هذا بصائر للناس وهدى ورحمة لقوم يوقنون

كتاب فيه منطوق ومنصوص وكل خطابه بالحق مرصوص

مسمى به

فتاوای عالمگیری

جلد ثالث

كتاب احتوى بمسائل الفقه تلقاه المطهر غير منقوص

طبع في المطبع المختص بذي الكمال المنشي نولكشور الحميد الخصال

اطلاع۔ اگرچہ اس مطبع مین ہر علم وفن کی کتب کا ذخیرہ سلسلہ وار فروخت کے لیئے موجود ہی اور اُسکی فہرست مطول ہر ایک شائق کو چھاپہ خانہ سے مل سکتی ہی جسکے معائنہ وملاحظہ سے شائقان اصلی حالات کتب کے معلوم کرسکتے ہین قیمت بھی ارزان ہی لیکن خاص اس کتاب کے ٹیٹل پیج کے دو صفحون مین بعض کتب فقہ وتفسیر واحادیث وغیرہ کی درج کرتے ہین تاکہ جس فن کی یہ کتاب ہی اُس فن کی اور بھی کتب موجودہ کارخانہ سے قدر دانون کو آگاہی کا ذریعہ حاصل ہو۔

کتب فقہ عربی

ابو المکارم۔ شرح مختصر وقایہ از علامہ فقیہ ابو المکارم عبد اللہ بن محمد معروف ومستند ہی چار جلد مین یکجائی بخط نستعلیق۔

برجندی۔ شرح مختصر وقایہ از مولانا عبد العلی برجندی متین ولطیف بہت مشہور ومعتبر شرح ہی چار جلد مین یکجائی۔

جامع الرموز۔ شرح مختصر وقایہ از علامہ شمس الدین محمد قہستانی بہت مشہور اور متداول ہی۔

فتح القدیر۔ مع تکملہ نتایج الافکار اور ہدایہ عربی پیشانی ہر صفحہ پر بالاستیعاب ہی فتح القدیر حاشیہ کمیاب ہدایہ کا ہی کمال ہندی تصنیف شیخ الاسلام کمال الدین بن الہمام اور تکملہ نتائج الافکار از فقیہ زین الدین افندی عالمون کے نزدیک قدر کے قابل ہی نہایت صحت کے ساتھ خوشخط چھپا اور طالبین نے نہایت خواہش سے پسند کیا۔ واقعی مذہب حنفیہ مین یہ بڑے پایہ کی کتاب ہی۔ کامل چار جلد مین یعنے۔

جلد اول کتاب الطہارت سے تا کتاب الحج
جلد دوم کتاب النکاح سے تا کتاب الوقف۔
جلد سوم کتاب البیوع سے تا کتاب الغصب
جلد چہارم نتایج الافکار فتح القدیر کی کتاب الشفعہ سے تا مسائل شتے ا۔

عینی۔ شرح ہدایہ از مولانا قاضی القضاۃ بدر الدین محمود بن احمد العینی حنفی جو علما وفضلا کے نزدیک بہت مستند ونایاب ہی

کامل چار جلد مین بہ تفصیل ذیل۔
(۱) جلد۔ دو مجلد مین کتاب الطہارت سے کتاب الحج تک۔
(۲) جلد۔ دو مجلد مین کتاب النکاح سے کتاب الوقف تک۔
(۳) جلد۔ مجلد واحد کتاب البیوع سے کتاب الغصب تک۔
(۴) جلد۔ مجلد واحد کتاب الشفعہ سے مسائل شتے تک۔

ہدایہ محشی۔ یہ کتاب فقہ حنفی مین مشہور بے نظیر مولفہ امام مجتہد علی بن ابی بکر معروف بہ برہان الدین مرغینانی رحمہ اللہ ہی ہرچند یہ کتاب ہندوستان مین طرح طرح سے چھپی مگر اس دفعہ اس مطبع مین پورے اہتمام سے ایسی خوب بہ تحشیہ جدید طبع ہوئی کہ جو آج تک کہین نہین چھپی۔ اور اسمین ایک کام عجیب یہ کیا گیا کہ تنقیح احادیث وتخریج اخبار وآثار ومباحث اسانید وبیان اصول حنفیہ متعلقہ حدیث وجوابات احادیث معارضہ وتطبیق مختلفات اس اسلوب سے کی گئی کہ جس سے یہ ہدایہ اب مذہب حنفی مین ایک کوہ استوار ہو گیا کہ کسی طرح جنبش نہین کہا سکتا۔ الغرض اسکی خوبی دیکھنے سے متعلق ہی کامل دو جلد مین یعنے اولین عبادات آخرین معاملات بہ تحشیہ جدیدہ از مولانا محمد حسن سنبھلی مرحوم۔

دُرِّ مختار۔ شرح تنویر الابصار معتبر فتاوی مولفہ محمد علاء الدین الحصکفی بن شیخ علی چار جلد مین یکجائی یعنے۔ جلد اول کتاب الطہارت سے کتاب الحج تک۔ جلد دوم کتاب النکاح سے کتاب الوقف تک۔ جلد سوم کتاب البیوع سے کتاب الغصب تک جلد چہارم کتاب الشفعہ سے مسائل شتے تک

ہدایہ مع شرح الکفایہ۔ از سید جلال الدین کرلانی بہت معروف ومستند متداول چار جلد مین۔ اس شرح ہدایہ پر حاشیے بہت مستند لکھے گئے ہین۔

فتاوے قاضی خان۔ مصنفہ قاضی امام حسن بن منصور بن محمود اوزجندی مع فتاوے السراجیہ حاشیہ پر بڑے رتبہ کا فتاوی بہت مقبول ومتداول وبڑی کوشش سے بصحت تمام چھپا ہی۔ کامل چار جلد مین بہ تفصیل ذیل۔
(۱) جلدین اولین یعنے جلد اول ودوم کتاب الطہارت سے کتاب الوقف تک۔
(۲) جلدین آخرین یعنے جلد سوم وچہارم کتاب البیوع سے مسائل شتے تک۔

شرح وقایہ۔ جلی قلم مع کامل حاشیہ ذخیرۃ العقبی از اخی یوسف بن جنید چلپی۔ داخل درس۔

شرح وقایہ متوسط قلم مع رسالہ دائرہ ہندیہ جلدین اولین مصنفہ محمود بن صدر الشریعہ

ذخیرۃ العقبیٰ۔ حاشیہ شرح وقایہ از اخی یوسف بن جنید چلپی جو طلبا وعلما مین متداول ہی

اشباہ والنظائر مع الحمویہ۔ از شیخ ابن نجیم مصری مع شرح سید احمد حموی۔ طلبا واہل علم وفضل کے نزدیک بہت قابل قدر ہی۔

فهرس فتاوى عالمگيرى جلد ثالث

مطالب

مطالب

كتاب الاقرار ٥٤٦

مطالب

كتاب الصلح ٦٠٣

تمت

هٰذا بصائر للناس وهدى ورحمة لقوم يوقنون

كتاب فيه منطوق ومنصوص وكل خطابه بالوحي مرصوص

مسمى به

فتاوى عالمگیری

جلد ثالث

كتاب للمسائل جامع حاو تلقاه المطهم غير منقوص

طبع في المطبع الذي بالكمال مختص المنشي نولكشور المسمى

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيوع

وفيه عشرون بابا

الباب الاول فى تعريف البيع وركنه وشرطه وحكمه وانواعه * اما تعريفه فمبادلة المال بالمال بالتراضى كذا فى الكافى * واما ركنه فنوعان احدهما الايجاب والقبول والثانى التعاطى وهو الاخذ والاعطاء كذا فى محيط السرخسى واما شرطه فانواع اربعة شرط الانعقاد وشرط النفاذ وشرط الصحة وشرط اللزوم اما شرائط الانعقاد فانواع منها فى العاقد وهو ان يكون عاقلا مميزا كذا فى الكفاية والنهاية * فيصح بيع الصبى والمعتوه الذين يعقلان البيع واثره كذا فى فتح القدير * وان يكون متعددا فلا يصلح الواحد عاقدا من الجانبين كذا فى البدائع * الا الاب ووصيه والقاضى اذا باعوا اموالهم من الصغر او اشتروا منه ويشترط فى الوصى ان يكون فيه نفع ظاهر لليتيم والا الرسول من الجانبين هكذا فى البحر الرائق * والا العبد يشترى نفسه من مولاه بامره كذا فى العينى شرح الهداية * ومنها فى العقد وهو موافقة القبول للايجاب بان يقبل المشترى ما اوجبه البائع بما اوجبه فان خالفه بان قبل غير ما اوجبه او بعض ما اوجبه او بغير ما اوجبه او ببعض ما اوجبه لم ينعقد الا فيما اذا كان الايجاب من المشترى فقبل البائع بانقص من الثمن او كان من البائع فقبل المشترى بازيد انعقد فان قبل البائع الزيادة فى المجلس جازت كذا فى البحر الرائق * ومنها فى البدلين وهو قيام المالية حتى لا ينعقد متى عدمت المالية هكذا فى محيط السرخسى * ومنها فى المبيع وهو ان يكون موجودا فلا ينعقد بيع المعدوم وما له خطر العدم كبيع نتاج النتاج والحمل كذا فى البدائع * وان يكون مملوكا فى نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه فلا ينعقد بيع الكلأ ولو فى ارض مملوكة له ولا بيع ما ليس مملوكا له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمنه نفذ بيعه هكذا فى البحر الرائق * وان يكون مالا متقوما شرعا مقدور التسليم فى الحال او فى ثانى الحال كذا فى فتح القدير * ومنها سماع المتعاقدين كلامهما وهو شرط انعقاد البيع بالاجماع فاذا قال المشترى اشتريت ولم يسمع البائع كلام المشترى لم ينعقد البيع هكذا فى الفتاوى الصغرى فان سمع اهل المجلس كلام المشترى والبائع يقول لم اسمع ولا وقر فى اذنه لم يصدق قضاء كذا فى البحر الرائق * ومنها فى المكان هو ٧/٨٠

اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد فان اختلف لا ينعقد واما شرائط النفاذ فنوعان احدهما الملك او الولاية والثاني ان لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمرهون والمستاجر كذا في البدائع * واما شرائط الصحة فعامة وخاصة فالعامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذ اذا اتصل به القبض ومنها ان لا يكون موقتا فان وقته لم يصح ومنها ان يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة فبيع المجهول جهالة تفضي اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع وبيع الشيء بقيمته وبحكم فلان ومنها الفائدة فبيع ما لا فائدة فيه وشراؤه فاسد كبيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كذا في البحر الرائق * ومنها الخلوص عن الشرط الفاسد وهو انواع منها شرط في وجوده غرر كما اذا اشترى ناقة على انها حامل وان يكون المشروط محظورا او شرط ما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للبائع او للمشتري وللمبيع ان كان من بني آدم وليس بملائم للعقد ولا مما جرى به التعامل بين الناس وشرط الاجل في المبيع العين والثمن العين ويجوز في المبيع الدين والثمن الدين وشرط خيار مؤبد وشرط خيار موقت بوقت مجهول جهالة متفاحشة كهبوب الريح ومجيء المطر وقدوم فلان او متقاربة كالحصاد والدياس وقدوم الحاج وشرط خيار غير موقت اصلا وشرط خيار موقت بالزائد على ثلثة ايام هكذا في البدائع * واما الخاصة فمنها معلومية الاجل في البيع بثمن مؤجل فيفسد ان كان مجهولا ومنها القبض في بيع المشتري المنقول وفي الدين فبيع الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقالة وبيع شيء بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها المماثلة بين البدلين في اموال الربوا ومنها الخلو عن شبهة الربوا ومنها القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها ان يكون الثمن الاول معلوما في بيع المرابحة والتولية والاشراك والوضيعة * واما شرط اللزوم فخلوه من الخيارات الاربعة المشهورة وغيرها هكذا في البحر الرائق * واما حكمه فثبوت الملك في المبيع للمشتري وفي الثمن للبائع اذا كان البيع باتا وان كان موقوفا فثبوت الملك فيهما عند الاجازة كذا في محيط السرخسي * واما انواعه فبالنظر الى مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل فالنافذ ما افاد الحكم للحال والموقوف ما افاده عند الاجازة والفاسد ما افاده عند القبض والباطل ما لم يفده اصلا وبالنظر الى المبيع اربعة بيع العين بالعين وهي المقايضة وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه هو بيع العين بالدين كاكثر البياعات هكذا في البحر الرائق * وكذا باعتبار تسمية البدل يتنوع الى اربعة انواع مساومة وهو بيع بالثمن الذي يتفقان عليه ومرابحة وهو بيع بمثل الثمن الاول وزيادة وتولية وهو بيع بالثمن الاول لا غير ووضيعة وهو بيع بانقص من الثمن الاول هكذا في محيط السرخسي

الباب الثاني فيما يرجع الى انعقاد البيع وفي حكم المقبوض على سوم الشراء وغيره وفيه ثلثة فصول **الفصل الاول**

فيما يرجع الى انعقاد البيع قال اصحابنا رحمهم الله كل لفظين ينبئان عن التمليك والتملك على صيغة الماضي او الحال ينعقد بهما البيع كذا في المحيط * فارسية كانت او عربية او نحوهما هكذا في التاتارخانية * وينعقد بالماضي بلا نية وبالمضارع بها على الاصح كذا في البحر الرائق * فاذا قال البائع ابيع منك هذا العبد بالف او ابذله او اعطيكه وقال المشتري اشتريه منك او آخذه ونويا الايجاب للحال او كان احدهما بلفظ الماضي والآخر بالمستقبل مع نية الايجاب للحال فانه ينعقد وان لم ينو لا ينعقد هكذا في القنية * واما ما تمحض للحال كابيعك الآن فلا يحتاج اليها واما ما تمحض للاستقبال كالمقرون بالسين وسوف او الامر فلا ينعقد به الا اذا دل الامر على المعنى المذكور كخذه بكذا فقال اخذته فانه كالماضي كذا في النهر الفائق * سئل ابو الليث الكبير عمن قال لآخر خذ هذا الثوب بعشرة فقال اخذت ثم البائع قال لا اعطيك قال ليس له ذلك وكذلك المشتري ليس له ان يمتنع بعد قوله اخذت كذا في المحيط * ثم اذا كان بلفظ الامر فلا بد من ثلثة الفاظ كما اذا قال البائع اشتر مني فقال اشتريت فلا ينعقد ما لم يقل البائع بعت او يقول المشتري بع مني فيقول بعت فلا بد من ان يقول ثانيا اشتريت

كذا فى السراج الوهاج + ولا ينعقد بصيغة الاستفهام بالاتفاق بان يقول المشترى للبائع اتبيع هذا الشئ منى بكذا او أبعته
منى بكذا فقال البائع بعت لا ينعقد ما لم يقل المشترى اشتريت كذا فى البدائع + ولو قال لآخر خريدى اين چيز را ازمن بكذا
وقال الآخر اشتريته ولم يقل هو بعت لا يتم البيع كذا فى الخلاصة + وحكى الامام الاجل ظهير الدين عن عمه شمس الائمة الاوزجندى
واستاذه شمس الائمة السرخسى انه ينعقد لان فروختم مضمر فى قول البائع ومعناه خريدى كه فروختم كذا فى المحيط وهو
المختار كذا فى مختار الفتاوى + ولو قال اقلتك هذا العبد بالف درهم فقال الآخر قبلت اختلفوا فيه قال ابو بكر الاسكاف
ينعقد البيع بينهما بلفظة الاقالة وقال الفقيه ابو جعفر رح لا ينعقد وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح وهذا قول ابى حنيفة رح
كذا فى فتاوى قاضيخان + وينعقد البيع بلفظ السلم باتفاق الروايات كذا فى المحيط + ولو قال الرجل لآخر وهبت منك هذا
العبد بالف درهم وقال الآخر قبلت صح البيع كذا فى الخلاصة + ويصح الايجاب بلفظ الجعل كقوله جعلت لك هذا بكذا لما ذكره
محمد رحمه الله ان القاضى اذا قال للدائن جعلت لك هذا بدينك كان بيعا وهو الصحيح وبقوله (عطف) رضيت وينعقد بلفظ
اجزت بعد قوله بعت كذا فى البحر الرائق + وكذلك لو قال المشترى اشتريت بكذا فقال البائع رضيت او امضيت او اجزت
كذا فى الاختيار شرح المختار + وكذا لو قال هذا العبد بيع لك بدينك فقبل الآخر ينعقد البيع كذا فى الغياثية + قال لغيره
اشتريت عبدك بالف درهم فقال البائع قد فعلت او قال نعم او قال هات الثمن صح البيع بينهما وهو الاصح كذا فى
جواهر الاخلاطى + ولو قال اشتريته بكذا فقال البائع هو لك او عبدك او فداك تم البيع كذا فى الوجيز للكردرى + ولو
قال لآخر بعت منك كذا بكذا فقال خذت تم البيع كذا فى الخلاصة + ولو قال لآخر عوضت فرسى بفرسك فقال انا
فعلت ايضا فهذا بيع وعليه فتوى شمس الائمة الاوزجندى كذا فى جواهر الاخلاطى + واذا قال لغيره هذا العبد عليك
بالف درهم فقال الآخر قبلت يكون بيعا كذا فى المحيط + قال بعت منك هذا العبد بالف ووهبت الثمن منك وقال الآخر
اشتريت لا يصح كذا فى الوجيز للكردرى + واما اذا باع بكذا من الثمن وقبل المشترى ثم ابرأه من الثمن او وهبه او تصدق
عليه صح ولو باعه وسكت عن الثمن يثبت الملك اذا اتصل به القبض فى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله كذا فى الخلاصة +
ويلزم على المشترى قيمة العبد كذا فى جواهر الاخلاطى + ولو قال بعت منك بغير ثمن لم يملك المبيع وان قبض كذا فى الخلاصة
ولو قال بعت منك (اى فى هذه الصورة ۱۲) هذا العبد بالفى درهم فقال المشترى اشتريته بغير شئ لا يصح كذا فى فتاوى قاضيخان + اذا اضاف
البيع الى عضو من اعضاء المملوك ان اضافه الى عضو اذا اضاف العتق اليه صح يصح البيع بالاضافة اليه والا فلا كذا
فى الذخيرة + فى تجنيس الناصرى لو قال من فروختم اين بنده را بهزار درم (الجملة صفة عضو ۱۲) تو خريدى فقال مجيبا له خريدم تم البيع
اما لو قال من فروختم اين بنده را بهزار درم فقال المشترى خريدم ولم يزد على هذا لا يكون بيعا لعدم الاضافة كذا
فى التاتارخانية + ولو قال بعتكه بكذا بعد وجود مقدمات البيع فقال اشتريت ولم يقل منك صح وكذا على العكس كذا
فى فتح القدير + وعن ابى يوسف رحمه الله لو قال لآخر عبدى هذا لك بالف ان اعجبك فقال اعجبنى فهذا بيع كذا فى
الخلاصة + وكذلك اذا قال ان وافقك فقال وافقنى وكذلك اذا قال ان اردت او هويت فقال اردت او هويت فهذا
بيع كله فى الجواب واما فى الابتداء فلا يلزمه كذا فى الذخيرة + قال ان كان هذا المصمت خمسمائة من فقد بعته
منك بكذا فقال المشترى (اى بعدما اجاب ۱۲) فقد اشتريته ثم وزنه فكان كما قال البائع فليس ببيع الا اذا عرف البائع وزنه قبل هذه
المقالة فيجوز لانه تحقيق وليس بتعليق كذا فى القنية + رجل قال لآخر اذهب بهذه السلعة وانظر اليها اليوم فان
رضيتها فهى لك بالف درهم فذهب بها جاز وكذا لو قال ان رضيتها اليوم فهى لك بالف درهم جاز وهى بمنزلة
قوله بعت منك هذا العبد بالف درهم على انك بالخيار اليوم كذا فى فتاوى قاضيخان + وهذا استحسان اخذ بها علماؤنا
الثلثة كذا فى الذخيرة + ولو قال بعت منك بالف ان شئت يوما الى الليل كان ذلك تنجيزا لا تعليقا كذا فى البحر الرائق +
بعته بالف ان رضى فلان ان وقت للرضاء وقتا جاز ان رضى كذا فى الوجيز للكردرى + وان اشترى ثوبا شراء فاسدا

ثم نقيه غدا فقال اليس قد بعتنى ثوبك هذا بالف درهم فقال بلى فقال قد اخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من
البيع الفاسد فان كانا تاركا البيع الفاسد فهو جائز اليوم * رجل باع من رجل عبدا بالف درهم وقال ان لم تجئنى اليوم
بالثمن فلا بيع بينى وبينك فقبل المشترى ولم يأته بالثمن ولقيه غدا فقال المشترى قد بعتنى عبدك هذا بالف
درهم فقال نعم فقال قد اخذته فهذا شراء الساعة لان ذلك الشراء قد انتقض ولا يشبه هذا البيع الفاسد كذا فى فتاوى قاضيخان
ولو قال بعتك بالف فان لم تاتنى بالثمن الى سنة فلا بيع بينى وبينك فهذا فاسد وليس هذا كالخيار وان شرط الى
ثلثة ايام فقال ان لم تاتنى بالثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينى وبينك جاز استحسانا ولو قال الى اربعة لا يجوز ولو جاء به
فى الثلثة فقال لا اريد تاخيره قال اجيزه اذا جاء به فى الثلث كذا فى الخلاصة * اذا قال لآخر ان اديت الىّ كل درهم
من هذا الثوب فقد بعته منك فادى الثمن فى المجلس يكون ذلك بيعا فهذا بيع صحيح استحسانا ذكره فى السير وكذلك
اذا قال فروختم چون بها من رسد فاعطاه الثمن فى المجلس فهذا بيع صحيح استحسانا كذا فى المحيط * اشتريت جاريتك هذه (۱۹)
بعشرة دنانير فروختى فقال فروخته گير صح ان كان مراده تحقيق البيع كذا فى القنية * وفى اليتيمة سئل الحسن بن على عن رجل (۲۰)
ساوم وكيل البائع السلعة باثنين وعشرين دينارا فابى الوكيل الا بخمسة وعشرين فقال المشترى اترك لى هذه الثلثة
الدنانير ورضى بذلك من غير ان يوجد منه قول وهناك شهود على انه يعنى فطابت نفسه بذلك هل يكون ذلك بيعا فقال
هذا النقد ليس ببيع الا ان يوجد الايجاب والقبول او ما يقوم مقامهما من الفعل كذا فى التاتارخانية * ولا يجوز ان يناديه
من بعيد او من وراء جدار * رجل فى البيت فقال للذى فى السطح بعته منك بكذا فقال اشتريت صح اذا كان كل واحد منهما (۲۱)
يرى صاحبه ولا يلتبس الكلام للتبعيد كذا فى القنية * والبعد ان كان بحال يوجب الالتباس يقول كل منهما يمنع والا فلا
كذا فى الوجيز للكردرى * رجل قال لآخر ان الناس يشترون كرمك هذا بالفى درهم فقال بعت منك بالف درهم فقال (۲۲)
اشتريته بها صح ان لم يكن على طريق الهزل وان اختلفا فى الهزل والجد فالقول قول من يدعى الهزل فان اعطاه شيئا
من الثمن لا يسمع دعوى الهزل كذا فى الخلاصة * قال الدلال للبائع فروختى بدين بها فقال فروخته شد ثم قال (۲۳)
للمشترى خريدى فقال خريده شد فان كان مرادهما تحقيق البيع ينعقد كذا فى القنية * اذا قال لآخر بعت عبدى هذا بكذا (۲۴)
فقبضه المشترى ولم يقل شيئا ينعقد البيع قاله الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده كذا فى السراجية * اشتريت منك
طعاما بالف فتصدق به على المساكين ففعل فى المجلس تم وان لم يتكلم لدلالة القبول بخلاف التصدق بعد الافتراق
لوجود الاعراض قبل القبول وكذلك لو قال بعتك هذا الثوب بالف فاقطعه قميصا ففعل قبل الافتراق يتم البيع كذا فى
الوجيز للكردرى * فى الفتاوى لو قال لآخر بعت منك عبدى هذا بالف فقال الآخر هو حر لا يعتق كذا فى الخلاصة * وذكر
شيخ الاسلام والصدر الشهيد رحمهما الله فى دعوى الجامع ان هذا جواب يعتق العبد كذا فى المحيط * ولو قال فهو حر
عتق وعليه الف درهم كذا فى الخلاصة * وروى ابراهيم عن محمد رح فى رجل قال لغيره بعتك غلامك هذا بالف درهم فقال بعت
فقال المشترى هو حر قال ابو حنيفة رضى الله تعالى عنه قوله هو حر قبض منه له وعتق عليه وقال محمد رح لا يعتق فلا يكون
قابضا بالعتق كذا فى المحيط * والاكل والركوب واللبس بعد قول البائع بعت رضا بالبيع كذا فى العينى شرح الهداية * اذا (۲۵)
قال لغيره كل هذا الطعام بدرهم لى عليك فاكله كان هذا بيعا وكان ما اكل حلالا له ذكره شمس الائمة السرخسى فى شرح
كتاب الاستحسان كذا فى المحيط * رجل كان يبايع رجلا ويشترى منه الثياب فقال المشترى كل ثوب آخذ منك فلك (۲۶)
فيه ربح درهم وكان ياخذ منه الثياب والبائع يجيزه بالشراء حتى اجتمع عند المشترى ثمن عشرة اثواب واكثر فحاسبه
واعطاه لكل ثوب الثمن وربح درهم قال ابو يوسف رحمه الله ان اربحه والثياب عنده على حالها فالربح جائز والشراء جائز
وان لم يكن الثياب عنده على حالها فالبيع باطل ولا يجوز الربح * رجل ساوم رجلا بثوب فقال البائع ابيعه بخمسة عشر (۲۷)
وقال المشترى لا آخذه الا بعشرة فذهب به ولم يقل البائع شيئا فهو بخمسة عشر ان كان المبيع فى يد المشترى حين

سادمه والكان في يد البائع فاخذ بهنه المشتري ولم يمنعه البائع فهو بعشرة ولوكان عند المشتري وقال لا اخذه الا بعشرة فقال البائع لا ابيعه الا بخمسة عشر فرد عليه المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقل شيئا فذهب به المشتري فهو بعشرة هكذا في فتاوى قاضيخان ۔ في المجتبى اذا امضيا على العقد بعد اختلاف كلمتيهما ينظر الى آخرهما كلاما فيحكم بذلك كذا في البحر الرائق ۔

٢٨ ولو قال بعت منك هذا العبد بالف درهم ثم قال بعت منك هذا العبد بمائة دينار فقال المشتري قبلت كان البيع بالثمن الثاني ولو قال بعت منك هذا العبد بالف درهم فقبل المشتري ثم قال بعت منك هذا العبد بمائة دينار في ذلك المجلس او غيره وقال المشتري اشتريت ينعقد البيع الثاني وينفسخ البيع الاول كذا في فتاوى قاضيخان ۔ وكذلك لو باعه بجنس الثمن الاول باقل او اكثر نحو ان يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة او باحد عشر فان باعه بعشرة لا ينعقد الثاني والاول يبقى بحاله لخلو الثاني عن الفائدة كذا في الظهيرية ۔ ولو قال لآخر بعت منك عبدي هذا بالف درهم وقال المشتري اشتريت منك بالفي درهم فالبيع جائز فان قبل الزيادة في المجلس فالبيع بالفي درهم وان لم يقبل صح بالف ولو قال اشتريت هذا العبد بالفين فقال البائع بعت منك بالف جاز البيع بالف كذا في الخلاصة ۔ ولو قال بعتكه بالف بعتكه بالفين فقال قبلت الاول بالف لم يجز وان قال قبلت البيعين جميعا بثلثة آلاف فهو كقوله قبلت الاخير بثلثة آلاف يعني يكون البيع بالفين والالف زيادة ان شاء قبلها في المجلس وان شاء ردها وكذا بالف وبمائة دينار وانما يلزمه الثاني وقيل يلزمه الثمنان والاول في الزيادات وهو اوجه واذا قبل الزيادة في المجلس لزم المشتري كذا في فتح القدير ۔ رجل قال لغيره بعتك هذا بالف درهم فقال لا اقبل بل اعطنيه بخمسمائة ثم قال قد اخذته بالف قال ابو يوسف رحمه الله ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في فتاوى قاضيخان ۔ واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالآخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رده وهو يسمى خيار القبول وهو غير موروث كذا في الجوهرة النيرة ۔ وخيار القبول يمتد الى آخر المجلس كذا في الكافي ويشترط لصحة القبول حيوة الموجب فلو مات قبله بطل الايجاب كذا في النهر الفائق ۔ وايهما قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب وكذا لو لم يقم ولكنه تشاغل في المجلس بشيء غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقعد ثم قبل فانه يصح كذا في السراج الوهاج ۔

٢٩ وسئل نصير رحمه الله عمن قال لآخر بعت منك هذا العبد وفي يد المشتري قدح ماء فشربه ثم قال اشتريت قال كان بيعا تاما وكذا لو اكل لقمة ثم قال اشتريت كذا في الذخيرة ۔ واما اذا اشتغل بالاكل يتبدل المجلس فلو ناما او نام احدهما ان كان مضطجعا فهي فرقة واما اذا ناما جالسين لا يكون فرقة كذا في الخلاصة ۔ واذا اغمي عليهما ثم افاقا وقبل جاز عند ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله اذا طال يبطل كذا في التاتارخانية ۔ رجل قال لغيره اعطيتك هذا بكذا فلم يقل المشتري شيئا حتى كلم البائع انسانا في حاجة له بطل البيع كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو كان في الفريضة وقبل بعد الفراغ منها جاز كذا في القنية ۔ ولو اضاف ركعة في النفل ثم قبل جاز كذا في الوجيز للكردري ۔ ولو كان المشتري في الدار فخرج ثم قال اشتريت لا ينعقد البيع بينهما كذا في المحيط ۔ وان تعاقدا عقد البيع وهما يمشيان او يسيران على دابة واحدة او دابتين فان اخرج المخاطب جوابه متصلا بخطاب صاحبه تم العقد بينهما وان فصل عنه وان قل فانه لا يصح وان كانا في محمل واحد كذا في العيني شرح الهداية ۔ في الخلاصة عن النوازل اذا اجاب بعد ما مشى خطوة او خطوتين جاز كذا في فتح القدير ۔ وبه نأخذ كذا في النهر الفائق ۔ ناقلا عن جمع التفاريق وقال صدر الشهيد في الفتاوى في ظاهر الرواية لا يصح كذا في الخلاصة ۔ وان اوجب احدهما وهما واقفان فسارا او سار احدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول بطل الايجاب وان تبايعا في السفينة في حال سيرها فوجدت سكتة بين الخطابين لا تمنع ذلك الانعقاد وهي بمنزلة البيت كذا في السراج الوهاج ۔ واذا قال بعت من فلان الغائب فحضر في المجلس فلان فقال اشتريت يصح كذا في المحيط ۔ ولو قال البائع بعت وقال المشتري اشتريت وخرج الكلامان معا ينعقد البيع هكذا كان يقول والدي رحمه الله كذا في الظهيرية ۔ ولا بد من كون القبول قبل

تغير المبيع كذا في البحر الرائق . فلو باع عصيرا ولم يقبل المشتري حتى تخمر ثم تخلل ثم قبل المشتري لم يجز وكذا لو ولدت الجارية ثم قبل
المشتري وكذلك لو باع عبدين فلم يقبل المشتري حتى قتل احدهما فقبض البائع الدية ثم قبل المشتري هكذا في التاتارخانية .
رجل قال لآخر بعتك هذه الامة بالف درهم فلم يقبل المشتري حتى قطع رجل يدها وادى ارشها الى البائع او لم يؤد فقال المشتري
قبلته لا يجوز كذا في الظهيرية . ذكر محمد[٣٠] رحمه الله في كتاب الوكالة مسئلة تدل على ان من قال لغيره بعت منك هذا العبد (٣٠)
بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما ما لم يقل البائع بعد ذلك اجزت وبه قال بعض المشائخ وهذا
لان البائع حين قال بعت منك فقد ملك العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشتريت فقد تملك العبد وملك الثمن
فلا بد من اجازة البائع بعد ذلك ليتملك الثمن وعامة المشائخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك وهو الصحيح
وهكذا روي عن محمد رح كذا في الذخيرة . وللموجب ايهما كان ان يرجع قبل قبول الآخر هكذا في النهر الفائق . ولا بد من سماع
الآخر رجوع الموجب كما في التاتارخانية وفي اليتيمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الآخر كذا في البحر الرائق . لو قال البائع[٣١] (٣١)
بعت منك هذا العبد بكذا ثم قال رجعت ولم يسمع المشتري رجوع البائع وقال اشتريت ينعقد البيع كذا في الظهيرية
ولو قال بعت وقال المشتري اشتريت وقارنه الآخر برجعت لكانا معا لا يتم البيع وان عاقبه البائع برجعت تم كذا
في الوجيز للكردري . واذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية كذا في الهداية
ولا يحتاج في تمام العقد الى اجازة البائع بعد ذلك وبه قال العامة وهو الصحيح كذا في النهر الفائق . ولو قال[٣٢] المشتري اشتريت (٣٢)
منك هذا العبد بالف وقال البائع بعت فقال المشتري لا اريد فليس له ذلك كذا في الذخيرة . وان قال الآخر بعت منك
هذا الثوب بعشرة دراهم فقال له بعت فقال المشتري لا اريد فله ذلك هكذا في السراج الوهاج . رجل استباع من رجل
ثوبا بتسعة دراهم فقال رب الثوب بالفارسية بده درهم كم نه درهم ستدي فقال الآخر رضيت فقال صاحب الثوب
لا ابيع فله ذلك كذا في السراجية . والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة
كذا في الهداية . قال تاج الشريعة وصورة[٣٣] الكتابة ان يكتب الى رجل اما بعد فقد بعت عبدي فلانا منك بكذا فلما بلغه (٣٣)
الكتاب وقرأ وفهم ما فيه وقبل في المجلس صح البيع كذا في العيني شرح الهداية . والرسالة ان يقول اذهب الى فلان
وقل ان فلانا باع عبده فلانا منك بكذا فجاءه فاخبره فاجاب في مجلسه ذلك بالقبول وكذا اذا قال بعت عبدي فلانا
من فلان بكذا فاذهب يا فلان فاخبره فذهب فاخبره فقبل كذا في فتح القدير . واذا قال بعت هذا من فلان الغائب
بكذا فبلغه الخبر فقبل لا يصح ولو قبل عنه انسان في المجلس توقف على اجازته كذا في السراجية . ولو قال بعته منه
فبلغه يا فلان فبلغه رجل آخر جاز كذا في المحيط . رجل كتب الى رجل اشتريت عبدك هذا فكتب السيد بعته منك
كان بيعا كذا في الظهيرية . ولو كتب اليه بعني بكذا فوصل اليه فكتب بعتك لم يتم ما لم يقل الكاتب اشتريت كذا في العيني شرح الهداية
كتب رجل الى آخر بعت عبدك هذا مني بكذا فكتب المكتوب اليه بعت منك عبدك هذا فهذا ليس ببيع كذا في المحيط . وبعد
ما كتب شطر العقد او ارسل رسولا اذا رجع عن ذلك صح رجوعه سواء علم الرسول او لم يعلم كذا في العيني شرح الهداية .
ويصح[٣٤] رجوع الكاتب والمرسل عن الايجاب الذي كتبه وارسله قبل بلوغ الآخر وقبوله سواء علم الآخر او لم يعلم حتى لو قبل الآخر
بعد ذلك لا يتم البيع كذا في فتح القدير . واذا قال لآخر بعت منك هذا العبد بكذا فقال الآخر لرجل آخر قل اشتريت فقال
الرجل اشتريت ينظر ان اخرج الكلام مخرج الرسالة صح الشراء وان اخرج الكلام مخرج الوكالة لا يصح كذا في المحيط . وقد[٣٥] يكون (٣٥)
البيع بالاخذ والاعطاء من غير لفظ ويسمى هذا البيع بيع التعاطي كذا في فتاوى قاضيخان . ولا فرق بين ان يكون المبيع
خسيسا او نفيسا وهو الصحيح هكذا في التبيين . والشرط في بيع التعاطي الاعطاء من الجانبين عند شمس الائمة الحلواني كذا في
الكفاية وعليه اكثر المشائخ وفي البزازية هو المختار كذا في البحر الرائق والصحيح ان قبض احدهما كاف لنص محمد رضي الله تعالى عنه
على ان بيع التعاطي يثبت بقبض احد البدلين وهذا ينتظم الثمن والمبيع كذا في النهر الفائق . ولهذا القائل يشترط بيان الثمن

لانعقاد هذا البيع بتسليم المبيع وهكذا حكى فتوى الشيخ الامام ابى الفضل الكرمانى كذا فى المحيط * وهذا فيما ثمنه غير معلوم واما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كذا فى البحر الرائق * وفى المنتقى رجل ساوم رجلا بشئ اراد شراءه منه ولم يكن معه وعاء ياخذه فيه ثم فارقه ثم جاء بالوعاء بعد ذلك واعطاه الدراهم فهذا جائز كذا فى المضمرات * وفى المنتقى له على آخر الف درهم فقال الذى عليه المال للذى له المال اعطيك بمالك دنانير فساومه بالدنانير ولم يقع بيع ففارقه فجاءه بها فدفعها اليه يريد الذى كان ساومه عليه ثم فارقه ولم يستانف بيعا جاز الساعة كذا فى فتح القدير * رجل اشترى وقرا من آخر بثمانية دراهم ثم قال للبائع ايت بوقر آخر بهذا الثمن والقدر هنا فجاء البائع بوقر آخر والقى فى ذلك الموضع فهذا بيع وله ان يطالب الآمر بثمانية دراهم كذا فى المضمرات * فى المجرد عن ابى حنيفة رحمه الله اذا قال للحام كيف تبيع اللحم قال كل ثلثة ارطال بدرهم قال قد اخذت منك زن لى ثم بدا للحام ان لا يزن فله ذلك وان وزن فقبل قبض المشترى كان لكل واحد منهما الرجوع فان قبضه المشترى او جعله البائع فى وعاء المشترى بامره تم البيع وعليه درهم وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله اذا قال لقصاب زن لى بما عندك من اللحم او قال زن لى من هذا الجنب وقال من هذا الرجل على حساب ثلثة ارطال بدرهم فوزن له فلا خيار له كذا فى المحيط * قال لمن جاء بوقر بطيخ فيه الكبار والصغار بكم عشرة من هذه فقال بدرهم فعزل عشرة اختارها فذهب بها والبائع ينظر او عزل البائع عشرة فقبلها المشترى تم البيع كذا فى فتح القدير * دفع الى بائع الحنطة خمسة دنانير ليأخذ منه حنطة وقال له بكم تبيعها قال مائة بدينار فسكت المشترى ثم طلب منه الحنطة ليأخذها فقال البائع غدا ادفع اليك ولم يجر بينهما بيع وذهب المشترى فجاء غدا ليأخذ الحنطة وقد تغير السعر فليس للبائع ان يمنعها منه بل عليه ان يدفعها بالسعر الاول كذا فى القنية * اشترى وسائد وطنافس لم تنسج ولم يذكر الاجل لا يصح ولو نسج الوسائد وسلمه لا يصح والتعاطى انما يكون بيعا اذا لم يكن بناء على بيع فاسد او باطل واما اذا كان بناء عليه فلا كذا فى الوجيز للكردرى * قال لآخر بكم هذا الوقر من الحطب فقال بكذا فقال سق الحمار فساقه لم يكن بيعا الا اذا سلم الحطب والنقد الثمن كذا فى السراجية * قال لقصاب كم من اللحم بدرهم فقال منوين قال زن فاعطى درهما فاخذه فهو بيع جائز ولا يعيد الوزن وان وزنه فوجد النقص رجع بقدره من الدرهم لا من اللحم لان الانعقاد بقدر المبيع المعطى كذا فى الوجيز للكردرى * رجل الى قصاب كل يوم بدرهم والقصاب يقطع اللحم له ويزنه وصاحب الدراهم يظن انه من وثمن اللحم فى البلد هكذا ثم وزن المشترى فى البيت يوما فوجد اللحم ثلثين استارا يرجع على القصاب بما يخص قدر النقصان من الدراهم ولا يرجع بقدر النقصان من اللحم هذا اذا كان الرجل من اهل البلدة التى وقع فيها البيع اما اذا لم يكن من اهل هذه البلدة بان كان غريبا وقد اصطلح اهل البلد على سعر الخبز واللحم وشاع ذلك على وجه لا يتفاوت فقال هذا الغريب لخباز او قصاب اعطنى بدرهم خبزا واعطى لحما بدرهم فاعطاه اقل مما شاع ولم يعلم المشترى بذلك ثم علم ففى الخبز له ان يرجع كما اذا كان من اهل هذه البلدة وفى اللحم ليس له ان يرجع لان الاصطلاح والتسعير فى الخبز متعارف فظهر فى حق الكل وفى اللحم من الغرائب فلا يظهر فى حق غير اهل البلدة كذا فى الظهيرية * وفى مجموع النوازل رجل له على آخر دين وطالبه فجاء المطلوب بشعير قدرا معلوما وقال للطالب خذه بسعر البلد قال ان كان سعر البلد معلوما وهما يعلمان ذلك كان بيعا تاما فاما اذا لم يكن سعر البلد معلوما او كان معلوما الا انهما لا يعلمان ذلك لا يكون بيعا كذا فى المحيط * ومن بيع التعاطى تسليم المشترى ما اشترى الى من يطلبه بالشفعة فى موضع لا شفعة فيه وكذا تسليم الوكيل بعد ما صار شراؤه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الآمر وانكر الآمر وقد اشترى له كذا فى البحر الرائق ناقلا عن المجتبى ومن صوره ما اذا جاء المودع بامة غير المودعة وقال هذه امتك والمودع يعلم انها ليست اياها وحلف فاخذها حل الوطى للمودع وللامة التمكين وعن ابى يوسف رحمه الله لو قال للخياط ليست هذه بطانتى فحلف الخياط انها هى وسعه اخذها كذا فى فتح القدير * ولو رد امة بخيار عيب والبائع متيقن انها ليست له فاخذها ورضى فهو بيع بالتعاطى هكذا

في البحر الرائق * ولكن القصار اذا رد ثوبا آخر على رب الثوب في كتاب الاستحسان كذا في الواقعات الحسامية * دفع اليه دراهم ليشتري
منه البطيخ المعينة فاخذها ويقول لا اعطيها بها فاخذ المشتري منه البطيخ فلم يستردها ويعلم عادة السوقية
ان البائع اذا لم يرض يرد الثمن ويسترد المبيع ولا يكون راضيا في العادة بقوله لا اعطيها تطييبا لقلب المشتري فقال مع هذا لا يصح البيع
كذا في القنية * قال خلف سالت اسد بن عمرو عمن قال في السوق من عنده ثوب هروي بعشرة فقال له رجل انا فاعطاه قال هذا
ليس ببيع الا ان يقول حين اخذه اخذته بعشرة فاذهب فانظر اليه وسالت الحسن عن هذا فقال البيع جائز ولكل واحد منهما
حق نقض هذا البيع كذا في المحيط * **الفصل الثاني في حكم المقبوض على سوم الشراء** * رجل[٣٦] ساوم رجلا بثوب فقال البائع (٣٦)
هو لك بعشرين وقال المشتري لا بل بعشرة فذهب به المشتري على ذلك ولم يرض البائع بعشرة فليس هذا ببيع الا ان
المشتري ان استهلك الثوب يلزمه عشرون درهما وله ان يرده ما لم يستهلكه قال ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله
تعالى عنهما القياس ان يكون عليه قيمته الا انا تركنا القياس بالعرف ويلزمه عشرون واذا اخذ ثوبا على وجه المساومة
بعد بيان الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلك وارث المشتري بعد موت المشتري كذا في فتاوى قاضيخان *
واذا اخذ من[٣٧] رجل ثوبا وقال اذهب به فان رضيته اشتريته فذهب به وضاع الثوب فلا شيء عليه ولو قال ان رضيته (٣٧)
اخذته بعشرة فضاع فهو ضامن قيمته كذا في المحيط * وعليه الفتوى كذا في التاتارخانية * وعن محمد رحمه الله رجل ساوم
رجلا بثوب فاخذه على المساومة او دفعه اليه وهو يساومه وقال هو بعشرة فذهب به المشتري قال هو على الثمن
الذي قاله البائع ابدا حتى يرد عليه ومعنى قوله حتى يرد عليه ان يقول المشتري لا آخذ الا بتسعة او لا ارضى الا بتسعة
كذا في الذخيرة * رجل قال هذا الثوب بعشرين وقال المشتري اخذته بعشرة فذهب بالثوب فهلك في يده فعليه
قيمته ولو قال البائع بعد ذلك لا انقصه من عشرين فذهب به وهلك فعليه عشرون كذا في الخلاصة * وفي فروق
الكرابيسي هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه او حتى اريه غيري فضاع قال ابو حنيفة رحمه الله لا شيء
عليه يعني يهلك امانة وان قال هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه الثمن والفرق انه في الاول امر بدفعه
اليه لينظر اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع وفي الثاني امره بالاتيان به ليرضاه ويأخذه وذلك بيع بدون الامر
فمع الامر اولى كذا في النهر الفائق * وان اخذه لا على النظر ثم قال انظر فضاع لا يخرجه الكلام الاخير عن الضمان الواجب
باول المرة كذا في الوجيز للكردري * طلب[٣٨] من البزاز ثوبا فاعطاه ثلثة اثواب وقال هذا بعشرة والثاني بعشرين والثالث (٣٨)
بثلثين واحملها الى منزلك فاي ثوب ترضى به بعته منك فحمل الثياب فاحترقت في منزل المشتري فان هلك الكل
جملة ولم يدر ايها هلكت على التعاقب او علم انها هلكت على التعاقب لكن لم يعلم الاول هلاكا ولا الثاني ولا الثالث
ضمن المشتري ثلث قيمة كل ثوب وان علم الاول لزمه قيمة ذلك والآخران امانة عنده وان هلك الثوبان وبقي الثالث
لزمه قيمة نصف كل واحد منهما ان لم يعلم ايهما هلك اولا ورد الثالث لانه امانة وان هلك واحد وبقي اثنان لزمه قيمة
الهالك ويرد الثوبين فان احترق ثوبان وبعض الثالث ولا يدري ايهما احترق اولا رد ما بقي من الثالث ولا يضمن
نقصان الحرق ويضمن نصف قيمة كل واحد من الثوبين كذا في الصغرى * وان احترق احدهما ونصف الآخر معا
يرد النصف الباقي ويلزمه الآخر ولا يملك جعل الامانة في الهالك وامساك النصف الباقي بكل الثمن وكذا لو بقي
من الثياب شيء ليس له ثمن كذا في الوجيز للكردري * ولو ان رجلا بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الي بثوب كذا فبعث اليه
البزاز مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الآمر وتصادقوا على ذلك فلا ضمان على الرسول
ولكن بعد ذلك ان كان هو رسول الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول رب الثوب لا ضمان على الآمر حتى يصل اليه فاذا
وصل اليه الثوب فهو ضامن كذا في الخلاصة * رجل دفع[٣٩] سلعة الى مناد ينادي عليها فطلب منه بدراهم (٣٩)
معلومة فوضعها عند الذي طالبه بها فقال ضاعت مني او وقعت مني كانت عليه قيمتها قالوا ولا شيء

على البادي وهذا اذا كان ماذوناله في الدفع الى من يريد شراءها قبل البيع وان لم يكن ماذوناله في ذلك كان
ضامنا لذا في الظهيرية * الوكيل بالشراء اذا اخذ الثوب على سوم الشرى فاراه الموكل فلم يرض به الموكل ورده عليه (٣)
فهلك عند الوكيل قال الشيخ الامام ابوبكر محمد بن الفضل رحمه الله ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا ان يامره
الموكل بالاخذ على سوم الشراء فحينئذ اذا ضمن الوكيل رجع على الموكل كذا في فتاوى قاضيخان * وفي تجنيس الناصري
ثوب غاب عن دلال لا ضمان عليه ولو غاب من صاحب الحانوت وقد ساوم واتفقا على الثمن فعليه قيمة
الثوب كذا في التاتارخانية * استباع قوسا وبين الثمن فمده باذن البائع او قال له ان انكسر فلا ضمان عليك (٤)
فمده فانكسر يضمن قيمته وان لم يبين الثمن لا ضمان لو بالاذن وعن الامام اراه الدراهم لينظر اليه فغمزه
او قوسا فمده فانكسر او ثوبا فلبسه فتخرق ضمن ان لم يامره بالغمز والمد واللبس وقيل لو كان لا يرى الا بالغمز
لا يضمن ان لم يجاوز ويصدق في انه لم يجاوز كذا في الوجيز للكردري * رجل جاء الى زجاج فقال له ادفع الي هذه
القارورة فاراها اياه فقال الزجاج ارفعها فرفعها فوقعت وانكسرت لا يضمن الرافع لانه رفعها باذنه وان كان
على سوم الشراء فالثمن ليس بمذكور والمقبوض على سوم الشراء لا يضمن الا بعد بيان الثمن في ظاهر الرواية
فان كان القابض قال للزجاج بكم هذه القارورة قال الزجاج بكذا فقال اخذها فقال الزجاج نعم فاخذها
فوقعت من يده فانكسرت كان عليه قيمتها هذا اذا اخذها باذن صاحبها وان اخذها بغير اذن صاحبها
كان ضامنا بين الثمن او لم يبين كذا في الظهيرية * رجل ساوم رجلا بقدح فقال لصاحب القدح ارني قدحك
هذا فدفعه اليه فنظر اليه الرجل فوقع منه على اقداح لصاحب الزجاج فانكسر القدح والاقداح قال محمد رحمه الله
لا يضمن القدح لانه امانة ويضمن سائر الاقداح لانه اتلفها بغير اذنه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى
شيئا فاعطاه البائع غير المبيع غلطا فهلك ضمن القيمة لانه قبضه على جهة البيع وهو سوم ولو قال لغلامه
اقبض فقبض غلطا فهلك لم يضمن كذا في التاتارخانية * **الفصل الثالث في معرفة المبيع والثمن والتصرف**
فيهما قبل القبض * قال القدوري في كتابه ما يتعين في العقد فهو مبيع وما لا يتعين فهو ثمن الا ان يقع عليه
لفظ البيع كذا في الذخيرة * الاعيان ثلث اثمان ابدا ومبيع ابدا وما هو بين مبيع وثمن اما ما هو ثمن ابدا فالدراهم
والدنانير قابلها امثالها او اعيان اخر صحبها حرف الباء ام لا والفلوس اثمان لا يتعين بالتعيين كالدراهم
واما ما هو مبيع ابدا فهي الاعيان التي ليست من ذوات الامثال والعدديات المتقاربة الا الثياب اذا وصفت
وضرب لها اجل تصير ثمنا حتى لو اشترى عبدا بثوب موصوف في الذمة ولم يضرب للثوب اجلا لم يجز ولو
ضرب له اجلا جاز ولو افترقا قبل قبض العبد لا يبطل البيع كذا في محيط السرخسي * ولا يجوز البيع في الاعيان التي
ليست من ذوات الامثال الا عينا كذا في العيني شرح الهداية * واما ما هو مبيع وثمن فهي المكيلات والموزونات
والعدديات المتقاربة فان قابلها الاثمان فهي مبيعة وان قابلها امثالها مكيل او موزون او عددي
متقارب ينظر ان كان كلاهما عينا جاز وكلاهما مبيعان وان كان احدهما عينا والاخر دينا موصوفا في الذمة
فان جعل العين منهما مبيعا والدين ثمنا جاز ويشترط قبض الدين قبل التفرق وان جعل الدين منهما مبيعا
والعين ثمنا لا يجوز وان قبض الدين قبل التفرق لانه يصير بائعا ما ليس عنده ولا يجوز الا بجهة السلم
وعلامة الثمن ان تصحبه الباء وعلامة المبيع ان لا تصحبه الباء وان كان كلاهما دينا لم يجز لانه بيع ما ليس
عنده كذا في محيط السرخسي * واذا عرفت المبيع والثمن فنقول من حكم المبيع اذا كان منقولا ان لا يجوز
بيعه قبل القبض وكل جواب عرفته في المشتري فهو الجواب في الاجرة اذا كانت الاجرة عينا وقد شرط
تعجيلها لا يجوز بيعها قبل القبض وكذلك بدل الصلح عن الدين اذا كان عينا لا يجوز بيعه قبل القبض فاما المهر

وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد اذا كان عينا فبيعها جائز قبل القبض ومالا يجوز بيعه قبل القبض لا يجوز اجارته
كذا فى المحيط * ولو وهبه او تصدق به او اقرضه او رهنه من بائعه لم يجز عند ابى يوسف رح ويجوز عند محمد رح وهو
الاصح كذا فى محيط السرخسى * ولو زوج الجارية المشتراة قبل القبض يجوز كذا فى الوجيز للكردرى * هذا اذا تصرف المشترى
فى المنقول المشترى قبل القبض مع اجنبى واما اذا تصرف فيه مع بائعه فان باعه منه لم يجز بيعه اصلا قبل القبض كذا
فى المحيط * ولو رهنه من البائع لم يصح ولو وهبه منه فقبل ينفسخ البيع كذا فى محيط السرخسى * وان لم يقبل البائع الهبة
بطلت الهبة والبيع صحيح على حاله كذا فى التاتارخانية ناقلا عن شرح الطحاوى * قال محمد رح كل تصرف يجوز من غير
قبض اذا فعله المشترى قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا بالقبض كالهبة ونحوها اذا فعله المشترى قبل القبض (٤٢)
جاز كذا فى الظهيرية * وذكر الكرخى فى مختصره[٤٢] اذا قال المشترى للبائع قبل القبض بعه لنفسك فقبل فهو نقض
للبيع ولو قال بعه لى لا يكون نقضا ولو باعه لم يجز بيعه ولو قال بعه ولم يقل لى او لنفسك فقبل فهو نقض
للاول وهذا قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رح لا يكون نقضا كذا فى المحيط * ولو قال بعه
ممن شئت فانه لا يصح هكذا فى التاتارخانية ناقلا عن الخلاصة * ولو قال المشترى للبائع قبل القبض اعتقه
فاعتقه البائع جاز العتق عن البائع وينفسخ البيع الاول ولا يقع العتق عن المشترى عند ابى حنيفة رحمه الله
وعند ابى يوسف رحمه الله العتق باطل كذا فى المحيط * رجل[٤٣] اشترى جارية ولم يقبضها فقال للبائع بعها او وطئها (٤٣)
وكان طعاما فقال كله ففعل فان ذلك يكون فسخا للبيع وما لم يفعل البائع ذلك لا يكون فسخا كذا فى فتاوى قاضيخان
ولو ملك المنقول بالوصية او بالميراث يجوز بيعه قبل القبض كذا فى المحيط * اشترى دارا او عقارا فوهبها قبل (٤٤)
القبض من غير البائع يجوز عند الكل ولو باع يجوز فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله ولا يجوز فى قول
محمد رحمه الله ولو اجرها[٤٥] قبل القبض من البائع او غيره لا يجوز عند الكل وكذا لو اشترى[٤٤] ارضا فيها زرع فزرعها (٤٥)
والزرع بقل ودفعها الى البائع معاملة بالنصف قبل القبض لا يجوز كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى النوازل[٤٦] اذا (٤٦)
اشترى دارا ووقفها قبل القبض وقبل نقد الثمن فالامر موقوف ان ادى الثمن وقبضها جاز الوقف كذا
فى المحيط * والتصرف فى الاثمان قبل القبض والديون اسيتبدالا سوى الصرف والسلم جائز عندنا كذا فى الذخيرة
وذكر الطحاوى انه لا يجوز التصرف فى القرض قبل القبض قال القدورى فى كتابه هذا سهو والصحيح انه يجوز كذا
فى المحيط * وفى السير[٤٧] الكبير اذا اسر العدو عبد المسلم واحرزوه بدارهم فدخل مسلم دارهم واشترى العبد (٤٧)
منهم واخرجه الى دار الاسلام فحضر المالك القديم وقضى القاضى بالعبد له بالثمن فلم يقبضه من يد المشترى
من العدو حتى باعه ان باعه من الذى فى يده يجوز وان باعه من غيره لا يجوز قال وهو نظير ما اذا قضى القاضى
برد العبد المشترى بالعيب على البائع فلم يقبضه البائع حتى باعه ان باعه من المشترى يجوز وان باعه من غيره
لا يجوز كذا فى الذخيرة *

الباب الثالث فى الاختلاف الواقع بين الايجاب والقبول * اذا اوجب[١] البائع البيع فى شيئين او ثلثة واراد (١)
المشترى ان يقبل العقد فى احدهما دون الآخر ان كانت الصفقة واحدة ليس له ذلك وان كانت متفرقة فله ذلك
كذا فى المحيط * وكذا اذا اوجب المشترى واراد البائع ان يقبل فى البعض دون البعض ليس له ذلك ان اتحدت
الصفقة وان تفرقت فله ذلك كذا فى الكافى * وكذلك لو قال بعتك هذا العبد فقبل المشترى فى نصفه لم يصح
الا ان يرضى الآخر فى المجلس كذا فى محيط السرخسى * قال القدورى وانما يصح مثل هذا اذا كان للبعض الذى
قبله المشترى حصة معلومة من الثمن فاما اذا كان الثمن ينقسم باعتبار القيمة نحو ان اضاف العقد الى
عبدين او ثوبين لم يصح العقد اذا قبل المشترى فى احدهما وان رضى به البائع كذا فى الذخيرة * ثم لا بد من معرفة

الباب الثالث

اتحاد الصفقة وتفرقها فنقول اذا اتحد البیع والشراء والثمن بان ذکر الثمن جملة والبائع واحد والمشتری واحد
فالصفقة متحدة قیاسا واستحسانا وکذلک ان تفرق الثمن بان سمی لکل بعض من المبیع ثمنا علی حدة واتحد الباقی بان
قال البائع بعتک هذه الاثواب بعشرة کل ثوب منها بعشرة کانت الصفقة متحدة ایضا وکذلک اذا کان البائع او المشتری
اثنین والثمن ذکر جملة بان قال البائع لرجلین بعت هذا منکما بکذا او قال المشتریان اشترینا هذا منک بکذا کانت
الصفقة متحدة کذا فی المحیط + هذا هو الکلام فی جانب الاتحاد واما الکلام فی جانب المتفرق فنقول ان تفرقت التسمیة
بان سمی لکل بعض ثمنا علی حدة وتکرر البیع او الشراء والبائع والمشتری اثنان او کان احدهما اثنین فالصفقة متفرقة
وکذلک اذا تفرق الثمن وتکرر البیع او الشراء والبائع والمشتری واحد بان قال البائع لرجل بعت منک هذه الاثواب
بعتک هذا بعشرة بعتک هذا بخمسة او قال المشتری اشتریت منک هذه الاثواب اشتریت هذا بعشرة اشتریت
هذا بخمسة کانت الصفقة متفرقة بالاتفاق کذا فی النهایة + وان اتحد العقد وتعدد العاقد والثمن ففی القیاس
یتعدد وفی الاستحسان وهو قول الامام وعلیه الفتوی لا یتعدد کذا فی الوجیز للکردری + اذا اشتری[٢] شیئین والشیاء
مختلفة او شیئا واحدا ونقد بعض الثمن واراد ان یقبض بعض المبیع فان کانت الصفقة واحدة لیس له ذلک (٢)
وان کانت الصفقة متفرقة فله ذلک فاذا اشتری رجل من آخر عشرة اثواب بهرویة کل ثوب بعشرة دراهم ونقد
المشتری عشرة دراهم وقال هذه العشرة ثمن هذا الثوب بعینه واراد ان یقبض ذلک لیس له ذلک لان الصفقة
متحدة وکذلک لو ابرأ البائع المشتری عن ثمن احد هذه الاثواب بعینه وقال المشتری انا اخذ ذلک الثوب لم یکن له
ذلک وکذلک لو اخر البائع ثمن ثوب بعینه شهرا لم یکن له ان یقبض ذلک وکذلک لو ابرأه عن جمیع الثمن الا درهما
او اخر عنه جمیع الثمن الا درهما وکذلک لو وقع الشراء علی ان ثمن ثوب منها بعینه حال وثمن الباقیة مؤجل
لم یکن له ان یقبض شیئا حتی ینقد الحال وکذلک لو کان الثمن مائة وللمشتری علی البائع تسعون درهما فصار
ذلک قصاصا بما وجب علی المشتری لم یملک المشتری قبض شیء من الثیاب حتی ینقد العشرة وکذلک
اذا کان ثمن احد الاثواب بعینه عشرة دنانیر وثمن الباقیة مائة درهم فنقد الدنانیر او نقد الدراهم لم یکن له
ان یقبض شیئا منهما هکذا فی المحیط + رجلان[٣] اشتریا من رجل عبدا بالف درهم فغاب احدهما وحضر الآخر (٣)
فلیس له ان یقبض شیئا من العبد ما لم ینقد الثمن جملة فان نقد جمیع الثمن قبض العبد کله ولا یکون متطوعا
فاذا حضر الغائب لیس له ان یقبض حصته حتی یدفع الی الحاضر ما نقد من حصته فاذا فعل ذلک قبض
نصیبه کذا فی المحیط + وان هلک العبد فی ید الذی قبضه قبل ان یحضر الغائب او بعد ما حضر قبل ان یطلبه
هلک امانة حتی رجع الذی قبضه بحصته وان حضر الغائب وطلب نصیبه فمنعه حتی یستوفی ما نقد عنه ثم هلک
هلک بما نقد عنه بمنزلة المبیع یهلک فی ید البائع وهذا قول ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله ولو کان البائع ابرأ احد
المشتریین عن حصته من الثمن او اخر عنه شهرا لم یکن له ان یقبض حصته من العبد حتی ینقد الآخر حصته
من الثمن کذا فی الذخیرة وان[٤] تعددت الصفقة فی هذه المسائل انعکست الاحکام کذا فی البحر الرائق + (٤)

الباب الرابع فی حبس المبیع بالثمن وقبضه باذن البائع وغیر اذنه وفی تسلیم المبیع وفیما یکون قبضا

وما لا یکون وینابة احد القبضین عن الآخر والتصرف فی المبیع قبل القبض وفیما یلزم المتعاقدین من المؤنة
فی تسلیم المبیع او الثمن + وفیه ستة فصول **الفصل الاول فی حبس المبیع بالثمن** + قال اصحابنا رحمهم الله
للبائع حق حبس المبیع لاستیفاء الثمن اذا کان حالا کذا فی المحیط + وان کان مؤجلا فلیس للبائع ان یحبس المبیع قبل
حلول الاجل ولا بعده کذا فی المبسوط + ولو کان بعض الثمن حالا وبعضه مؤجلا فله حبسه حتی یستوفی الحال
ولو بقی من الثمن شیء قلیل کان له حبس جمیع المبیع کذا فی الذخیرة + وفی التفرید وللمشتری ان لا یسلم الثمن

الباب الرابع
الفصل الاول

اذا كان المبيع غائبا حتى يحضره كذا فى التاتارخانية * سواء كان هذا فى المصر الذى فيه المبيع او فى مصر آخر ويلحقه المؤنة باحضاره كذا فى السراج الوهاج * اذا استوفى الثمن وسلم المبيع او سلم بغير قبض الثمن وقبض المشترى باجازة البائع لفظا او قبضه وهو يراه ولا ينهاه ليس له ان يسترده ليحبسه بالثمن وان قبضه بغير اذنه له ان ينقض قبضه كذا فى الخلاصة * ولو دفع بالثمن رهنا او كفل به كفيل لم يسقط حق البائع فى الحبس كذا فى المحيط * فى الزيادات ولو احال البائع غريما على المشترى سقط حقه ولو احال المشترى البائع بالثمن على انسان لم يسقط وذكر الكرخى ان هذا قول محمد رح وعند ابى يوسف رحمه الله يسقط حق الحبس كذا فى محيط السرخسى * فى الفتاوى ولو اعار البائع المبيع من المشترى او اودعه سقط حق الحبس حتى لا يملك استرداده فى ظاهر الرواية كذا فى البدائع * ولو كان الثمن مؤجلا فلم يقبض المشترى حتى حل الاجل كان له قبضه قبل نقد الثمن وليس للبائع منعه كذا فى الذخيرة * ولو اجله بالثمن سنة غير معينة فلم يقبض المشترى حتى مضت السنة فالاجل سنة من حين يقبض المبيع فى قول ابى حنيفة رحمه الله وان كان سنة بعينها صار الثمن حالا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الثمن حال فى الوجهين كذا فى المحيط ومحل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم اما اذا لم يمتنع فابتداؤه من وقت العقد اجماعا كذا فى البحر الرائق * ولو كان فى البيع خيار لهما او لاحدهما والاجل مطلق فابتداؤه من حين يلزم العقد وفى خيار الرؤية يعتبر الاجل من حين العقد كذا فى المحيط * اذا اخر الثمن بعد العقد بطل حق الحبس كذا فى البدائع * ولو اشترى[1] عبدا فاعتقه او دبره قبل القبض وهو مفلس ليس للبائع ان يحبسه ونفذ العتق ولا يسعى الغلام فى قيمته للبائع عند ابى حنيفة (١)
كذا فى الخلاصة * وهو على ظاهر الرواية هكذا فى المحيط * ولو كاتبه قبل القبض او آجره او رهنه فللبائع ان يرفع الى القاضى حتى يبطل هذه التصرفات فان لم يبطل حتى نقد المشترى الثمن جازت الكتابة وبطل الرهن والاجارة كذا فى الخلاصة والمشترى[2] اذا نقد الثمن كله او ابرأه البائع عن كله بطل حق الحبس كذا فى البدائع * وفى المنتقى اشترى[3] بابا فقبضه بغير (٣،٢)
اذن البائع وسمره بمسامير حديد او كان ثوبا فصبغه او ارضا فبناها او غرسها فللبائع ان يأخذها ويحبسها فان قال البائع انا انزع المسمار واقلع الكرم ليصير الارض كما كانت فان لم يكن فى نزعه ضرر فله ان ينزعه وان كان فلا فاذا هلك فى يد البائع ضمن البائع قيمة المسمار والصبغ كذا فى محيط السرخسى * ولو كان المبيع[4] جارية فوطئها (٤)
المشترى فان علقت وولدت فليس للبائع ان يحبسها وان لم تعلق فلم تلد فله ان يحبسها فلو ماتت عند البائع فان احدث البائع منعا بعد الوطء هلكت من مال البائع وان لم يحدث هلكت من مال المشترى هكذا فى الواقعات الحسامية * فى الروضة عبد[5] قال لمولاه اشتريت نفسى منك بكذا فقال المولى بعت ليس له (٥)
ان يمنعه لاستيفاء الثمن كذا فى الخلاصة * وكذا لو وكل اجنبى العبد ليشتريه من مولاه له فعلم المولى اشترى نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن كذا فى البحر الرائق *

الفصل الثانى فى تسليم المبيع وفيما يكون قبضا وما لا يكون قبضا

من باع سلعة بثمن قيل للمشترى ادفع الثمن اولا ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل لهما سلما معا كذا فى الهداية * وتسليم المبيع هو ان يخلى بين المبيع وبين المشترى على وجه يتمكن المشترى من قبضه من غير حائل وكذا التسليم فى جانب الثمن كذا فى الذخيرة * وشرط فى الاجناس مع ذلك ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه كذا فى النهر الفائق * ويعتبر فى التسليم ان يكون المبيع مفرزا غير مشغول بحق غيره هكذا فى الوجيز للكردرى * واجمعوا على ان التخلية فى البيع الجائز يكون قبضا وفى البيع الفاسد روايتان والصحيح انه قبض كذا فى فتاوى قاضيخان * والتخلية فى بيت البائع صحيحة عند محمد رحمه الله خلافا لابى يوسف رح رجل[6] باع خلا فى دن فى بيته فخلى بينه وبين المشترى فختم المشترى على الدن وتركه فى بيت البائع فهلك بعد (٦)
ذلك فانه يهلك من مال المشترى فى قول محمد رح وعليه الفتوى كذا فى الصغرى * رجل[7] باع مكيلا فى بيت مكايلة (٧)

او موزونا موازنة وقال خليت بينك وبينه ودفع اليه المفتاح ولم يكله ولم يزنه صار المشتري قابضا ولو انه دفع الى
المشتري المفتاح ولم يقل خليت بينك وبينه لا يكون قابضا كذا في الظهيرية ✦ وقبض المفتاح قبض الدار اذا تهيأ له
فتحها بلا كلفة والا فليس بقبض كذا في مختار الفتاوى ✦ ولو باع الدار وسلم المفتاح فقبض ولم يذهب الى الدار يكون
قابضا قيل هذا اذا دفع اليه مفتاح هذا الغلق واما اذا لم يكن لم يكن ذلك تسليما وان دفع اليه المفتاح ولم يقل
خليت بينك وبين الدار فاقبضه لم يكن ذلك قبضا كذا في فتاوى قاضيخان ✦ ولو قال خذه لا يكون قبضا ولو قال
خذه فهو قبض اذا كان يصل الى اخذه ويراه كذا في الذخيرة ✦ وفي فتاوى الفضلي اذا قال لغيره بعت منك هذه
السلعة وسلمتها اليك فقال ذلك الغير قبلتُ لم يكن هذا تسليما حتى يسلمه بعد البيع كذا في المحيط ✦ ولو اشترى
غلاما او جارية فقال المشتري للغلام تعال معي او امش فتخطى معه فهو قبض كذا في فتاوى قاضيخان ✦ وكذا لو ارسله
في حاجته كذا في فتح القدير ✦ ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان
قبضا كذا في البحر الرائق ✦ وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان ✦ والقريبة ان تكون بحال يقدر على اغلاقها
ولا فهي بعيدة كذا في البحر الرائق ✦ اذا باع[8] دارا من انسان ببلدة اخرى ولم يسلمها اليه الا باللفظ ثم امتنع المشتري (۸)
عن تسليم الثمن كان له ذلك كذا في المحيط ✦ اشترى عبدا في منزل البائع فقال البائع للمشتري قد خليتك فابى المشتري
ان يقبضه ثم مات العبد فهو من مال المشتري كذا في مختار الفتاوى ✦ ولو اشترى[9] ثوبا وامره البائع بقبضه فلم يقبضه (۹)
حتى غصبه انسان فان كان حين امره البائع بالقبض امكنه ان يمد يده ويقبض من غير قيام صح التسليم والا فلا كذا
في فتاوى قاضيخان ✦ رجل باع من رجل ساجة ملقاة في الطريق والمشتري قائم عليها فخلى البائع بينها وبينه فلم
يحركها المشتري من موضعها حتى جاء رجل واحرقها كان للمشتري ان يضمنه فان استحقها رجل كان للمستحق ان
يضمن المحرق وليس له تضمين المشتري كذا في الظهيرية ✦ وفي فتاوى ابي الليث اذا باع[10] دارا وسلمها الى المشتري وفيها (۱۰)
متاع قليل للبائع لا يصح التسليم حتى يسلمها اليه فارغة فان اذن البائع للمشتري بقبض الدار والمتاع صح التسليم لان المتاع
صار وديعة عند المشتري كذا في الذخيرة ✦ وكذلك اذا باع ارضا فيها زرع للبائع وسلم الارض الى المشتري لا يصح التسليم
كذا في المحيط ✦ ولو باع[11] قطنا في فراش او حنطة في سنبل وسلم كذلك فان امكن للمشتري قبض القطن او الحنطة من غير (۱۱)
فتق للفراش ودق للسنبل صار قابضا له وان لم يمكنه الا بالفتق والدق لا لانه تصرف في ملك البائع وهو لا يملك التصرف
في ملكه ✦ ولو باع الثمر[12] على الشجر وسلم كذلك صار قابضا لانه يمكنه الجزاز من غير تصرف في ملك البائع كذا في البدائع ✦ ولو اشترى (۱۲)
دابة[13] والبائع راكبها فقال احملني معك فحمله فعطبت هلكت على المشتري قال القاضي الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج (۱۳)
فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون قابضا والا فلا ولو كانا راكبين فباع المالك منهما من الآخر لا يصير
قابضا كما اذا باع الدار والبائع والمشتري فيها كذا في فتح القدير ✦ وذكر في العيون[14] لو باع الاب دارا من ابنه الصغير (۱۴)
في عياله وهو فيها ساكن جاز البيع ولا يصير الابن قابضا حتى يفرغ الاب فان انهدمت الدار والاب فيها ساكن تكون
من مال الاب وكذلك لو كان فيها متاع الاب وعياله وليس هو يسكن فيها وكذلك لو باع من ابنه الصغير
جبة هي على الاب او طيلسانا هو لابسه او خاتما في اصبعه لا يصير الابن قابضا حتى ينزع ذلك وكذلك في الدابة
والاب راكبها حتى ينزل فان كان عليها حمولة حتى يحط عنها كذا في محيط السرخسي ✦ ولو كانت[15] الرماك في حظيرة (۱۵)
عليها باب مغلق لا تقدر الرماك على الخروج منها فباعها من رجل وخلى بينها وبين المشتري ففتح المشتري الباب
فخلصت الرماك فانفلتت كان الثمن على المشتري سواء كان يقدر على اخذ الرماك اولا وان لم يفتح المشتري
الباب وانما فتحه رجل آخر او فتحته الريح حتى خرجت الرماك ينظر ان كان المشتري لو دخل الحظيرة يقدر على اخذها
يكون قابضا والا فلا كذا في الظهيرية ✦ رجل له رماك في حظيرة فباع منها واحدة بعينها من رجل وقبض الثمن وقال

المشتري

للمشتري ادخل الحظيرة و اقبضها فقد خليت بينك وبينها فدخل ليقبضها فعالجها فانفلتت وخرجت من باب الحظيرة
وذهبت قال محمد رحمه الله ان سلم الرمكة الى المشتري في موضع يقدر على اخذها بوهق ومعه وهق والرمكة لا تقدر
على الخروج من ذلك المكان فهو قبض وان كانت تقدر على ان تنفلت منه ولا يضبطها البائع فليس بقبض وكذا لو كان
المشتري يقدر على اخذها بوهق ولا يقدر بغير وهق وليس معه وهق كذا في فتاوى قاضيخان + وان كان المشتري
لا يقدر على اخذها وحده ويقدر على اخذها لو كان معه اعوان او فرس ينظر ان كان الاعوان او الفرس معه
يصير قابضا وان لم يكن الاعوان او الفرس معه لا يصير قابضا كذا في المحيط + وان كانت الرمكة في يد البائع وهو
ممسك لها فقال للمشتري هاك الرمكة فاثبت المشتري يده عليها ايضا حتى صارت الرمكة في ايديهما والبائع
يقول للمشتري خليت بينها وبينك وانا لا امسكها مُغالها منك وانما امسكها حتى تضبطها فانفلتت من ايديهما
فالهلاك على المشتري وان كانت الرمكة في يد البائع ولم يصل اليها يد المشتري فقال البائع للمشتري قد خليت
بينها وبينك فاقبضها فاني انما امسكها لك فانفلتت من يد البائع قبل ان يقبض المشتري وهو يقدر على
(۱۶) اخذها من البائع وضبطها كان الهلاك على البائع كذا في الذخيرة + وان اشترى[16] طيرا يطير في بيت
عظيم الا انه لا يقدر على الخروج الا بفتح الباب والمشتري لا يقدر على اخذه لطيرانه وخلى البائع بينه وبين البيت
ففتح المشتري الباب فخرج الطير ذكر الناطفي انه يكون قابضا للطير ولو فتح الباب غير المشتري او فتحته الريح لا يكون
(۱۷) المشتري قابضا كذا في فتاوى قاضيخان + سئل شمس[17] الائمة الاوزجندي عن فرس بين اثنين وهو في المرعى باع
احدهما نصيبه من صاحبه وقال للمشتري اذهب واقبضه فهلك الفرس قبل ان يذهب المشتري اليه قال
الهلاك عليهما ووقعت في زماننا ان رجلا اشترى بقرة من رجل وهي في المرعى فقال له البائع اذهب واقبض
البقرة فافتى بعض مشائخنا ان البقرة ان كانت برأي العين بحيث يمكن الاشارة اليها فهذا قبض وما لا فلا وهذا
الجواب ليس بصحيح والصحيح ان البقرة ان كانت بقربها حيث يتمكن المشتري من قبضها لو اراد فهو قابض لها كذا
(۱۸) في المحيط + اشترى من[18] آخر دهنا معينا ودفع اليه قارورة ليزنه فيها فوزن بحضرة المشتري صار المشتري قابضا
وان كان في دكان البائع او في بيته وان كان وزن بغيبة المشتري قيل يصير قابضا وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي
وفي البزازية وكذا كل مكيل او موزون اذا دفع اليه الوعاء فكاله او وزنه في وعائه كذا في البحر الرائق + ولو كان الدهن غير
معين لا يصير قابضا لا مشتريا سواء وزن بغيبته او بحضرته ولا يحل للمشتري تصرف المالك فيه وهو المختار للفتوى
هكذا في جواهر الاخلاطي + ولو قبض بعد ذلك حقيقة الآن يصير مشتريا قابضا حتى لو هلك هلك عليه بالاتفاق
كذا في الغياثية + ولا يحل له التصرف فيه الا بعد الوزن ثانيا وعند البعض يحل التصرف قبل اعادة الوزن وعليه الفتوى
كذا في الوجيز للكردري + ولو اشترى من آخر عشرة ارطال دهن بدرهم فجاء بقارورة ودفعها اليه وامره ان
يكيل له فيها والدهن معين فلما وزن فيها رطلا انكسرت القارورة وسال الدهن ووزن الباقي وهما لا يعلمان
بالانكسار فما وزن قبل الانكسار فهلاكه على المشتري وما وزن بعد الانكسار فهلاكه على البائع وان بقي بعد
الانكسار شيء مما وزن قبل الانكسار وصب البائع فيه دهنا آخر كان ذلك للبائع وضمن مثله للمشتري كذا في
الظهيرية + وان دفع القارورة منكسرة الى البائع ولم يعلما بذلك وصب فيه بامر المشتري فذلك كله على المشتري
ولو ان المشتري امسك القارورة بنفسه ولم يدفعها الى البائع والمسئلة بحالها كان الهلاك في جميع ما ذكرنا على
المشتري كذا في المحيط + وذكر في المنتقى رجل اشترى سمنا ودفع الى البائع ظرفا وامره بان يزن فيه وفي الظرف
خرق لا يعلم به المشتري والبائع يعلم به فتلف كان التلف على البائع ولا شيء له على المشتري وان كان المشتري
يعلم بذلك والبائع لا يعلم او كانا يعلمان جميعا كان المشتري قابضا للمبيع وعليه جميع الثمن وفيه ايضا

(۱۹) رجل اشتری کرا من صبرة[19] و قال للبائع کله فی جوالقی ودفع الیه الجوالق ففعل کان المشتری قابضا کذا فی فتاوی قاضیخان،
وفی القدوری اذا اشتری حنطة بعینها فاستعار من البائع جوالق وامره بان یکیل فیها ففعل البائع فان کان الجوالق بعینها صار المشتری
قابضا بکیل البائع فیها وان کانت بغیر عینها بان قال اعرنی جوالق وکلها فیه فان کان المشتری حاضرا فهو قبض وان کان غائبا لم یکن
قبضا وقال محمد رح لا یکون قبضا عند غیبة المشتری فی الوجهین حتی یقبض الجوالق فیسلمه الیه کذا فی الفتاوی الصغری،
قال هشام فی نوادره سألت محمدا عن رجل اشتری من آخر شیئا وامره المشتری ان یجعله فی وعاء المشتری فجعله فیه لیزنه
علیه فانکسر الاناء وتوی ما فیه فهو من مال البائع لانه انما جعله لیزنه فیعلم وزنه لا للتسلیم الی المشتری فان وزنه ثم انکسر الاناء
فهو من مال البائع ایضا وان وزنه فی شن للبائع ثم جعله فی اناء المشتری ثم انکسر فهو من مال المشتری کذا
فی الذخیرة، ولو اشتری دهنا ودفع القارورة الی الدهان وقال للدهان ابعث القارورة الی منزلی فبعث
فانکسرت فی الطریق قال الشیخ الامام ابوبکر محمد بن الفضل رحمه الله ان قال للدهان ابعث علی ید غلامی ففعل
فانکسرت القارورة فی الطریق فانها تهلک علی المشتری ولو قال ابعث علی ید غلامک فبعث فهلک فی الطریق
فالهلاک یکون علی البائع لان حضرة غلام المشتری یکون کحضرة المشتری واما الغلام البائع فهو بمنزلة البائع کذا
فی فتاوی قاضیخان، وان قال المشتری للبائع زن لی فی هذا الاناء کذا وکذا وابعث به مع غلامک او قال مع
غلامی ففعل فانکسر الاناء فی الطریق قال هو من مال البائع حتی یقول ادفعه الی غلامک او قال الی غلامی
فاذا قال ذلک فهو وکیل فاذا دفعه الیه فکانه دفعه الی المشتری فیکون الهلاک علیه کذا فی المحیط، اذا
قال المشتری للبائع ابعث الی ابنی واستاجر البائع رجلا یحمله الی ابنه فهذا لیس بقبض والاجر علی البائع الا
ان یقول استاجر علی من یحمله فقبض الاجیر یکون قبض المشتری ان صدقه انه استاجر ودفع الیه وان
(۲۰) انکر استیجاره والدفع الیه فالقول قوله کذا فی التاتارخانیة، وفی مجموع النوازل[20] لو اشتری وعاء هد بد من
قروی فی السوق وامره بنقله الی حانوته فسقط فی الطریق هلک علی البائع وکذا لو اشتری وقر التبن او الحطب فی المصر
فعلی البائع ان ینقله الی بیته ولو هلک فی الطریق هلک علی البائع کذا فی الخلاصة، اشتری بقرة فقال للبائع
سقها الی منزلک حتی اجیء خلفک الی منزلک واسوقها الی منزلی فماتت البقرة فی ید البائع فانها تهلک من
(۲۱) مال البائع فان ادعی البائع تسلیم البقرة کان القول قول المشتری مع یمینه اشتری[21] دابة مریضة فی
اصطبل البائع فقال المشتری تکون هنا اللیلة فان ماتت ماتت لی فهلکت هلکت من مال البائع لا من مال
المشتری کذا فی فتاوی قاضی خان، باع من آخر جاریة ووضعها عند متوسط لیوفیه المشتری الثمن
فضاعت عنده فهو علی البائع ولو قبض المتوسط بعض الثمن وسلم الجاریة الی المشتری بغیر علم
البائع فللبائع ان یستردها ومتی استردها فله ان لا یضعها علی ید المتوسط الا اذا کان المتوسط
(۲۲) عدلا فان تعذر رد الجاریة ضمن العدل قیمتها للبائع کذا فی محیط السرخسی، رجل اشتری[22] ثوبا
ولم یقبضه ولم ینقد الثمن فقال للبائع لا ائتمنک علیه ادفعه الی فلان فیکون عنده حتی ادفع
الیک الثمن فدفعه البائع الی فلان فهلک عنده کان الهلاک علی البائع لان المدفوع الیه یمسکه
بالثمن لاجل البائع فیکون یده کید البائع کذا فی الظهیریة، البائع اذا دفع المبیع الی من فی عیال المشتری
(۲۳) لا یصیر قابضا حتی لو هلک ینفسخ البیع کذا فی مختار الفتاوی، ولو اشتری[23] شیئا فنقد بعض الثمن ثم قال
للبائع ترکته رهنا عندک ببقیة الثمن او قال ترکته ودیعة عندک لا یکون ذلک قبضا کذا فی فتاوی
(۲۴) قاضیخان، لو اتلف[24] المشتری المبیع فی ید البائع او احدث فیه عیبا فهو قبض منه وکذلک لو فعله
البائع بامره وکذلک لو اعتقه او دبره او اقر ان الجاریة ام ولد له وکذلک لو فعله البائع بامره ولو اشتری

مع

جارية بها حبل فاعتق ما في بطنها قبل القبض لا يكون قبضا لاحتمال انه لم يصح اعتاقه فلم يصر متلفا كذا في محيط السرخسي
وان امر المشتري البائع بقبضه فقبضه لم يكن كقبض المشتري كذا في الوجيز للكردري * في التفريد اذا جنى على المبيع قبل (٢٥)
القبض فاختار المشتري اتباع الجاني يصير بنفس الاختيار قابضا عند ابي يوسف خلافا لمحمد رحمهما الله كذا في التاتارخانية
ولو قتل المبيع قبل القبض فعفا المشتري عن الدم فهذا اختيار منه للمبيع وللبائع ان ياخذ القيمة من القاتل فيكون رهنا (٢٦)
في يده فاذا ادى المشتري الثمن رد القيمة على القاتل كذا في محيط السرخسي * واذا امر المشتري البائع بطحن الحنطة فطحن (٢٧)
صار قابضا والدقيق للمشتري كذا في البحر الرائق * ولو اودع المشتري من البائع او اعاره منه او آجره لم يكن قابضا (٢٨)
ولا يجب الاجر ولو اودع المشتري عند اجنبي او اعاره منه فامر البائع بالتسليم اليه يصير قابضا كذا في محيط السرخسي *
اذا قال المشتري للبائع قل للعبد يعمل لي كذا فامره البائع فعمل صار المشتري قابضا كذا في المحيط * رجل اشترى عبدا
ولم يقبضه فامر البائع ان يهبه من فلان ففعل البائع ذلك ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة ويصير المشتري
قابضا وكذا لو امر البائع ان يؤاجره من فلان فعين او لم يعين ففعل جاز وصار المستاجر قابضا للمشتري اولا ثم
يصير قابضا لنفسه والاجر الذي ياخذه البائع من المستاجر يحتسب من الثمن ان كان من جنسه وكذا لو اعار البائع
العبد من رجل قبل التسليم الى المشتري او وهب او رهن فاجاز المشتري ذلك جاز ويصير قابضا كذا في فتاوى قاضيخان
وان قال اعتقه فاعتقه البائع عنه قبل قبضه جاز عند الامام ومحمد رح كذا في الوجيز للكردري * ولو امر المشتري البائع
ان يعمل في المبيع عملا لا ينقصه كالقصارة والغسل باجر وبغير اجر لا يصير قابضا ويجب الاجرة على المشتري ان كان باجر
وان كان عملا ينقصه يصير قابضا كذا في البدائع * ولو استاجر المشتري البائع لتعليم العبد او حلق راسه او قص شاربه
او ظفره لا يصير قابضا وله الاجر الا ان يكون شيء من ذلك يحدث نقصانا ولو استاجر البائع ليحفظه لم يصح لانه
واجب عليه كذا في التاتارخانية * ولو زوج المشتري او اقر عليه بدين لم يكن قبضا منه استحسانا ولو وطئها الزوج (٢٩)
في يد البائع فهو قبض في قولهم جميعا كذا في الحاوي * اشترى جارية فزوجها قبل القبض فقبلها الزوج او لمسها قال
ينبغي ان يصير قابضا كما لو وطئها كذا في القنية * قال في المنتقى اشترى جارية وزوجها قبل القبض فماتت قبل
ان يدخل بها الزوج ينتقض البيع * تموت من مال البائع ويكون المهر الذي على الزوج للمشتري وعليه حصته من الثمن
يقسم الثمن على المهر وعلى قيمة الجارية فما اصاب المهر من الثمن لزمه ويتصدق بالفضل ان كان في المهر فضل والمهر
في هذا بمنزلة الولد قال ثمه ايضا اشترى عبدا بجارية فلم يتقابضا حتى زوج المشتري الجارية من الناس ودخل بها ثم
ثم مات العبد في يد بائعه قبل ان يدفعه الى مشتري العبد فان العقد ينتقض فيما بينهما ورجعت الجارية الى
الذي كانت له ومهرها له ويرجع على مشتريها بقدر النقصان وذكر هذه المسألة في موضع آخر من المنتقى وزاد
في وضعها وقال رجل اشترى من رجل جارية بعبد فقبل ان يقبض المشتري الجارية زوجها المشتري من رجل
بمائة درهم وقد كانت الجارية قبل التزويج تساوي الفي درهم فنقصها التزويج خمسمائة ثم وطئها الزوج
في يد البائع ثم مات العبد قبل التسليم الى المشتري قال المهر للذي باعها ويكون له الخيار ان شاء اخذ جارية
ناقصة ولا شيء له غيرها وان شاء ضمن مشتريها قيمتها يوم وطئها الزوج ولو كان المشتري زوجها من البائع
قبل القبض فوطئها الزوج ثم مات العبد قبل التسليم فان بائع الجارية ان شاء سلم الجارية لمشتريها
وضمنه قيمتها يوم وطئها هو بحكم النكاح وان شاء نقض البيع فيها واخذ الجارية من المشتري وفسد النكاح
وبطل المهر والخيار في نقض البيع فيها وتركه الى بائعها دون مشتريها وينتقض البيع بنقضه وان لم ينقضه
القاضي ولو كان المشتري زوجها اياه بعد ما قبضها بامره وباقي المسألة بحالها لم يكن للبائع سبيل على
الجارية ويضمن المشتري قيمتها يوم قبضها وتسلم هي للمشتري ويكون المهر على البائع والنكاح صحيح ولو كان

المشتری قبضها بغیر امر البائع ثم لقی البائع فزوجها ایاه وقد علم البائع بقبضها او لم یعلم فان هذا لا یکون تسلیما من البائع
للمشتری لان تزویجه ایاها قبل القبض صحیح فان وطئها البائع بعد ذلک فی ید المشتری بحکم النکاح فان هذا تسلیم من
البائع بقبضه فان مات العبد قبل التسلیم لم یکن للبائع علی الامة سبیل کذا فی المحیط ❊ **الفصل الثالث فی حکم**
قبض المبیع بغیر اذن البائع ❊ لو قبض المشتری المبیع بغیر اذن البائع قبل نقد الثمن کان للبائع ان یسترده فان خلی المشتری
بین المبیع وبین البائع لا یصیر البائع قابضا ما لم یقبضه حقیقة کذا فی فتاوی قاضیخان ❊ ولو تصرف المشتری فی ذلک
تصرفا یلحقه النقض بان باع او وهب او رهن او آجر او تصدق نقض تصرفه وان کان لا یلحقه الفسخ کالعتق و
التدبیر والاستیلاد لم یملک البائع رده الی یده کذا فی الذخیرة ❊ ولو نقد المشتری بائعه الثمن فوجده البائع زیوفا
او ستوقا او مستحقا او وجد بعضه کذلک کان له ان یمنع المبیع فان کان المشتری قبضه بغیر اذن البائع بعد ما نقد
الزیوف او الستوق فللبائع ان ینقض قبضه ولو تصرف فیه المشتری نقض تصرفه اذا کان تصرفا یحتمل النقض هکذا
فی المحیط ❊ وان کان قبضه باذن البائع ینظر ان وجدها زیوفا فردها لا یملک استرداده عند اصحابنا الثلثة وان وجد
ستوقا او رصاصا او مستحقا واخذ منه له ان یسترد ولو کان المشتری تصرف فیه فلا سبیل للبائع علیه سواء کان
تصرفا یحتمل الفسخ اولا کذا فی البدائع ❊ فان لم یجد البائع شیئا مما ذکرنا فی الثمن حتی باع المشتری العبد او آجره او رهنه
وسلم ثم ان البائع وجد فی الثمن شیئا مما ذکرنا فجمیع ما صنع المشتری فی العبد جائز لا یقدر البائع علی رده ولا
(٢) سبیل له علی العبد کذا فی المحیط ❊ قال محمد رح[٢] فی الجامع واذا اشتری الرجل مصراعی باب او خفین او نعلین فقبض
احدهما بغیر اذن البائع ولم یقبض الآخر حتی هلک ما کان عند البائع هلک من مال البائع فلم یجعل قبض احدهما قبضا
للآخر ثم قال وتخیر المشتری فی المقبوض فقد جعلهما فی حق الخیار کشیء واحد کذا فی الذخیرة ❊ ولو احدث باحدهما
عیبا قبل القبض یصیر قابضا لهما جمیعا کذا فی الظهیریة ❊ ولو قبض احدهما فاستهلکه او عیبه صار قابضا للآخر
حتی لو هلک الآخر عند البائع قبل ان یحدث البائع فیه حبسا او منعا هلک علی المشتری ولو منعه البائع بعد ذلک
ثم هلک هلک علی البائع حتی سقط من الثمن بحصته کذا فی الذخیرة ❊ ولو جنی البائع علی احدهما باذن المشتری صار
قابضا لهما حتی لو هلکا بعد ذلک هلکا من مال المشتری ولو منع البائع احدهما بعد ذلک او منعهما کان علیه قیمة
ما هلک ولو اذن البائع للمشتری فی قبض احدهما کان اذنا فی قبضهما حتی لو قبضهما ثم استرد البائع احدهما لیحبسه
(٣) بالثمن صار غاصبا کذا فی المحیط ❊ قال محمد رح[٣] فی الجامع رجل اشتری جاریة من رجل بالف درهم ولم ینقد ثمنها
حتی قبضها بغیر اذن البائع وباعها من رجل بمائة دینار وتقابضا وغاب المشتری الاول وحضر بائعه واراد استرداد
الجاریة من المشتری الآخر فان اقر المشتری الآخر ان الامر کما وصفه البائع کان للبائع الاول ان یستردها واذا استردها بطل
البیع الثانی وان کذب المشتری الآخر البائع الاول فیما قال او قال لا ادری احق ما قال ام باطل فلا خصومة بینهما حتی یحضر الغائب
کذا فی الذخیرة ❊ وان حضر الغائب وصدق البائع الاول فیما قال لا یصدق علی المشتری الآخر وان کذبه یقال للبائع
الاول اقم البینة علی ما ادعیت فان اقام البینة بمحضر من المشتری الاول والثانی ردها القاضی علی البائع الاول
وانتقض البیع الثانی الا اذا نقد المشتری الاول الثمن قبل الرد علی البائع الاول فح لا یردها القاضی علی البائع
الاول وان نقد المشتری الاول الثمن بعد ما اخذها البائع الاول سلمت الجاریة للمشتری الاول ولم یکن
للمشتری الآخر علیها سبیل کذا فی المحیط ❊ ولو ماتت الجاریة فی ید المشتری الآخر کان للبائع الاول ان یضمن المشتری
الآخر قیمتها وتکون القیمة المردودة علی البائع الاول قائمة مقام الجاریة حتی لو هلکت عند البائع الاول انتقض
البیعان ویرجع المشتری الآخر علی المشتری الاول بما نقد له من الثمن کما لو هلکت الجاریة بعد الاسترداد فی
ید البائع الاول ولو لم تهلک القیمة فی ید البائع حتی نقد المشتری الاول الثمن اخذ القیمة من بائعه ولم یکن

الفصل الرابع

للمشتري الثاني على القيمة سبيل كما لم يكن له على الجارية سبيل في مثل هذه الصورة ويرجع المشتري الثاني على المشتري الاول
بالثمن الذي نقده واذا اسلمت القيمة للمشتري الاول ينظر ان كانت من غير جنس الثمن لا يتصدق بشيء وان كانت من جنس
الثمن يتصدق بالفضل ان كان ثمه فضل كذا في الذخيرة * **الفصل الرابع** فيما ينوب قبضه عن قبض الشراء
وما لا ينوب * الاصل ان اليد اذا وقع والمبيع مقبوض مضمون على المشتري بقيمته ينوب قبضه عن قبض الشراء لانه
من جنس القبض المستحق بالشراء لان قبض الشراء مضمون بنفسه كذا في محيط السرخسي * اذا تجانس القبضان
بان كانا قبض امانة او ضمان تناوبا وان اختلفا ناب المضمون عن غيره لا غير كذا في الوجيز للكردري * فاذا كان
الشيء في يده بغصب او مقبوضا بعقد فاسد فاشتراه من المالك عقدا صحيحا ينوب القبض الاول عن الثاني
حتى لو هلك قبل ان يذهب الى بيته ويصل اليه او يتمكن من اخذه كان الهلاك عليه كذا في الخلاصة *
ولو جعل المغصوب بدل الصرف وافترقا لا يبطل وكذلك لو افترقا عن مجلس الصرف قبل قبض احد البدلين ثم اشترى
القابض ما قبض يصير قابضا للحال لانه لو بقي المقبوض في يده على حكم عقد فاسد كان مضمونا بقيمته فناب عن
قبض الشراء كذا في محيط السرخسي * ولو كان في يده عارية او وديعة او رهنا لم يصر قابضا بمجرد العقد الا ان يكون
بحضرته او يرجع اليه فيتمكن من القبض كذا في الحاوي * وان فعل المشتري في فصل الوديعة والعارية
ما يكون قبضا منه ثم اراد البائع ان يحبسها بالثمن لم يكن له ذلك وان اخذها البائع من بيت المودع
قبل ان يصل اليه يد المشتري كان له ذلك ولو كان المبيع بحضرتهما فباعه منه لم يكن للبائع حبسه كذا في المحيط
(٢٢) ولو ارسل[٢٢] غلاما في حاجته ثم باعه من ابنه الصغير جاز فان هلك الغلام قبل الرجوع مات من مال الاب لان
يده عليه قائمة لكنها يد امانة فلا ينوب عن قبض الشراء ولو رجع وتمكن الاب من قبضه صار قابضا لانه
وليه فان رجع بعد بلوغ الابن لا يصير الاب قابضا ويقبض الابن بنفسه ولو اشترى من غيره للابن ثم بلغ
(٢٣) الابن فحق القبض للاب كما كان كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى[٢٣] ابريق فضة بمائة دينار وقبض المشتري
الابريق ولم ينقد الدنانير حتى افترقا وبطل الصرف لعدم قبض احد البدلين في المجلس كان على المشتري رد
الابريق على البائع فان وضع المشتري الابريق في بيته ولم يرده حتى لقي البائع فاشترى الابريق منه
شراء مستقبلا بدنانير ونقده الثمن ثم افترقا فالبيع جائز ويصير قابضا للابريق بنفس الشراء كذا في
الذخيرة * واذا اشترى عبدا[٢٤] وقبضه ونقد الثمن ثم تقايلا ثم اشتراه ثانيا وهو في يد المشتري صح الشراء (٢٤)
ولو باعه من غير المشتري لم يصح ولا يصير قابضا بنفس العقد حتى لو هلك قبل ان يقبضه هلك بالعقد
الاول وبطلت الاقالة والعقد الثاني لان المبيع في يده بعد الاقالة مضمون بغيره وهو الثمن الاول
امانة في نفسه فشابه المرهون فلا ينوب عن قبض الشراء وكذا لو كان الثمن الاخير جنسا آخر
(٢٥) سوى الاول كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى[٢٥] رجل غلاما بجارية وتقابضا وجعل كل واحد منهما
ما اشترى في منزله ثم تقايلا ثم اشترى احدهما من صاحبه ما اقاله اياه قبل ان يدفعه اليه حتى جاز
الشراء صار المشتري قابضا له بنفس الشراء حتى لو هلك قبل ان يصل يده اليه هلك على المشتري بالشراء
الثاني ولم يبطل الاقالة لان كل واحد منهما بعد الاقالة مضمون على قابضه بالقيمة هذا اذا تقايلا والعبد
مع الجارية قائمين اما اذا تقايلا بعد ما هلك العبد بعد التقابض صحت الاقالة ووجب على مشتري العبد قيمته
فان اشترى الذي في يده الجارية في هذه الصورة الجارية من بائعها قبل ان يدفعها اليه وليست الجارية بحضرتهما
ثم ماتت الجارية بعد الشراء الثاني قبل ان يجدد المشتري لها قبضا هلكت بالشراء الاول فبطلت الاقالة و
الشراء الثاني لان الجارية بعد هلاك العبد مضمونة على المشتري بغيرها وهو قيمة العبد ومثل هذا القبض

لاينوب عن قبض الشراء ولو كانا قائمين بعد الاقالة ثم اشترى كلواحد منهما من صاحبه ما في يده بدراهم ثم هلكا
معا او على التعاقب هلك كلواحد منهما من مال من اشتراه لان كلواحد منهما مضمون بضمان نفسه ولهذا لو هلك
احدهما بعد الاقالة قبل الشراء تجب قيمته ولو اشترى جارية بدراهم على ان المشتري بالخيار فيه ثلثة ايام ثم
تقابضا ثم فسخ المشتري البيع بخيار الشرط فلم يردها على البائع حتى اشتراها منه شراء مستقبلا صح وكذلك
ينبغي ان يصح شراء الاجنبي من البائع قبل قبض البائع فلو هلكت الجارية قبل ان يصل اليها يد المشتري بطل الشراء
الثاني والفسخ وهلكت بحكم الشراء الاول لان المبيع في خيار الشرط بعد الفسخ مضمون على المشتري بغيره وهو
الثمن ولو كان الخيار للبائع والمسئلة بحالها صح الشراء الثاني واذا هلكت الجارية هلكت بالشراء الثاني والجواب
في الرد بخيار الروية وبخيار العيب نظير الجواب فيما اذا كان البيع بشرط الخيار للمشتري كذا في المحيط + الاصل
فجنس هذه المسائل ان في كل موضع انفسخ البيع بين البائع والمشتري في المنقول بسبب هو فسخ من كل وجه في حق
الناس كافة فباعه البائع قبل ان يقبضه من المشتري يصح بيعه باعه من المشتري او من اجنبي وفي كل موضع
انفسخ البيع بينهما بسبب هو فسخ في حق المتعاقدين عقد جديد في حق غيرهما لو باعه من المشتري يصح ولو باعه
من اجنبي لا يصح وهذا اصل كبير حسن اشار اليه محمد رح في بيوع الجامع كذا في الذخيرة + اشترى ابريق فضة (٢٦)
بابريق فضة وتقابضا ثم تقايلا ثم تبايعا قبل ان يفترقا ولم يتقابضا ثانيا وافترقا بطل البيع الثاني والاقالة وعاد
البيع الاول لان في المصارفة كل بدل مضمون بعد الاقالة بصاحبه لا بنفسه + اشترى ابريق فضة بدينار
وتقابضا ثم انه زاد في الدينار صح اذا قبضها البائع في مجلس الزيادة ولا يشترط تجديد قبض فيما يقابل
الزيادة ولو لم يزد ولكن جدد البيع على الابريق بزيادة او باقل من الثمن الاول تجب قبض الابريق والثمن
الثاني وان لم يقبضا انتقض وعاد العقد الاول كذا في محيط السرخسي + **الفصل الخامس** في خلط

المبيع والجناية عليه + في نوادر ابن سماعة عن محمد رح في رجل اشترى من آخر كر حنطة بعينه وكر شعير بعينه (٢٧)
ولم يقبضهما المشتري حتى خلطهما البائع قال يقوم كر من هذا المخلوط وتقوم الحنطة قبل الخلط ثم يقسم ثمن
الحنطة على ذلك ويحط عن المشتري ما دخل الحنطة من النقصان وياخذ المشتري الكر وياخذ الشعير بثمنه
وكذلك لو باعه رطلا من زيبق ورطلا من بنفسج فخلطهما ولو باع رطلا من زيبق ومائة رطل من زيت
وخلط الزيبق بالزيت فقد بطل البيع في الزيبق وللمشتري ان ياخذ الزيت ان احب فياخذ منه مائة رطل
وله الخيار فيه وان كان ذلك لم ينقصه ولو ان رجلا كال من خابية زيت عشرة ارطال فاشتراها منه
رجل فلم يقبضها حتى خلطها البائع بما في الخابية كان المشتري في اخذه بالخيار كذا في المحيط + رجل اشترى
عبدا بالف ولم يقبضه حتى رهنه البائع بمائة او آجره او اودعه فمات ينفسخ البيع ولا يكون للمشتري (٢٨)
ان يضمن احدا من هؤلاء الا انه اذا ضمنهم رجعوا على البائع ولو اعاره او وهبه فمات عند المستعير او
الموهوب له او اودعه فاستعمله المودع فمات من ذلك كان المشتري بالخيار ان شاء امضى البيع وضمن
المستعير والمودع والموهوب له وليس للضامن ان يرجع على البائع وان شاء فسخ البيع كذا في فتاوى قاضيخان
فكان للبائع ان يضمن المستودع القيمة لانه استعمله بغير امره وليس له ان يضمن المستعير لانه استعمله
بامره كذا في المحيط + رجل اشترى من رجل عبدا بالف درهم فلم يقبضه حتى قطع البائع يده فالمشتري
بالخيار ان شاء اخذ العبد بنصف الثمن وان شاء تركه فان اختار فسخ العقد سقط عنه جميع الثمن وان
اختار اخذ الاقطع فعليه نصف الثمن عندنا وكذلك لو قتله البائع قبل القبض يسقط الثمن عن
المشتري عندنا وان شلت يد العبد من غير فعل احد كان المشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن

وان شاء ترك وان قطع اجنبى يد العبد فالمشترى بالخيار فان اختار امضاء العقد فعليه جميع الثمن واتبع القاطع بنصف القيمة فاذا اخذ من القاطع نصف القيمة تصدق بما زاد من نصف القيمة على نصف الثمن وان اختار المشترى فسخ البيع فان البائع يتبع الجانى بنصف القيمة ويتصدق ايضا بما زاد من نصف القيمة على نصف الثمن لان اصل الجناية حصلت لا على ملك البائع وان كان ضمن باعتبار المال يجعل كالحاصل على ملكه كذا فى المبسوط ✦ ولو قطع البائع يده ثم قبضه المشترى باذنه او بغير اذنه فمات من جناية البائع سقط نصف الثمن ولزمه نصفه ولا شئ على البائع منه لان قبض المشترى مشابه بالعقد من حيث انه يفيد ملك التصرف ويؤكد ملك العين فقد تخلل بين جناية البائع وسرايتها ملك التصرف للمشترى فيقطع اضافة السراية اليها لان اختلاف الملك يمنع اضافة السراية اليها كما لو قطع يد عبد انسان ثم باعه مولاه ومات منه عند المشترى لم يضمن الجانى الا فى قطع اليد بخلاف قبض البائع للحبس بعد قبض المشترى لان قبضه لا يفيد له ملكا تاما فلم يتخلل بين جنايته وسرايتها ملك فبقيت السراية مضافة الى جنايته ولو قبض قبل نقد الثمن بغير اذنه فقطع البائع يده فى يد المشترى فمات منه سقط كل الثمن وان مات من غيره فعلى المشترى نصف الثمن كذا فى محيط السرخسى ✦ اشترى عبدا فقتله انسان عمدا قبل القبض قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله خير (٣٩) المشترى فى قول ابى حنيفة رحمه الله فان اختار امضاء البيع كان القصاص له وان اختار نقض البيع كان القصاص للبائع وعند ابى يوسف رحمه الله ان اختار امضاء البيع كان القصاص للمشترى وان اختار نقض البيع فلا قصاص حتى يكون القيمة للبائع ومحمد رحمه الله استحسن فقال تجب القيمة فى الحالين ولا يجب القصاص وهو بمنزلة ما لو كان القتل خطأ كذا فى فتاوى قاضيخان ✦ اشترى عبدا ولم يقبضه فامر البائع رجلا ان يقتله فقتله فالمشترى بالخيار ان شاء ضمن القاتل قيمته ودفع الثمن الى البائع وان شاء نقض البيع فان ضمن القاتل فالقاتل لا يرجع على البائع كذا فى الذخيرة ✦ ولو كان مكان العبد ثوب فقال البائع لخياط اقطعه لى قميصا باجر او بغير اجر لا يكون (٤٠) للمشترى ان يضمن الخياط ويرجع بالقيمة على البائع كذا فى المحيط ✦ رجل اشترى شاة فامر البائع انسانا بذبحها (٤٢) ان علم الذابح بالبيع فللمشترى ان يضمنه الا انه لو ضمنه لا يرجع به على البائع وان لم يكن علم الذابح بالبيع فليس للمشترى ان يضمنه كذا فى الظهيرية ✦ ولو ان رجلا له شاة امر رجلا بان يذبحها ثم باع الشاة قبل ان يذبح ثم ذبحها المامور كان للمشترى ان يضمن الذابح ولا يرجع الذابح بذلك على الآمر وان لم يعلم المامور بالبيع كذا فى فتاوى قاضيخان ✦ ولو كان المشترى هو الذى قطع يد العبد صار قابضا لجميع العبد فان هلك العبد فى يد البائع من القطع او من غيره قبل ان يمنعه البائع من المشترى فعلى المشترى جميع الثمن وان كان البائع منعه ثم مات من القطع فعلى المشترى جميع الثمن ايضا وان مات من غير القطع فعلى المشترى نصف الثمن فان قطع البائع اولا يده ثم قطع المشترى رجله من خلاف ثم برأ منهما جميعا فالعبد لازم للمشترى بنصف الثمن ولا خيار له ولو كان المشترى هو الذى قطع يده اولا ثم قطع البائع رجله من خلاف فبرأ منهما كان المشترى بالخيار ان شاء اخذ العبد واعطى ثلثة ارباع الثمن وان شاء تركه وعليه نصف الثمن ولو كان المشترى نقد الثمن ولم يقبض العبد حتى قطع المشترى يده ثم قطع البائع رجله من خلاف فبرأ منهما فالعبد للمشترى ولا خيار له فيه كذا فى المبسوط ✦ وعلى البائع نصف قيمة العبد مقطوع اليد كذا فى محيط السرخسى ✦ ولو كان البائع اولا قطع يده ثم قطع المشترى رجله فالعبد لازم للمشترى بنصف الثمن ويرجع على البائع بنصف الثمن الذى اعطاه كذا فى المبسوط ✦ هذا كله اذا برأت جنايتهما وان سرت جنايتهما ومات منهما فان بدأ البائع وقطع يده ثم قطع المشترى رجله ومات منهما فى يد البائع فان لم يكن الثمن منقودا لزم المشترى ثلثة اثمان الثمن لانه بقطع البائع سقط نصف الثمن والمشترى بالقطع اتلف نصف الباقى فبقى ربع المبيع تلف بسراية الجنايتين

[illegible]

فكان الربح عليهما نصفين وان كان الثمن منقودا يرجع على البائع بنصف الثمن لا تلاف النصف اولا وبثمن قيمة
العبد لان ثمنه تلف بسراية جنايته بعد قبض المشتري واما اذا بدأ المشتري فقطع يده ثم البائع والمسئلة بحالها
فعليه خمسة اثمان الثمن اذا لم يكن الثمن منقودا وان كان الثمن منقودا فعليه جميع الثمن وعلى البائع ثلثة اثمان
القيمة هكذا في محيط السرخسي ☆ واذا اشترى عبدا بالف درهم ولم ينقده الثمن حتى قطع البائع يده ثم قطع المشتري
يده الاخرى او قطع الرجل التي في جانب اليد المقطوعة فمات من ذلك كله فقد بطل عن المشتري بقطع البائع يد
العبد نصف الثمن ثم ينظر الى ما نقص العبد من جناية المشتري عليه في قطع يده او رجله فان كانت هذه
الجناية نقصته اربعة اخماس ما بقي فقد تقرر على المشتري اربعة اخماس نصف الثمن ثم الباقي وهو خمس النصف
تلف بجنايتهما فيكون نصف ذلك على المشتري فصار حاصل ما على المشتري من الثمن اربعة اعشار الثمن
ونصف عشر الثمن وسقط عنه بجناية البائع وسراية جنايته خمسة اعشار ونصف عشر كذا في المبسوط ☆ ولو قطع
البائع يده اولا ثم المشتري وآخر رجله من خلاف قبل نقد الثمن ومات فعلى المشتري ثلثة اثمان الثمن وثلث ثمنه
حصة جنايته وجناية الاجنبي ويرجع المشتري على الاجنبي بثمن القيمة وثلثي ثمنها لان نصف العبد تلف بجناية البائع
فسقط نصف الثمن ونصف الباقي تلف بجنايتهما فتقرر على المشتري ربع الثمن ثم الربع الباقي تلف بجناية الكل فتلف
بجناية كل واحد ثلثه ويحتاج الى حساب له ربع ولربعه نصف وثلث وذلك اربعة وعشرون ولا يتصدق بشيء
من ذلك لانه ربح حصل في ملكه وضمانه ولو قطع البائع والاجنبي يده اولا ثم المشتري رجله من خلاف ومات
فعلى المشتري بجنايته ربع الثمن وبالنفس ثلثا ثمنه ويرجع المشتري على الاجنبي بربع القيمة باليد وثلثا ثمنها
بالنفس يكون على عاقلته في ثلث سنين ثم ما يجب على الاجنبي فهو على المشتري لانه لما جنى بعده صار مختارا
لاتباع الجاني ثم ما يأخذه عن اليد ان كان اكثر من ربع الثمن تصدق بالفضل لانه وجب بجناية قبل القبض فكان ربح
ما لم يضمن ولا يتصدق بشيء مما يأخذه عن النفس لانه ربح ما قد ضمن لانه حدث بعد دخول المبيع في ضمانه
كذا في محيط السرخسي ☆ ولو قطع المشتري واجنبي يده معا ثم قطع البائع رجله من خلاف فمات من ذلك كله
فالمشتري بالخيار فان اختار البيع فعليه من الثمن خمسة اثمانه وثلث ثمنه ويسقط عنه ثمنا الثمن وثلثا
ثمنه حصة ما تلف بجناية البائع وبسراية جنايته ثم يرجع المشتري على الاجنبي بثمني القيمة وثلثي ثمن القيمة
ولا يتصدق بفضل ان كان في ذلك وان اختار المشتري نقض البيع لزمه من الثمن حصة ما تلف بجنايته وسراية
جنايته وذلك ثمنا الثمن وثلثا ثمن الثمن ويسقط عنه ما سوى ذلك ويرجع البائع على الاجنبي بثمني القيمة
وثلثي ثمن القيمة فان كان فيه فضل يتصدق بالفضل كذا في المبسوط ☆ ولو اشترى رجل من رجلين عبدا ولم
ينقد الثمن فقطع احد البائعين يده ثم الآخر رجله من خلاف ثم فقأ المشتري عينه ومات من ذلك
كله في يد البائع فعلى المشتري القاطع الاول ثمن الثمن وخمسة اسداس ثمنه ويرجع المشتري عليه بثمني
قيمة العبد وسدس ثمنها على عاقلته في ثلث سنين وعليه للقاطع الثاني ثمنا الثمن وخمسة اسداس ثمنه ويرجع على عاقلته
بثمن قيمة العبد وسدس ثمن القيمة ويتصدق بما زاد على ما غرم الافضل ما اخذ عن النفس فانه يطيب له ☆ ولو اشترى رجلان
من رجل ثم قطع احد المشتريين يده ثم الآخر رجله ثم البائع فقأ عينه ومات فان نقضا البيع فعلى الاول للبائع ثمنا الثمن وسدس ثمنه
وعلى الثاني ثمن الثمن وسدس ثمنه ويرجع البائع على الاول بثمني القيمة وسدس ثمنها وعلى الثاني بثمن القيمة وسدس
ثمنها وان امضيا البيع فعلى كل واحد ثلثة اثمان الثمن وثلث ثمنه ويرجع القاطع الثاني على الاول بثمني القيمة وسدس ثمنها كذا في
محيط السرخسي ☆ رجل اشترى شاتين فنطحت احداهما الاخرى قبل القبض فهلكت خير المشتري ان شاء اخذ الباقية
بحصتها من الثمن وان شاء ترك وكذلك لو اشترى حمارا وشعيرا فاكل الحمار الشعير قبل القبض لان فعل العجماء

جاز فصار كانها هلكت بآفة سماوية رجل اشترى عبدين فقتل احدهما الآخر قبل القبض خير المشترى ان شاء (٣٣)
اخذ الباقى بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو اشترى عبدا وطعاما فاكل العبد الطعام قبل القبض لا يسقط شئ
من الثمن لان فعل الآدمى معتبر فصار المشترى قابضا لهالك بفعل الاول كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو مات
احد العبدين اخذ الباقى بحصته من الثمن وان شاء ترك وذكر فى الجامع اشترى جارية فولدت قبل القبض
ثم قتل احدهما صاحبه اخذ المشترى الباقى بجميع الثمن وان شاء ترك فان اخذه ثم وجد به عيبا رده بجميع
الثمن هكذا فى محيط السرخسى + ولو باع عبدا برغيف بعينه ولم يتقابضا حتى اكل العبد الرغيف يصير البائع
مستوفيا للثمن لان جناية العبد فى يد البائع مضمونة على البائع ولو باع حمارا بشعير بعينه فلم يتقابضا (٣٥)
حتى اكل الحمار الشعير ينفسخ البيع ولا يكون البائع مستوفيا للثمن كذا فى فتاوى قاضيخان + وفى الولوالجية رجل
اشترى من رجل جارية فوطئها المشترى قبل نقد الثمن فمنعها البائع فهلكت عنده لا يجب على المشترى
العقر بالاتفاق وهو المختار كذا فى التاتارخانية +

الفصل السادس

فيما يلزم المتعاقدين من المؤنة فى
تسليم المبيع والثمن + الاصل ان مطلق العقد يقتضى تسليم المعقود عليه حيث كان المعقود عليه وقت
العقد ولا يقتضى تسليمه فى مكان العقد هذا هو ظاهر مذهب اصحابنا رح حتى انه لو اشترى حنطة وهو فى
المصر والحنطة فى السواد يجب تسليمها فى السواد كذا فى المحيط + لو اشترى حنطة فى سنبلها فعلى البائع
تخليصها بالكدس والدوس والتذرية ودفعها الى المشترى هو المختار كذا فى الخلاصة + والتبن للبائع (٣٦)
كذا فى النهر الفائق + ولو اشترى حنطة مكايلة فالكيل على البائع وصبها فى وعاء المشترى على البائع ايضا هو
المختار كذا فى الخلاصة + وكذا لو اشترى ماء من سقاء فى قربة كان صب الماء على السقاء والمعتبر فى هذا العرف
كذا فى فتاوى قاضيخان + وكل ما باع مجازفة من المقدرات كالتمر والعنب والثوم والجزر فقلعها وقطعها على
المشترى ويكون المشترى قابضا بالتخلية وان شرط الكيل والوزن فعلى البائع الا ان يخبر البائع ويقول انها بالوزن كذا فاما
ان يصدقه المشترى فلا حاجة الى الوزن او يكذبه فيزن بنفسه والصحيح المختار ان الوزن على البائع مطلقا
كذا فى الوجيز للكردرى + وفى المنتقى اذا اشترى حنطة فى سفينة فالاخراج على المشترى واذا كانت فى بيت ففتح
الباب على البائع والاخراج من البيت على المشترى وكذلك اذا باع حنطة او ثوبا فى جراب وباع الحنطة
والثوب دون الجراب ففتح الجراب على البائع والاخراج من الجراب على المشترى كذا فى المحيط + واجرة (٣٧)
الكيال والوزان والذراع والعداد على البائع اذا باعه بشرط الكيل والوزن والذرع والعد كذا فى الكافى +
واجرة وزان الثمن على المشترى هو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى + واجرة ناقد الثمن على البائع ان زعم
المشترى جودة الثمن والصحيح انه على المشترى مطلقا وعليه الفتوى كذا فى الوجيز للكردرى + وهو ظاهر الرواية
هكذا فى فتاوى قاضيخان + هذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح اما بعده فعلى البائع كذا فى السراج الوهاج + ولو اشترى
على ان يوفيه فى منزله جاز خلافا لمحمد رح ولو اشترى حطبا فى قرية وقال موصولا بالشراء احمله الى منزلى لا يفسد
كذا فى الخلاصة + اذا اشترى وقر حطب فعلى البائع ان يأتى به الى منزل المشترى بحكم العرف وفى
صلح النوازل عن محمد بن سلمة قال فى الاشياء التى تباع على ظهر الدواب كالحطب والفحم وغير ذلك اذا امتنع
البائع عن الحمل الى منزل المشترى اجبر به على ذلك وكذا الحنطة اذا اشترى على ظهر الدابة فاذا كانت صبرة
اشتراها على ان يحملها الى منزله فالبيع فاسد كذا فى الفتاوى الصغرى + رجل اشترى صوفا فى فراش فابى
البائع فتقه فهذا على الوجهين اما ان كان فى فتقه ضررا ولم يكن ففى الوجه الاول لا يجبر عليه لان الضرر
لا يلزم بالعقد وفى الوجه الثانى يجبر لكن مقدار ما ينظر اليه المشترى فاذا رضيه اجبر على فتق كله

كذا فى الواقعات الحسامية ، فى النصاب[٣٩] رجل اشترى دارا فطلب من البائع ان يكتب صكا على الشراء فابى (٣٩)
البائع من ذلك لا يجبر على ذلك وان كتب المشترى من مال نفسه وامره بالاشهاد وامتنع البائع عن ذلك
يؤمر بان يشهد شاهدين هو المختار لان المشترى محتاج الى الاشهاد لكن انما يؤمر اذا اتى المشترى بشاهدين اليه
يشهدهما على البيع ولا يكلف بالخروج الى الشهود كذا فى المضمرات ، فان ابى البائع يرفع المشترى الامر الى
القاضى فان اقر بين يدى القاضى كتب له سجلا واشهد عليه كذا فى المحيط ، وكذا لا يجبر على دفع الصك
القديم كذا فى الوجيز للكردرى ، ولكن يؤمر باحضار الصك حتى ينسخ من تلك النسخة فيكون حجة فى يد المشترى
والصك القديم فى يد البائع حجة له ايضا كذا فى الفتاوى الصغرى ، فان ابى البائع ان يعرض الصك القديم يكتب
للمشترى من ذلك صكا هل يجبر البائع على ذلك قال الفقيه ابو جعفر فى مثل هذا انه يجبر عليه كذا فى فتاوى قاضيخان ،

الباب الخامس فيما يدخل تحت المبيع من غير ذكره صريحا وما لا يدخل ، وفيه ثلثة فصول الفصل الاول

فيما يدخل فى بيع الدار ونحوها ، قال محمد رح[١] رجل اشترى منزلا فوقه منزل فليس له الاعلى الا اذا قال بكل حق هو له
او قال بمرافقه او قال بكل قليل او كثير هو فيه او منه ، وفى بيع الدار يدخل العلو تحت البيع وان لم يذكر كل حق هو لها
او ما اشبه ذلك كما يدخل السفل وان لم يذكر كل حق هو لها او ما اشبه ذلك هكذا فى المحيط ، ولو اشترى بيتا لا يدخل (١)
علوه وان ذكر الحقوق ما لم ينص على العلو كذا فى محيط السرخسى ، وان لم يكن عليه علو كان له ان يبنى عليه علوا كذا فى
السراج الوهاج ، قالوا هذا الجواب على هذا التفصيل بناء على عرف اهل الكوفة وفى عرفنا يدخل العلو فى الكل سواء باع
باسم البيت او المنزل او الدار لان كل مسكن يسمى خانه سواء كان صغيرا او كبيرا الا دار السلطان فان تسمى سراى كذا
فى الكافى ، والجناح يدخل فى البيع كذا فى الينابيع ، والظلة التى تكون على الطريق وهو الساباط التى احد طرفيه على
جدار هذه الدار والطرف الآخر على جدار دار اخرى او على الاسطوانات خارج الدار لا تدخل تحت بيع الدار الا
بذكر كل حق هو لها وهذا قول ابى حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح يدخل وان لم يذكر كل حق هو لها اذا كان
مفتحها الى هذه الدار واذا ذكر الحقوق او المرافق تدخل الظلة عند ابى حنيفة رح فى البيع اذا كان مفتحها فى الدار وان
لم يكن مفتحها الى الدار لا تدخل وان ذكر الحقوق والمرافق كذا فى المحيط ، ومن[٣] باع دارا دخل بناؤها فى البيع وان لم (٣)
يسمه كذا فى الهداية ، اشترى بيتا فى دار لا يدخل الطريق ومسيل الماء من غير ذكر ولو ذكر بحقوقه ومرافقه يدخل
وهو الاصح هكذا فى الفتاوى الصغرى ، ومن اشترى[٤] منزلا فى دار ومسكنا فيها لم يكن له الطريق فى هذه الدار (٤)
الى ذلك المشترى الا ان يشتريه بكل حق او بمرافقه او بكل قليل وكثير وكذا المسيل هكذا فى فتح القدير ، اشترى
دارا لا يدخل فيه الطريق من غير ذكر وان باع دارا وقال بحقوقها ومرافقها او قال بكل قليل وكثير له فيها
داخل فيها وخارج منها كان له الطريق كذا فى فتاوى قاضيخان ، والطريق ثلثة طريق الى الطريق الاعظم
وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص فى ملك انسان فالطريق الخاص لا يدخل فى البيع من غير ذكر اما
نصا واما بذكر الحقوق والمرافق والطريقان الآخران يدخلان فى البيع من غير ذكر وكذا حق مسيل الماء فى ملك
خاص وحق القاء الثلج فى ملك خاص لا يدخل فى البيع الا بذكر اما نصا او بذكر الحقوق والمرافق كذا فى المحيط ،
وللشرب والممر قسط من الثمن حتى لو باع دارا مع ممره فاستحقت الدار دون الممر ينقسم الثمن على الدار
والممر هكذا فى الكافى ، واذا لم يدخل الطريق وليس له مفتح الى الشارع له ان يرد البيع ان لم يعلم بالحال كذا فى
الوجيز للكردرى ، ولو كان[٥] فى البيت باب موضوع لا يدخل فى البيع من غير ذكر كذا فى المحيط ، والحطب والتبن (٥)
الموضوع فى البيت لا يدخل فى البيع من غير شرط هو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى ، وبيع العلو دون السفل جائز
اذا كان مبنيا فان لم يكن مبنيا لا يجوز ثم اذا كان مبنيا لا يدخل طريقه فى الدار الا بذكر الحقوق والمرافق كذا فى

السراج الوهاج * ويكون سطح السفل لصاحب السفل وللمشتري حق القرار عليه وكذا لو انهدم هذا العلو كان للمشتري
ان يبني عليه علوا آخر مثل الاول كذا في فتاوى قاضيخان * ولو بيع السفل يجوز البيع مبنيا كان او منهدما كذا في
شرح الطحاوي * ولو اشترى علو المنزل واستثنى الطريق صح كذا في الكافي * ولو باع دارا ولم يذكر الحقوق والمرافق
وكل قليل وكثير يدخل في البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسفل وجميع ما يجمعها ويشتمل
عليها حدودها الاربعة من المطبخ والمخبز والكنيف كذا في المضمرات * ويدخل في بيع الدار[6] المخرج والمربط والبئر ذكر الحقوق والمرافق (۶)
اولم يذكر وفي بيع منزل من الدار او بيت منها لا يدخل هذه الاشياء الا بالذكر وهذا اذا كان المخرج والمربط في الدار المبيعة فاما اذا كان
في دار اخرى متصلا بالدار المبيعة لا يدخل هذه الاشياء كذا في المحيط * واما اذا باع[7] بيتا فاسم البيت يقع (۷)
على مبنى مسقف عليه باب فيدخل حيطانه وسقفه والباب كذا في السراج الوهاج * والقرية مثل الدار فان كان
في الدار او في القرية باب موضوع او خشب ولبن او جص لا يدخل شئ من ذلك في البيع وان ذكر الحقوق والمرافق
وكذا لو اشترى دارا وقال بكل قليل وكثير هو فيها او منها لا يدخل شئ مما ذكرنا في البيع كذا في فتاوى قاضيخان *
ولو باع[8] دارا وكان لها طريق قد سد صاحبها وجعل لها طريقا آخر فباعها بحقوقها فله الطريق الثاني دون الاول (۸)
كذا في محيط السرخسي * ولو باع بيتا بعينه من المنزل بحدوده وحقوقه فاراد المشتري ان يدخل المنزل
وصاحب المنزل يمنعه من الدخول ويامره بفتح الباب الى السكة فان كان البائع بيّن للبيت الذي باعه طريقا معلوما
في المنزل ليس له ان يمنعه وان لم يبين قال بعضهم ليس له ان يمنعه وهو الصحيح هكذا في الظهيرية * امرأة لها[9] (۹)
حجرتان ومستراح احدى الحجرتين في الحجرة الاخرى ومفتح المستراح وراسه من الحجرة الثانية فباعت الحجرة التي فيها
المستراح وليس رأس المستراح فيها ثم باعت بعد ذلك الحجرة الاخرى التي رأس المستراح فيها وقد كتبت لكل واحد منهما
صكا قال ابو بكر البلخي رح ان كانت كتبت في الصك الاول انه اشتراها بسفلها وعلوها ولم تكتب فيه دون المستراح
الذي رأسه في الحجرة الاخرى فالمستراح في هذه الحجرة لمشتريها على حاله وان كان المكتوب في الصك الاول
دون المستراح الذي رأسه في الحجرة الاخرى فلمشتري الحجرة الاولى ان يرفع المستراح عن حجرته او يسد
مفتحه والمشتري الثاني بالخيار ان شاء اخذ حجرته بحصتها من الثمن وان شاء ترك ان كانت البائعة شرطت
له المستراح في البيع كذا في فتاوى قاضيخان * سئل ابو بكر عن امرأة لها حجرتان ومستراح احدى الحجرتين في
الحجرة الاخرى ومفتحه من الحجرة الثانية فباعت الحجرة التي مفتح المستراح فيها ثم باعت بعد ذلك الحجرة الاخرى
وقد كتبت لكل واحدة منهما صكا قال ان كانت كتبت في الصك الاول انه اشتراها بسفلها وعلوها ولم تكتب
فيه دون المستراح الذي في الحجرة الاخرى فالمستراح الذي في الحجرة الاخرى للحجرة الثانية على حاله وان كان
المكتوب في الصك الاول دون المستراح الذي في الحجرة الاولى فلمشتري الحجرة الاخرى ان يدفع المستراح
من حجرته وان لم يدفع فله ان يسد مفتحه والمشتري الثاني بالخيار ان شاء اخذ حجرته بحصتها من الثمن
وان شاء ترك ان اشترطت له البائعة المستراح في البيع كذا في التاتارخانية ناقلا عن الحاوي * دار
فيها بيوت باع بعض البيوت بعينها بمرافقها ثم اراد البائع ان يرفع باب الدار الاعظم وابى المشتري لم يكن
للبائع ان يرفع وكذا لو باع بعض البيوت بمرافقها من حقوقها هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان للبائع في الدار
المبيعة مسيل او طريق لدار له اخرى بجنبها وقال بكل حق فذلك كله للمشتري وله ان يمنعه وكذلك لو مر برفع
خشب على حائط المبيعة وكذلك السرداب الذي تحته للمشتري الا ان يستثنيه البائع والقول للمشتري انه
لم يستثنه ولو كان الطريق والخشب والسرداب لاجنبي بحق لازم بملك او اجارة فهو عيب لانه ليس له ان
يمنعه وان كان باعارة لا خيار له لانه ليس بلازم ولو قال البائع استثنيت ذلك فالقول قوله كذا في التاتارخانية
الا لا يثبت الخيار للمشتري ۱۲ع

(١٠) ولو اشترى[٢] دارا فيها بستان دخل في البيع صغيرا كان او كبيرا فان كان خارجا منها لا يدخل وان كان له باب في الدار كذا قال
(١١) ابو سليمان رجل[١١] باع دارا لآخر فيها مسيل ماء فرضي صاحب المسيل ببيع الدار قالوا ان كان له رقبة المسيل كان له حصته من
(١٢) الثمن وان كان له حق جرى الماء فقط فلا قسط له من الثمن وبطل حقه اذا رضي بالبيع هكذا في فتاوى قاضيخان * وفي العيون[١٢]
اذا باع دارا لا بناء فيها وفيها بئر ماء وآجر مطوي في البئر واشياء آخر كلها متصلة بالبئر دخل تحت البيع وفي النوازل اذا
باع دارا وفيها بئر ماء وعليها بكرة ودلو وحبل فان باعها بمرافقها دخل الحبل والدلو في البيع لانهما من المرافق وان لم يذكر
المرافق لا يدخلان والبكرة تدخل على كل حال لانها مركبة والاصل ان ما كان في الدار من البناء او ما كان متصلا
بالبناء يدخل في بيع الدار من غير ذكر بطريق التبعية وما لا يكون متصلا بالبناء لا يدخل في بيع الدار من غير ذكر الا اذا كان شيئا
جرى العرف فيه فيما بين الناس ان البائع لا يضن به ولا يمنعه عن المشتري فح يدخل وان لم يذكره في البيع * ومن هذا قلنا
(١٣) ان الغلق يدخل في البيع من غير ذكر لكونه متصلا بالبناء كذا في المحيط * ولا يدخل[٣] القفل في بيع الحانوت والدور والبيوت
وان كان الباب مقفلا ذكر الحقوق والمرافق او لم يذكر ويدخل مفتاح الغلق استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * ومفتاح
(١٤) القفل لا يدخل هكذا في المحيط * ويدخل[٤] السلاليم في بيع الدار والبيت ان كانت مركبة وان لم تكن مركبة اختلفوا فيه
والصحيح انها لا تدخل كذا في الظهيرية * والسرر نظير السلاليم كذا في المحيط * والاجار يدخل في بيع الدار سواء كان من
قصب او لبن لانه مركب والاجار في اصل اللغة السطح غير انه اريد به ههنا السترة المبنية على السطح ولا يدخل في بيع البيت
كما لا يدخل العلو كذا في الظهيرية * والتنور تدخل في بيع الدار ان كانت مركبة وان لم تكن مركبة لا تدخل كذا في التاتارخانية *
وفي العيون اذا اشترى دارا وفيها رحى الابل وقد اشتراها بحقوقها ومرافقها لا يدخل رحى الابل ولا متاعها للمشتري
وهذا بخلاف ما لو باع ضيعة وفيها رحى ماء فباعها بكل حق هو لها حيث تكون الرحى للمشتري وكذلك دولاب
الضيعة للمشتري بمنزلة الرحى والدالية للبائع وكذلك جذوعها كذا في الذخيرة * ولو اشترى بيت الرحى بكل حق
هو له او بكل قليل وكثير هو فيه ذكر محمد رح في الشروط ان له الحجر الاعلى والاسفل كذا في الظهيرية * ولو باع نصف
دهليزه من شريكه او غيره يدخل نصف الباب الخارج كذا في القنية * واذا كان درج في الدار من خشب او ساج اصلها
في البناء فانها تدخل في بيع الدار من غير ذكر ولو لم تكن في بناء بل تحول وتنصب فهو للبائع وهذا مثل السلم كذا في المحيط
وكذلك السلاسل والقناديل المسمورة في السقف كذا في التاتارخانية ناقلا عن الفتاوى العتابية * اشترى دارا
واختلفا في باب الدار فقال البائع هو لي وقال المشتري لا بل هو لي فان كان الباب مركبا متصلا بالبناء كان القول
قول المشتري سواء كانت الدار في يد البائع او في يد المشتري وان لم يكن الباب مركبا وكان مقلوعا فان كانت الدار في يد البائع كان القول قوله
وان كانت في يد المشتري كان القول قول المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * وفي المنتقى اذا قال لغيره بعت هذا البيت وما اغلق
عليه بابه فليس ما اغلق عليه بابه من المتاع للمشتري وهذا يقع على حقوقه كانه قال بعتك بحقوقه قال هشام قلت لابي يوسف رح ان قال له
بعتك بما فيه من شيء قال هذا على حقوقه ايضا وان قال على ما فيه من المتاع فهذا جائز على ما فيه من المتاع كذا في
المحيط * وفي النوازل سئل ابو بكر عن رجل له داران في احدى الدارين سرداب مفتحها في الدار الاخرى فباع التي مفتحها
اليها ثم باع الدار الثانية قال السرداب للذي مفتحها اليه وان باع الدار التي السرداب تحتها اولا ثم باع الثانية لم يكن للذي
مفتحها اليه شيء وسئل ابو نصر عن رجل اشترى دارا فيها سرداب مفتحها الى دار المشتري واسفله الى دار جاره او كنيف مثل
ذلك فتنازع الذي مفتحه اليه والذي اليه اسفله قال السرداب لمن له المفتح اليه فان اقام الذي اسفله اليه البينة قضى
(١٥) به له فان كان المشتري اشتراه بحقوقه فله ان يرجع على بائعه بحصته من الثمن كذا في التاتارخانية * رجل[١٥] له داران
في سكة غير نافذة اسكن في كل واحدة منهما رجلا فبنى احد الساكنين ساباطا ووضع خشبة على حائط الدار التي هو
فيها وعلى حائط الدار التي يسكنها الساكن الآخر وجعل باب الساباط الى الدار التي هو فيها لا غير ورب الدار يعلم ذلك ثم

ان الباب

ان البائع طلب من رب الدار ان يبيع منه هذه الدار التى هو فيها فباعها بحقوقها ومرافقها ثم طلب الساكن الثانى من البائع
ان يبيع منه الدار التى هو فيها كذلك فباع ثم اختصم المشتريان فاراد المشترى الثانى ان يرفع خشب الساباط عن حائطه
كان له ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى المنتقى اشترى حائطا يدخل ما تحته من الارض وكذا ذكر فى التحفة من
غير ذكر خلاف وفى المحيط جعله قول محمد والحسن رح وقول ابى يوسف رح انه لا يدخل واما اساسه فقيل الظاهر
من مذهبه انه يدخل كذا فى فتح القدير * اذا اشترى دارا او حانوتا فانهدم حائط فوجد فيه رصاصا او ساجا
او خشبا ان كان من جملة البناء كالخشب الذى تحت الدار يوضع يبنى عليه ويسمى دستخ بالفارسية فهو للمشترى (١٥)
وان كان مودعا فيه فهو للبائع كذا فى المحيط * وفى الفتاوى رجل[١٦] باع حانوتا دخل الواح الحانوت فى البيع سواء باع (١٦)
الحانوت بمرافقه او لا هو المختار كذا فى الخلاصة * ولو على الحانوت ظلة كما تكون فى الاسواق ان ذكر المرافق تدخل
والا لا كذا فى الوجيز للكردرى * ولو باع الحداد حانوته يدخل كور الحداد فى البيع وان لم يذكر المرافق وكور الصائغ
لا يدخل وان ذكر المرافق لان كور الحداد مركب متصل وكور الصائغ لا يكون مركبا وزق الحداد الذى ينفخ فيه لا يدخل
كذا فى فتاوى قاضيخان * وقدر[١٧] من النحاس يطبخ لاصحاب السويق فيه الحنطة او للصباغين يطبخ فيه الصبغ (١٧)
او للقصارين يوضع فيه الثياب فهى للبائع كذا فى المحيط * وجذع القصار الذى يدق عليه الثياب لا يدخل وان
ذكر المرافق كذا فى الوجيز للكردرى * ومقلاة السواقين وهى التى يقلى فيها السويق اذا كانت من حديد او نحاس
فهى للبائع وان كانت فى البناء كذا فى محيط السرخسى * وان كانت من طين دخلت فى البيع كذا فى الذخيرة
والصندوق المثبت فى البناء واجاجين الغسالين وخوابى الزياتين ودنان الخمارين وجباب هم ودنانهم وخمهاى فرو برده بزمين والمثبت
فى البناء لا يدخل وليس هذه الاشياء من متاع الدار ولا من حقوقها ويستوى فى هذه المسائل ان ذكر الحانوت
مطلقا او بمرافقه او حقوقه كذا فى المحيط * باع الحمام لا يدخل فيه القصاع والفنجانات وان باعه بالمرافق كذا فى الظهيرية
والبكرة والدلو الذى فى الحمام لا يدخل كذا فى محيط السرخسى * وقال السيد الامام ابو القاسم فى عرفنا للمشترى كذا فى مختار
الفتاوى * وتدخل القدور فى بيع الحمام من غير ذكر هكذا فى المحيط * وفى الحاوى سئل ابو بكر عن مصابيح الحمام هل تدخل
فى بيع الحمام قال لا كذا فى التاتارخانية * الفصل الثانى فيما يدخل فى بيع الاراضى والكروم * اذا باع[١٨] ارضا او كرما ولم يذكر (١٨)
الحقوق ولا المرافق ولا كل قليل وكثير فانه يدخل تحت البيع ما ركب فيه للتأبيد نحو الغراس والاشجار والابنية كذا فى الذخيرة
ثم ان محمدا رح ذكر ان الشجر يدخل فى بيع الارضين من غير ذكر ولم يفصل بين المثمرة وغير المثمرة ولا بين الصغيرة والكبيرة
والاصح ان الكل يدخل من غير ذكر كذا فى الفتاوى الصغرى * سواء كانت للحطب وغيره وهو الصحيح كذا فى الخلاصة
ولا يدخل اليابسة فانها على شرف القطع فهى كحطب موضوع فيها هكذا فى فتح القدير * قال مشائخنا ان كان الشجر يغرس
للقطع كشجر الحطب لا يدخل لانها بمنزلة الزرع كذا فى الصغرى * والزرع[١٩] والثمر لا يدخلان فى البيع استحسانا الا ان يشترط (١٩)
المبتاع هكذا فى الذخيرة * ولو باع الارض وقال بمرافقها لا يدخل الزرع والثمر فى البيع فى ظاهر الرواية كذا فى فتاوى
قاضيخان * ولو قال بكل قليل وكثير هو فيها ومنها من حقوقها او مرافقها لم يدخلا ايضا وان لم يقل من حقوقها او
مرافقها يدخلان فيه كذا فى السراج الوهاج * وفى المنتقى اذا قال بكل قليل وكثير هو فيها يدخل ما فيها من الزرع
والبقل والرياحين وغير ذلك كذا فى الذخيرة * ولا يدخل[٢٠] فى بيع الارض ما كان موضوعا فيها كالثمار المجذوذة والزروع (٢٠)
المحصودة والحطب واللبن الموضوع فيها الا ان يشترط صريحا كذا فى السراج الوهاج * ولو باع[٢١] ارضا فيها مقابر صح البيع فيما (٢١)
عدا المقابر ومطرح الحصائد ليس من مرافق الارض فلا يدخل فى البيع بذكر المرافق كذا فى البحر الرائق * واذا باع
الارض والكرم وقال بعت منك بحقوقها او قال بمرافقها دخل فى البيع بذكر الحقوق والمرافق ما كان غير داخل
بدونهما وذلك الشرب والمسيل والطريق الخاص كذا فى الينابيع * لو اشترى نخلة بطريقها من الارض

الفصل الثانى

ولم يبين موضع الطريق وليس لهما طريق معروف من ناحية معلومة قال ابو يوسف رح يجوز البيع ويأخذ للنخلة
طريقا من اى نواحى شاء لانه لا يتفاوت فان كان متفاوتا لا يجوز البيع كذا فى فتاوى قاضيخان * وورق التوت[٢٢] والآس
والزعفران والورد بمنزلة الثمار واشجارها بمنزلة النخل كذا فى التبيين * باع ارضا وفيها قطن لا يدخل من غير ذكره وهو
كالثمر واما اصل القطن فقد قالوا لا يدخل وهو الصحيح وشجر الباذنجان لا يدخل فى بيع الارض من غير ذكره هكذا ذكر الحاكم الشهيد
السمرقندى رح كذا فى الظهيرية * الطرفاء وشجرة الخلاف تدخل تحت البيع وكذا القصب وكل ما له ساق والامام الفضلى
جعل قوائم الخلاف كالثمر بلغ اوان القطع او لا وبه يفتى كذا فى الخلاصة * ولو اشترى اشجار الفرصاد لا يدخل الاوراق الا
بالشرط كذا فى الفتاوى الصغرى وان كان فى الارض كراث فبيعت مطلقا فما كان على الارض لا يدخل فى البيع المطلق وما
كان مغيبا منه فى الارض فالصحيح انه يدخل لانه يبقى سنين فيكون بمنزلة الشجرة هكذا فى فتاوى قاضيخان * واما القت
وفارسيه اسبست والرطبة فما كان على وجه الارض لا يدخل فى البيع من غير ذكر كالزرع والثمر واما اصول هذه الاشياء
وهى ما كان مغيبا فى الارض فمنهم من قال لا يدخل لان النهاية للاصول مدة معلومة فيما بين الناس فيكون كالزرع
ومنهم من قال تدخل لان نهاية هذه الاشياء تتفاوت تفاوتا فاحشا بتفاوت الاراضى فتكون كالاشجار وصار
الاصل ان ما كان لقطعه مدة معلومة ونهاية معلومة فهو بمنزلة الثمر فلا يدخل فى البيع من غير ذكر والزعفران لا يدخل
من غير ذكر وكذلك اصله كذا فى المحيط * ولا يدخل فيه ما ليس للبقاء وان كان متصلا به كالقصب والحطب
والحشيش كذا فى محيط السرخسى * وكل ما له ساق ولا يقطع اصله حتى كان شجرا يدخل تحت بيع الارض من غير ذكر و
ما لم يكن بهذه الصفة لا يدخل تحت بيع الارض من غير ذكر لانه بمنزلة الثمر هكذا فى المحيط * بذر ارضه[٢٣] وباعها قبل
ان ينبت لا يدخل فى البيع لانه ما لم ينبت لا يصير تبعا ولو نبت ولم يصر له قيمة ذكر الفقيه ابو الليث رح انه لا يدخل فيه
والصواب انه يدخل كذا فى الظهيرية * وهو الصحيح هكذا فى محيط السرخسى * وفى حاشية فتاوى الفضلى اذا باع
ارضا فيها زرع لم ينبت ان كان البذر قد عفن فى الارض فهو للمشترى والا فهو للبائع فان سقاه المشترى حتى
نبت ولم يكن عفن عند البيع فهو للبائع والمشترى متطوع فيما فعل كذا فى النهاية * ومن باع[٢٤] ارضا دخل ما فيها
من النخل والشجر فى البيع وان لم يسمه فان كانت النخيل مثمرة وقت العقد وشرط الثمر للمشترى فله حصته من
الثمن فان كانت قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة الثمر كذلك فان الثمن ينقسم اثلاثا اجماعا فلو
فاتت الثمرة بآفة سماوية او اكله البائع قبل القبض فانه يطرح عن المشترى ثلث الثمن وله الخيار ان شاء
اخذ الارض والنخل بثلثى الثمن وان شاء ترك فى قولهم جميعا كذا فى السراج الوهاج * ثم يعتبر فى القسمة قيمة
الثمار حين اكلها البائع كذا فى المبسوط * وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد واثمرت بعده قبل القبض
فان الثمرة للمشترى وتكون الثمرة زيادة على الارض والنخل عندهما وقال ابو يوسف رح على النخل خاصة
وبيانه اذا كان قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك والثمرة كذلك فاكل البائع الثمرة قبل القبض طرح عن
المشترى ثلث الثمن عندهما ويأخذ الارض والنخل بثلثى الثمن ولا خيار له عند ابى حنيفة رح خاصة وعند محمد رح
له الخيار وقال ابو يوسف رح يطرح عنه ربع الثمن وله الخيار ان شاء اخذ الارض والنخل بثلاثة ارباع الثمن و
ان شاء ترك كذا فى السراج الوهاج * وان كانت اثمرت النخيل مرتين اخذ المشترى الارض والنخيل بنصف الثمن
وقال ابو يوسف رح يأخذها بثلثى الثمن وان اثمرت ثلث مرات اخذ الارض والنخيل بخمسى الثمن وسقط عنه
ثلاثة اخماس الثمن حصة الثمر وعند ابى يوسف رح يأخذهما بخمسة اثمان الثمن وان اثمرت اربع مرات
يأخذهما بثلثى الثمن وعند ابى يوسف رح يأخذهما بثلاثة اخماس الثمن وان اثمرت خمس مرات اخذهما بسبعى
الثمن وعند ابى يوسف رح بسبعة اجزاء من اثنى عشر جزءا من الثمن كذا فى المبسوط * ولو فاتت الثمرة بآفة سماوية

لا يطرح

(٢٢) سله قوله كذا الظاهر من النسخة والموضع يتامل بالرجوع الى الصحيحة فافهم ١٢ ع

(٢٣) سله قوله بثلثى الثمن اقول كذا فى اكثر الاصول بثلثى الثمن والصحيح عندى بثلث الثمن كما فى بعض النسخ المصححة ١٢ الامير على

(٢٤)

لا يطرح شئ من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعا ولو كان سمى للنخيل خمسمائة وللارض كذلك فان الثمرة في هذا الفصل زيادة على النخيل خاصة اجماعا فاذا اكله البائع طرح عن المشتري ربعه ولا خيار للمشتري عند ابي حنيفة وعندهما له الخيار كذا في الجوهرة النيرة + ولو اشترى تالة صغيرة وتركها باذن البائع حتى كبرت وصارت عظيمة (٢٥)
كان للبائع ان يامر بقلعها ويكون الكل للمشتري وان تركها بغير اذن البائع حتى اثمرت يتصدق المشتري بالثمر كذا في فتاوى قاضيخان + واذا اشترى ارضا ونخلا وليس لها شرب وهو لم يعلم بذلك فله الخيار هكذا ذكر في المنتقى كذا في المحيط + رجل اشترى ارضا بشربها وللبائع في القناة التي يسقى منها الارض ماء كثير ذكر في النوادر انه يقضى للمشتري من الماء بقدر ما يكفي هذه الارض فيكون ذلك شراء مع الارض كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى ارضا الى جنبها اقذاف وبين الارض والاقذاف مسناة وعلى المسناة اشجار وجعل احد حدود الارض الاقذاف دخل المسناة وما عليها من الاشجار تحت البيع وهذا ظاهر كذا في الظهيرية + من باع نخلا وشجرا فيه ثمر فثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع بان يقول المشتري اشتريت هذا الشجر مع ثمره سواء كانت موبدة اولا كذا في السراج الوهاج ولا فرق بين ما اذا كان للثمر قيمة اولم تكن في الصحيح ويكون في الحالين للبائع هكذا في التبيين + رجل اشترى شجرة بشرط ان يقلعها تكلموا في جوازه والصحيح انه يجوز وللمشتري ان يقلعها من اصلها وان اشترى الشجرة بشرط القطع قال بعضهم ان بين موضع للقطع اوكان موضع القطع معلوما عند الناس جاز البيع والا فلا وقال بعضهم يجوز البيع على كل حال وهو الصحيح وله ان يقطعها من وجه الارض فاما عروقها في الارض فلا تكون له الا بالشرط كذا في فتاوى قاضيخان + واعلم بان شراء الشجر لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان يشتريها للقلع بدون الارض وفي هذا الوجه يؤمر المشتري بقلعها وله ان يقلعها بعروقها واصلها يدخل في البيع وليس له ان يحفر الارض الى ما ينتاهي اليه العروق لكن يقلعها على ما عليه العرف والعادة الا اذا اشترط البائع القطع على وجه الارض او يكون في القطع مضرة للبائع نحو ان يكون بقرب من الحائط او ما اشبهه فح يؤمر المشتري ان يقطعها على وجه الارض فان قطعها او قلعها ثم نبت من اصلها او عروقها شجرة فانها للبائع وان قطع من اعلى الشجرة فما نبت يكون للمشتري واما اذا اشتراها مع قرارها من الارض فانه لا يؤمر المشتري بقلعها ولو قلعها فله ان يغرس مكانها اخرى واما اذا اشتراها ولم يشترط فعند ابي يوسف رح الارض لا تدخل في البيع وعند محمد رح تدخل في البيع وله الشجرة مع قرارها من الارض قال الصدر الشهيد والفتوى على ان الارض تدخل كذا في المحيط + وهو المختار كذا في البحر الرائق واجمعوا على انه لو اشتراها للقطع لم يدخل ما تحتها من الارض كذا في النهر الفائق + وان اشتراها للقرار يدخل اتفاقا كذا في البحر الرائق + وفي اي موضع دخل ما تحت الارض من الشجرة فانما يدخل بقدر غلظ الشجرة وقت مباشرة ذلك التصرف حتى لو ازدادت الشجرة غلظا بعد البيع كان لصاحب الارض ان ينحت ولا يدخل تحت البيع ما ينتاهي اليه العروق والاغصان وعليه الفتوى كذا في المحيط + اشترى شجرة بعروقها وقد نبت من عروقها اشجار فان كانت الاشجار النابتة بحيث لو قطعت شجرة الاصل يبست صارت مبيعة والا فلا لانها اذا كانت يبست بقطع الشجرة كانت نابتة من هذه الشجرة فكانت مبيعة كذا في الذخيرة + اشترى[٢٦] كرما تدخل الوثائل المشدودة على (٢٦)
الاوتاد المضروبة في الارض وكذا عمد الزراجين المدفونة اصولها في الارض من غير ذكر هكذا في القنية + رجل له ارض بيضاء [٢٧] ولآخر فيها نخل فباعها رب الارض باذن الآخر بالف وقيمة كل واحدة منهما خمسمائة فالثمن (٢٧)
بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بآفة سماوية خير المشتري بين الترك واخذ الارض بكل الثمن لان المشتري ملك النخل وصفا وتبعا والثمن كله لرب الارض لانتقاض البيع في حق النخل فلم يسلم للمشتري الا الارض والثمر بمقابلة ما يسلم للمشتري دون ما فات وان هلك نصف النخل فلرب النخل ربعه وثلثة ارباع الثمن لرب الارض

ولو اثمر النخل ما يساوي خمسمائة فثلثا الثمن لرب النخل وثلثه لرب الارض وعند ابي يوسف رح نصفه لرب الارض
فان باع الارض والنخل وسمى لكل واحد ثمنا والارض والنخل لواحد او لرجلين ثم هلك النخل سقط نصف الثمن
لان النخل اصل من وجه ووصف من وجه فاذا لم يسم لها ثمنا يكون تبعا واذا سمى لها صارت اصلا فاذا هلكت
هلكت بحصتها من الثمن ولو لم يهلك النخل ولكنها اثمرت قبل القبض ثمرا يساوي خمسمائة فالارض بخمسمائة والنخل
والثمر بخمسمائة عندهم كذا في الكافي ✦ لو اشترى اشجارا للقطع من وجه الارض وفي القطع ضرر بالارض واصول
الشجر فليس له ان يقطع لان فيه ضررا لصاحب الارض فله ان يدفع الضرر وينتقض البيع وهو المختار لانه
عجز عن التسليم معنى كذا في محيط السرخسي ✦ وفي فتاوى ابي الليث رح ومن اشترى اشجارا ليقطعها من وجه الارض
فلم يفعل حتى اتى على ذلك مدة وجاء اوان الصيف فاراد المشتري ان يقطعها فان لم يكن في القطع ضرر بين
بالارض واصول الاشجار له ان يقطع لانه تصرف في ملكه وان كان فيه ضرر بين فليس له ان يقطع دفعا للضرر
عن صاحب الارض واصول الاشجار واذا لم يكن للمشتري ولاية القطع في هذه الصورة ماذا يصنع اختلف
المشائخ فيه قيل يدفع صاحب الارض قيمة الاشجار الى مشتريها ويصير الاشجار له واختلفوا فيما بينهم انه يدفع
قيمتها مقطوعة او قيمتها قائمة عامتهم على انه يدفع قيمتها قائمة وهو الصحيح وقيل ينتقض البيع بينهما في الاشجار
ويرد صاحب الارض على المشتري ما دفع اليه من ثمن الاشجار وبه كان يفتي الفقيه ابو جعفر رح واختاره
الصدر الشهيد في واقعاته كذا في المضمرات ✦ ولو طلب رجل من آخر ان يبيع منه اشجارا في ارضه للحطب فاتفقا
على رجال من اهل البصر لينظروا الى الاشجار كم يكون منها من الاوقار فاتفقوا على هذه الاشجار خمسة و
عشرون وقرا من الحطب فاشتراها بثمن معلوم فلما قطعها كانت اكثر من خمسة وعشرين وقرا فاراد البائع ان يمنع
الزيادة من المشتري ليس له ذلك كذا في الظهيرية ✦ وفي فتاوى ابي الليث رح رجل باع كرما يجري مائة وبكل حق
هو له ومجرى مائه في سكة غير نافذة بينه وبين رجلين وعلى صفة النهر اشجار فان كان رقبة المجرى ملك البائع
كانت الاشجار للمشتري وان لم يكن رقبة المجرى ملك البائع بل كان له حق مسيل الماء فالاشجار للبائع هذا
اذا كان الغارس هو البائع او لم يكن الغارس معلوما فان كان الغارس غير البائع كانت الاشجار للغارس
كذا في فتاوى قاضيخان ✦ لو باع قرية ولم يسم حدودها فهو على موضع القرية البيوت والبناء دون المحترث
كذا في محيط السرخسي ✦ ولو باع[٢٨] قرية بارضها وللبائع قرية اخرى بجنبها فقال بعتك هذه القرية احد (٢٩)
حدودها او الثاني او الثالث او الرابع قرية البائع يدخل ارض هذه القرية التي لم يبعها في ارض القرية التي باعها
بما يليها وان قال احد حدود هذه القرية ارض قرية كذا لم يدخل فيه ارض القرية التي لم يبعها كذا في المحيط ✦

الفصل الثالث فيما يدخل في بيع المنقول من غير ذكر

رجل باع[٢٩] غلاما وجارية كان على البائع من الكسوة
قدر ما يواري عورته كذا في فتاوى قاضيخان ✦ ثياب الغلام والجارية تدخل في البيع بغير شرط للعرف الا
ان يكون ثيابا مرتفعة للبس العرض فلا يدخل الا بالشرط لعدم العرف اذ العرف في ثياب البذلة والمهنة
ثم البائع بالخيار ان شاء اعطى الذي عليه وان شاء اعطى غيره لان الداخل بحسب العرف كسوة مثلها لا بعينها
ولهذا لم يكن لها حصة من الثمن حتى لو استحق ثوب منها لا يرجع على البائع بشئ وكذا اذا وجد بها عيبا ليس له
ان يردها كذا في التبيين ✦ ولو هلكت الثياب عند المشتري او تعيبت ثم رد الجارية لعيب ردها بجميع الثمن كذا
في البحر الرائق ✦ ولو وجد بالجارية عيبا كان له ان يردها بدون تلك الثياب كذا في التبيين ✦ هذا اذا هلكت
واما مع قيامها فلا بد من ردها وان كان تبعا كذا في البحر الرائق ✦ هشام عن ابي يوسف رح رجل باع جارية وعليها
قلب فضة وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع منكر قال لا يدخل شئ من الحلي في البيع وان سلم البائع الحلي لها

الفصل الثالث

فهى لها وان سكت عن طلبها وهو يراها فهو بمنزلته كذا فى الظهيرية * باع[٣] عبدا له مال ان لم يذكر المال فى البيع (٣٠)
فماله لمولاه الذى باعه كذا فى فتاوى قاضيخان * وهو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى * وان باع العبد مع ماله
فقال بعته مع ماله بكذا ولم يبين المال فسد البيع وكذا لو سمى المال وهو دين على الناس او بعضه دين
فسد البيع وان كان المال عينا جاز البيع ان لم يكن من الاثمان فان كان من الاثمان فان كان مال العبد
دراهم والثمن كذلك فان كان الثمن اكثر جاز وان كان مثله او اقل منه لا يجوز وان لم يكن الثمن من جنس
مال العبد بان كان ثمن العبد دراهم ومال العبد دنانير او على العكس جاز اذا تقابضا فى المجلس وكذا لو قبض
مال العبد ونقد حصته من الثمن وان افترقا قبل القبض بطل العقد فى مال العبد كذا فى فتاوى قاضيخان *
ويدخل العذار[٣١] فى بيع الفرس من غير ذكر وكذا الزمام فى بيع البعير ولا يدخل المقود فى بيع الحمار من غير ذكر (٣١)
لان الفرس لا ينقاد الا بمقود وكذا البعير بخلاف الحمار كذا فى فتاوى قاضيخان * والحبل المشدود فى عنق الحمار
يدخل فى بيع الحمار للعرف الا ان يكون العرف بخلافه كذا فى محيط السرخسى * ولو باع حمارا موكفا يدخل الاكاف
والبردعة تحت البيع وان كان غير موكف فكذلك هو المختار كذا فى الخلاصة * وهكذا فى الظهيرية * كذا اختاره
الصدر الشهيد كذا فى المحيط * ولا يتعين ذلك الاكاف بعينه كثوب العبد كذا فى النهر الفائق * قال الشيخ الامام
ابو بكر محمد بن الفضل رح لا يدخل الاكاف فى البيع من غير شرط ولا يستحق ذلك على البائع ولم يفصل بين
ما اذا كان الحمار موكفا او لم يكن وهو الظاهر لان الحمار اذا بيع مع الاكاف يقال باع حماره مع اكافه كذا فى
فتاوى قاضيخان * ويدخل الاقتاب فى بيع الحمار كذا فى البحر الرائق * اذا باع فرسا وعليه سرج فلا رواية
لهذا فى شىء من الكتب قالوا وينبغى ان لا يدخل الا بالتنصيص عليه او يكون الثمن كثيرا لا يشترى ذلك
الفرس عاريا بمثل ذلك الثمن كذا فى العناية * ولجام الدابة والحبل المشدود على قرن البقر ولجله لا يدخل الا
بالشرط لعدم العرف الا ان يكون العرف بخلافه هكذا فى التبيين * وفصيل[٣٢] الناقة وفلو الرمكة وجحش الاتان (٣٢)
والعجول والحمل ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فى البيع بدلالة الحال الا ان يكون العرف بخلافه
كذا فى محيط السرخسى * قال اصحابنا[٣٣] رح اشترى سمكة فوجد فى بطنها لؤلؤة فان كانت فى الصدف تكون للمشترى (٣٣)
وان لم تكن فى الصدف فان كان البائع اصطاد السمكة يردها المشترى على البائع ويكون عند البائع بمنزلة
اللقطة يعرفها حولا ثم يتصدق كذا فى فتاوى قاضيخان * وكل شىء لا يكون غذاء للسمكة فللبائع فما يكون غذاء
للسمكة فهو للمشترى كذا فى الذخيرة * وان اشترى سمكة فوجد فى بطنها سمكة تكون للمشترى كذا فى فتاوى
قاضيخان * ولو كان فيه عنبر يكون للمشترى كذا فى الذخيرة * ولو اشترى دجاجة فوجد فيها لؤلؤة فهى للبائع
كذا فى المحيط * وفى التجريد وكل شىء يوجد فى حوصلة الطير مما ياكله فهو للمشترى وان كان من غيره فهو للبائع كذا فى
التاتارخانية * ولو وجد لؤلؤة فى بطن السمكة التى فى بطن السمكة فهى للبائع ولو وجد فى بطنها صدفا فيه لحم
وفى اللحم لؤلؤة كما تكون اللؤلؤة فى الاصداف فهى للمشترى وكذا لو اشترى اصدافا ليأكل ما فيها من اللحم فوجد فى بعضها لؤلؤة فى
اللحم فهى له هكذا فى الذخيرة * واعلم[٣٤] ان كل ما دخل تبعا لا يقابله شىء من الثمن ولذا قال فى القنية اشترى دارا فذهب بناؤها (٣٤)
لم يسقط شىء من الثمن وان استحق اخذ الدار بالحصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف صوف الشاة لا ياخذ
قسطا من الثمن الا بالتسمية كذا فى النهر الفائق

الباب السادس فى خيار الشرط وفيه سبعة فصول الفصل الاول فيما يصح منه وما لا يصح[١]

يصح البيع بشرط الخيار لاحد العاقدين او لهما جميعا عندنا وكذا خيار الشرط لاجنبى جائز عندنا كذا فى فتاوى قاضيخان * وهو
موضوع للفسخ لا للاجارة عندنا فاذا فات الفسخ مضى وقته تم العقد هكذا فى السراج الوهاج * وهو على انواع فاسد

(١) الباب السادس الفصل الاول

بالاتفاق كما اذا قال اشتريت على انى بالخيار او على انى بالخيار اياما او على انى بالخيار ابدا وجائز بالاتفاق وهو ان يقول
على انى بالخيار ثلثة ايام فما دونها ومختلف فيه وهو ان يقول على انى بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابى حنيفة رح
جائز عند ابى يوسف رح ومحمد رح كذا فى الغاية . فعند ابى حنيفة رح لا يجوز اكثر من ثلثة ايام وعندهما يجوز اذا سمى
مدة معلومة كذا فى مختار الفتاوى . والصحيح قول الامام كذا فى جواهر الاخلاطى . وان شرط[2] الخيار اكثر من ثلثة ايام (٢)
او ابدا حتى فسد العقد فان اجاز فى الثلث صح العقد عندنا كذا فى الكافى . ولو شرط الخيار اكثر من ثلثة ايام او لم يبين
وقتا او ذكر وقتا مجهولا فاجاز فى الثلث او سقط الخيار بموته او بموت العبد او اعتقه المشترى او احدث فيه ما يوجب لزوم
العقد ينقلب جائزا كذا فى محيط السرخسى . واختلف المشائخ فى حكم هذا العقد فى الابتداء على قول ابى حنيفة رح
فمنهم من يقول هو فاسد ثم ينقلب صحيحا بالاسقاط قبل اليوم الرابع وهو مذهب اهل العراق كذا فى النهاية .
قيل وهو ظاهر الرواية كذا فى النهر الفائق . والاوجه انه موقوف فاذا مضى جزء من اليوم الرابع فسد العقد الآن
وهو مذهب اهل خراسان كذا فى النهاية . واختارها الامام السرخسى وفخر الاسلام وغيرهما من مشائخ ماوراء النهر
كذا فى الفوائد الظهيرية والذخيرة كذا فى البحر الرائق . واذا لم يوقت للخيار وقتا وابطل صاحب الخيار خياره بعد مضى
الثلث لا ينقلب جائزا عند ابى حنيفة رح وعندهما ينقلب جائزا هكذا فى السراج الوهاج . وفى الفتاوى اذا اشترط
المشترى خيار يومين بعد شهر رمضان والشراء فى آخر شهر رمضان فالشراء جائز وله الخيار ثلثة ايام اليوم الآخر
من شهر رمضان ويومين بعده ولو قال لا خيار له فى رمضان فالبيع فاسد كذا فى المحيط . وفى الخانية اشترى شيئا
فى رمضان على انه بالخيار ثلثة ايام بعد شهر رمضان فسد العقد فى قول ابى حنيفة رح وكذا لو كان الخيار للبائع
على هذا الوجه ولو شرط المشترى على البائع فقال لا خيار لك فى رمضان ولك الخيار ثلثة ايام بعد رمضان او قال
البائع للمشترى ذلك فسد البيع عند الكل كذا فى فتاوى قاضيخان . واذا باع من آخر ثوبا بعشرة دراهم ثم ان البائع قال
للمشترى لى عليك الثوب او عشرة دراهم قال محمد رح هذا عندنا خيار كذا فى المحيط . خيار[3] الشرط يثبت فى البيع الفاسد (٣)
كما يثبت فى البيع الجائز حتى لو باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر على انه بالخيار فقبضه المشترى باذن البائع واعتقه
لا يجوز لا نافذا ولا موقوفا كذا فى الفتاوى الصغرى . اذا باع على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما فالبيع
جائز وكذا الشرط هكذا ذكر محمد رح فى الاصل وهذه المسئلة على وجوه اما ان لم يبين الوقت اصلا بان قال على
انك ان لم تنقد الثمن فلا بيع بيننا او بين وقتا مجهولا بان قال على انك ان لم تنقد الثمن اياما وفى هذين الوجهين
العقد فاسد وان بين وقتا معلوما ان كان الوقت مقدار ثلثة ايام او دون ذلك فالعقد جائز عند علمائنا الثلثة رح
وان بين المدة اكثر من ثلثة ايام قال ابو حنيفة رح البيع فاسد وقال محمد رح البيع جائز كذا فى المحيط . فان نقد فى
الثلث جاز فى قولهم جميعا كذا فى الهداية . ولو اعتقه المشترى فى الايام الثلثة قبل ان ينقد الثمن نفذ اعتاقه
لان هذا البيع بمنزلة شرط الخيار للمشترى ولو مضت الايام الثلثة ولم ينقد الثمن فالصحيح انه يفسد ولا ينفسخ حتى
لو اعتقه بعد الايام الثلثة نفذ اعتاقه ان كان فى يد المشترى وعليه قيمته وان كان فى يد البائع لا ينفذ اعتاق
المشترى هكذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل الشروط المفسدة . واذا باع عبدا ونقد الثمن على ان البائع ان رد
الثمن فلا بيع بينهما كان جائزا وهو بمعنى اشتراط الخيار للبائع كذا فى الذخيرة . حتى اذا قبض المشترى المبيع يكون
مضمونا عليه بالقيمة ولو اعتقه المشترى لا ينفذ عتقه ولو اعتقه البائع نفذ كذا فى فتح القدير . ويجوز[4] شرط الخيار (٤)
بعد البيع كما يجوز شرطه وقت البيع حتى ان المشترى اذا قال للبائع او البائع قال للمشترى بعد تمام البيع جعلتك
بالخيار ثلثة ايام او ما اشبه ذلك صح وكان الخيار كما شرطه وان كان الخيار فاسدا فسد به العقد فى قول ابى حنيفة رح
وقالا لا يفسد ومن باع من آخر شيئا وقبض المشترى المبيع ومضى ايام فقال البائع للمشترى انت بالخيار فله الخيار

مادام في المجلس لان هذا بمنزلة قوله لك الاقالة ولو قال انت بالخيار ثلثة ايام فله الخيار ثلثة ايام كما سمى هكذا في المحيط،
وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان + الفتاوى⁽⁵⁾ العتابية ولو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي تعقده ثم اشتراه مطلقا (٥)
لم يثبت الخيار في البيع عند ابي حنيفة رح ولو قال المشتري على اني بالخيار في الثمن او في المبيع فهو كقوله على اني بالخيار كذا في
التاتارخانية + وان شرط⁽⁶⁾ الخيار الى الليل او الى وقت الظهر او الى ثلثة ايام كان له الخيار في جميع الليل ووقت الظهر و (٦)
ثلثة ايام ولا ينتهي الخيار ما لم تمض الغاية في قول ابي حنيفة رح وقالا لا تدخل الغاية في الخيار كذا في الفصول العمادية
هكذا ذكر المسئلة في الاصل وذكر الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح بخلاف ما ذكر في الاصل فقال اذا باع على انه
بالخيار الى الليل فله الخيار ما بينه وبين ان تغيب الشمس فاذا غابت الشمس بطل خياره عند ابي حنيفة رح
كذا في الذخيرة + ولو شرط⁽⁷⁾ خيار ثلثة ايام ثم سقط منها يوما او يومين سقط ما اسقطه من ذلك وصار كانه (٧)
لم يشترط الا يوما كذا في السراج الوهاج + باع عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام على ان له ان يغسله ويستخدمه
جاز وان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرما على انه بالخيار ثلثة ايام على ان ياكل من ثمره لا يجوز البيع كذا في
فتاوى قاضيخان + واذا باع⁽⁸⁾ الاب او الوصي شيئا من مال الصغير وشرط الخيار لنفسه فهو جائز فان بلغ الصبي (٨)
في مدة الخيار تم البيع وبطل الخيار في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح في ظاهر الرواية الخيار الى الصبي فاذا اجاز
البيع في مدة الخيار جاز وان رد بطل كذا في الفتاوى الصغرى + **الفصل الثاني في بيان حكم الخيار وحكمه⁽⁹⁾** اذا كان الخيار (٩)

الفصل الثاني

مشروطا للبائع فالمبيع لا يخرج عن ملكه بالاتفاق والثمن يخرج عن ملك المشتري بالاتفاق وهل يدخل في ملك البائع على قول ابي حنيفة
لا يدخل وعلى قولهما يدخل كذا في المحيط + ولو شرط الخيار لهما جميعا لا يثبت حكم العقد اصلا كذا في فتاوى قاضيخان + واذا كان الخيار
مشروطا للمشتري فالثمن لا يزول عن ملكه بالاتفاق والمبيع يخرج عن ملك البائع بالاتفاق وهل يدخل المبيع في ملك المشتري
على قول ابي حنيفة رح لا يدخل وعلى قولهما يدخل كذا في الفتاوى الصغرى + ويبتنى على هذا الاصل المختلف مسائل منها ان من
اشترى زوجته على انه بالخيار ثلثة ايام لم يفسد النكاح عند ابي حنيفة رح وعندهما يفسد فان وطئها في المدة قبل
الاختيار ان كانت بكرا سقط الخيار اجماعا وان كانت ثيبا لم يسقط خياره وله ردها وعندهما يصير مختارا كذا في السراج الوهاج
وهذا اذا لم ينقصها الوطئ فان نقصها ولو ثيبا امتنع الرد هكذا في النهر الفائق + واجمعوا انها لو لم تكن زوجته فوطئها
فانه يصير مختارا سواء كانت ثيبا او بكرا كذا في السراج الوهاج + سواء نقصها الوطئ او لم ينقصها كذا في النهاية + ومنها
اذا ولدت المشتراة في المدة منه بالنكاح لا تصير ام ولد له عنده خلافا لهما كذا في الهداية + وهذا اذا ولدت في
مدة الخيار وهي في يد البائع اما اذا كانت مقبوضة في يد المشتري وولدت عنده في مدة الخيار يسقط الخيار ويثبت الملك
للمشتري وتصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة هكذا في الكفاية + واذا اشترى جارية قد ولدت منه بشرط
الخيار فعنده لا تصير ام ولد له بنفس الشراء وخياره على حاله الا اذا اختارها صارت ام ولده وعندهما تصير ام
ولد له بنفس الشراء ويبطل خياره ويلزمه الثمن كذا في السراج الوهاج + ومنها لو كان المشتري قريبه لم يعتق
عنده خلافا لهما كذا في محيط السرخسي + ومنها ان من قال ان ملكت عبدا فهو حر فاشترى عبدا بشرط الخيار فانه لا يعتق عند
ابي حنيفة رح وعندهما يعتق واما لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا بشرط الخيار فانه يعتق بالاتفاق ومنها اذا اشترى
جارية بشرط الخيار وقبضها فحاضت عنده في المدة فاختارها لا يكتفي بتلك الحيضة في الاستبراء عنده وعندهما يكتفي بها كذا في
السراج الوهاج + وكذا اذا وجد بعض الحيضة فيها هكذا في فتح القدير + واذا فسخ المشتري العقد ورد الجارية على البائع لا يجب على البائع
الاستبراء عند ابي حنيفة رح سواء حصل الفسخ والرد قبل القبض او بعده وعندهما ان كان الفسخ والرد قبل القبض لا يجب على البائع الاستبراء
استحسانا والقياس ان يجب وان كان الفسخ والرد بعد القبض يجب على البائع الاستبراء قياسا واستحسانا كذا في المحيط + واجمعوا ان العقد لو كان باتا
ثم فسخ العقد باقالة او بغيرها ان كان قبل القبض لا يجب على البائع الاستبراء وان كان بعده يجب ولو كان الخيار للبائع ففسخ

لايجب الاستبراء فان اجاز البيع فعلى المشتري ان يستبرئها بعد جواز البيع والقبض بحيضة مستانفة اجماعا كذا في السراج الوهاج
ومنها اذا قبض مبيعه ثم اودعه عند البائع فهلك عنده في مدة الخيار او بعدها ينفسخ البيع عندهما وعنده يتم
ويلزمه الثمن كذا في المضمرات اما لو كان الخيار للبائع فسلمه الى المشتري ثم ان المشتري اودعه في مدة الخيار البائع
فهلك في يده قبل نفاذ البيع او بعده يبطل البيع في قولهم جميعا كذا في فتح القدير ولو كان باتا فقبضه المشتري باذن
البائع او بغير اذنه والثمن منقودا ومؤجل وله فيه خيار رؤية او خيار عيب فاودعه البائع فهلك في يد البائع
هلك على المشتري ويلزمه الثمن بالاجماع كذا في النهاية ومنها اذا اشترى العبد الماذون سلعة وشرط الخيار
لنفسه ثم ابراه البائع من الثمن فان خياره على حاله ان شاء اختار ان يكون المبيع له بغير شئ وان شاء فسخ البيع
وعاد الى البائع بغير ثمن وعندهما نفذ البيع وبطل خياره كذا في المضمرات واما لو كان العقد باتا فبرأ العبد الماذون
عن الثمن بابراء البائع فليس له ان يرد السلعة لا بخيار الرؤية ولا بخيار العيب بالاجماع ولو كان المشتري حرا و
المسئلة بحالها له ان يرد بخيار الشرط وان برأ من الثمن في قولهم جميعا وهو ظاهر وكذا له ان يرد بخيار الرؤية ايضا قبل
القبض وبعده وان برأ من الثمن ولو وجد به عيبا فاراد ان يرده بعد ما برأ من الثمن فانه ينظر ان كان قبل القبض
فله الرد وان كان بعد القبض فليس له الرد كذا في النهاية ومنها اذا اشترى ذمي من ذمي خمرا او خنزيرا فاسلما
او اسلم احدهما قبل القبض بطل البيع سواء كان العقد باتا او بشرط الخيار لهما او لاحدهما ولو اسلما او اسلم احدهما
بعد القبض فان كان العقد باتا جاز ولا يبطل وان كان بشرط الخيار البائع فاسلم البائع بطل البيع ولو اسلم المشتري
لا يبطل وخيار البائع على حاله فان اختار الفسخ عادت الخمر اليه وان اختار الاجازة صارت الخمر للمشتري حكما والمسلم
من اهل ان يتملك الخمر حكما وان كان الخيار للمشتري فاسلم بطل العقد في قول ابي حنيفة رح وفي قولهما تم العقد
ولا يبطل وان اسلم البائع لا يبطل بالاجماع وخيار المشتري على حاله فان اختار المشتري العقد صارت له وان فسخ
صارت للبائع والمسلم من اهل ان يتملك الخمر حكما هكذا في النهاية ومنها حلال اشترى ظبيا بالخيار فقبضه
ثم احرم والظبي في يده ينتقض البيع عنده ويرد الى البائع ولا يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع ينتقض
بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم البائع فللمشتري ان يرده كذا في فتح القدير ومنها مسلم اشترى من مسلم عصيرا بشرط الخيار
فتخمر في المدة فسد البيع وعندهما تم كذا في النهاية ومنها ان الخيار اذا كان للمشتري وفسخ العقد فانه ترد على البائع
(10) عنده وعندهما للمشتري كذا في فتح القدير باع عبدا[10] بجارية على ان بائع العبد بالخيار ثلثة ايام فاعتق البائع العبد
في الايام الثلثة نفذ عتقه في قولهم ويبطل البيع وان اعتق الجارية جاز ويكون اسقاطا للخيار ويتم البيع ولو
اعتقهما في كلام واحد نفذ عتقه فيهما ويغرم قيمة الجارية ولا ينفذ اعتاق المشتري لا في العبد ولا في الجارية ولو كان
الخيار للمشتري كانت الاحكام على عكس هذا ولو كانت الجارية بنت البائع العبد والخيار لبائع العبد لا تعتق الجارية
ولو كانت زوجته لا يفسد النكاح بينهما في قول ابي حنيفة رح ولكنه لو اعتقها نفذ اعتاقه فيها ويكون ذلك
(11) اسقاطا للخيار كذا في فتاوى قاضيخان سئل[11] نجم الدين عمن اشترى عبدا على ان المشتري بالخيار ثلثة ايام قال ليس
للبائع مطالبة الثمن ما لم يمض الثلث كذا في التاتارخانية ناقلا عن الحاوي قال بشر سمعت ابا يوسف رح
يقول رجل اشترى عبدا على انه بالخيار لم اجبر البائع على دفع العبد الى المشتري ولا اجبر المشتري على دفع
الثمن اليه ولو دفع المشتري الثمن اجبرت البائع على دفع العبد اليه ولو دفع البائع العبد الى المشتري امرت
المشتري على دفع الثمن وله الخيار ولو كان الخيار للبائع ونقد المشتري الثمن واراد ان يقبض العبد فمنعه
(12) البائع فله ذلك غير ان يجبر البائع على رد الثمن قال اصحابنا رح[12] خيار الشرط يمنع تمام الصفقة فاذا كان الخيار
للبائع او للمشتري والمبيع شئ واحد او اشياء لم يكن له ان يجيز العقد في البعض دون البعض سواء كان

البيع

المبيع مقبوضا او لم يكن لانه تفريق الصفقة قبل التمام وانه لا يجوز بخلاف ما بعد التمام حيث يجوز التفريق كذا في المحيط
ولو كان الخيار للبائع والمبيع مقبوض فيفوت بعضه او استهلكه انسان فللبائع ان يجيز البيع في قياس قول ابي حنيفة
وابي يوسف رح فقال محمد رح اذا كان مما يتفاوت فهلك البعض انتقض البيع وليس للبائع ان يجيز في الباقي وان كان مكيلا
او موزونا او معدودا غير متفاوت فهلك بعضه فللبائع ان يلزم البيع فيما بقي ولو استهلك المستهلك المبيع في يد المشتري
فللبائع ان يلزمه البيع وياخذ الثمن في قول ابي حنيفة رح وقول ابي يوسف رح الاول وقال ابو يوسف رح بعد ذلك
ليس للبائع ان يلزمه الا برضاء المشتري ولو هلك احد العبدين في يد البائع لم يكن له ان يلزم المشتري العبد الباقي
الا برضاه كذا في الحاوي.

الفصل الثالث في بيان ما ينفذ به هذا البيع وما لا ينفذ وفي بيان ما ينفسخ به وما لا ينفسخ

من شرط له الخيار سواء كان بائعا او مشتريا او اجنبيا له ان يجيز في مدة الخيار باجماع الفقهاء وله ان يفسخ فان اجاز (13)
بغير حضرة صاحبه يريد بغير علمه جاز كذا في فتح القدير. شرط الخيار اذا كان للبائع فجواز البيع ونفوذه باحد ثلثة معان (14)
احدها ان يجيز البيع بالقول في المدة كذا في السراج الوهاج. كان يقول اجزت البيع ورضيته واسقطت خياري ونحو
ذلك كذا في فتح القدير. ولو قال هويت اخذها او احببت او اعجبتني او وافقني لا يبطل كذا في البحر الرائق. والثاني ان يموت
البائع في مدة الخيار فيبطل خياره بموته وينفذ عقده كذا في شرح الطحاوي. والثالث ان يمضي مدة الخيار من غير فسخ ولا
اجازة ممن له الخيار كذا في السراج الوهاج. وكذلك اذا اغمي عليه او جن ومضت الايام الثلثة ولو انه افاق في مدة
الخيار حكي عن الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي انه لا يكون على خياره وذكر شمس الائمة الحلواني رح انه على خياره
قال رح وهو منصوص في الماذون وهو الاصح كذا في الذخيرة. والتحقيق ان الاغماء والجنون لا يسقطان انما المسقط
له مضي المدة من غير اختيار كذا في البحر الرائق. وكذلك لو بقي نائما حتى مضت المدة كذا في محيط السرخسي. وان سكر من الخمر
لم يبطل خياره وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي. وان سكر من البنج في المدة يبطل خياره حتى لو زال السكر من البنج في
المدة ليس له ان يتصرف بحكم الخيار هكذا حكي عن الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي رح والصحيح انه لا يبطل كذا في المحيط
وان ارتد وعاد الى الاسلام في المدة فهو على خياره اجماعا وان مات او قتل على الردة بطل خياره اجماعا وان تصرف بحكم
الخيار بعدها توقف تصرفه عند ابي حنيفة رح ونفذ عندهما كذا في الذخيرة. وفسخه باحد الامرين اما بالقول او (15)
بالفعل اما بالقول بان يقول فسخت فبعد ذلك ينظر ان كان المشتري حاضرا صح الفسخ ولا يحتاج فيه الى قضاء او رضاء
وان كان غائبا لا يصح الفسخ ويكون موقوفا عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح كذا في المحيط. والخلاف
انما هو في الفسخ بالقول اما اذا فسخ بالفعل فانه ينفسخ حكما اتفاقا في الحضرة والغيبة والمراد بالغيبة عدم علمه وبالحضرة
علمه فلو فسخ في غيبته فبلغه في المدة تم الفسخ لحصول العلم به ولو بلغه بعد مضي المدة تم العقد بمضي المدة قبل الفسخ
وكذا اذا اجاز البائع بعد فسخه قبل ان يعلم المشتري جاز وبطل فسخه كذا في البحر الرائق. واما الفسخ بالفعل بان يتصرف (16)
البائع في مدة الخيار في المبيع تصرف الملاك كما اذا اعتق او دبر او كاتب وكذلك اذا باع من غيره وكذلك لو وهب
وسلم ينفسخ البيع ولو وهب ولم يسلم لا ينفسخ البيع واذا رهن وسلم ينفسخ البيع كذا في المحيط. واذا اجر ذكر في
بعض المواضع انه يكون فسخا وان لم يسلمه الى المستاجر وبه اخذ عامة المشايخ رح كذا في الذخيرة. واذا سلم المبيع في (17)
مدة الخيار الى المشتري قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان سلمه على وجه الاختيار لا يبطل خياره ولا يملكه
المشتري وان سلمه على وجه التمليك بطل خياره هكذا في الفصول العمادية. والحاصل ان ما وجد من البائع
في المبيع لو وجد منه في الثمن لكان اجازة البيع يكون فسخا للبيع دلالة كذا في البدائع. رجل باع عبدا بثمن في (18)
الذمة على انه بالخيار ثلثة ايام ثم وهب الثمن من المشتري في مدة الخيار او ابرأه عن الثمن او اشترى من المشتري
شيئا بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته ويبطل خياره لان الثمن في الذمة بمنزلة العروض كذا في فتاوى قاضيخان

الفصل الثالث

وكذا لو ساومه البائع بالثمن الذی فی ذمته شیئا كذا فی البدائع + ولو اشتری من غیر المشتری شیئا بذلك الثمن بطل
خیاره ولا یجوز شراؤه ولو كان الثمن دینارا فوفاه المشتری فقبض وتصرف فیه لا یبطل خیاره وكذا لو دفع المبیع
الی المشتری لا یبطل خیاره ولو كان الخیار للمشتری فابرأه البائع عن الثمن لا یصح ابرءه فی قول ابی یوسف رح وقال محمد رح
(۱۹) اذا تم البیع بینهما بمضی مدة الخیار او باسقاط الخیار فی المدة ینفذ ابراء البائع هكذا فی فتاوی قاضیخان[۱۹] + والحاصل
فی هذه المسائل ان الثمن اذا كان شیئا یتعین بالتعیین فاذا قبض البائع الثمن وتصرف فیه من بیع او هبة
فذلك امضاء للبیع وان كان الثمن شیئا لا یتعین بالتعیین كالدراهم فتصرف فیه بعد ما قبض من المشتری او غیره
فذلك لیس بامضاء للبیع وان تصرف فیه قبل القبض مع المشتری بان اشتری منه بالثمن ثوبا او صارفه من الثمن
(۲۰) وهو الف درهم علی مائة دینار فذلك اختیاره للبیع كذا فی المحیط + ولو باع[۲۰] عبدین علی انه بالخیار فیهما وقبضهما
المشتری ثم مات احدهما او استحق لا یجوز البیع فی الباقی وان تراضیا علی اجازة البیع لان البیع بشرط الخیار غیر منعقد
فی حق الحكم فاذا هلك احدهما كانت الاجازة فی الباقی بمنزلة ابتداء العقد بالحصة فلا یجوز ولو قال البائع فی حیوة
العبدین نقضت البیع فی هذا بعینه او قال نقضت البیع فی احدهما كان نقضه باطلا ویبقی الخیار فیهما وكذا لو باع
(۲۱) عبدا واحدا علی انه بالخیار ثلثة ایام ثم قال نقضت البیع فی نصفه كان باطلا رجل باع[۲۱] بیضا او كفری علی انه بالخیار ثلثة
ایام فخرج الفرخ من البیض او صار الكفری تمرا فی مدة الخیار بطل البیع ولو كان الخیار للمشتری والمسئلة بحالها بقی خیاره
كذا فی فتاوی قاضیخان + ولو لم یكن فی البیع خیار فالبیع باق والمشتری بالخیار ان شاء اخذ وان شاء ترك كذا
(۲۲) فی الواقعات الحسامیة + رجل باع[۲۲] ارضا علی انه بالخیار ثلثة ایام وتقابضا ثم ان البائع نقض البیع فی الایام الثلثة
تبقی الارض مضمونة بالقیمة علی المشتری وكان للمشتری ان یحبسها لاستیفاء الثمن الذی دفعه الی البائع فان
اذن البائع بعد ذلك للمشتری فی زراعة هذه الارض سنة فزرعها تصیر الارض امانة عند المشتری وكان للبائع ان
یاخذها من المشتری متی شاء قبل ان یؤدی ما علیه من الثمن ولا یكون للمشتری ان یحبسها لاستیفاء الثمن
الذی كان علی البائع كذا فی فتاوی قاضیخان، وان كان المشتری زرع الارض كان للمشتری ان یمسكها باجر المثل
ویمنع البائع عنها الی ان یستحصد الزرع وان اراد المشتری بعد ما زرعها ان یمنع الارض من البائع حتی یسترد
الثمن لیس له ذلك وان ابی المشتری ان یكون الارض فی یده باجر المثل الی وقت ادراك الزرع وكره قلع الزرع
ایضا واراد تضمین رب الارض الزرع كان له ذلك اذا كان قد اذن له فی زرعها الی ان یدرك الزرع الا ان
(۲۳) یرضی البائع ان یترك الزرع فیها حتی یستحصد بغیر شیء هكذا فی المحیط + واذا كان[۲۳] الخیار للبائع فی عبد باعه
فقال البائع للعبد انت حر ان دخلت الدار او قال ان دخلت الدار فانت حر لم یكن هذا نقضا للبیع وكذلك
اذا قال للعبد انت حر او هذا العبد الآخر ذكر المسئلة فی المنتقی وروی هشام وبشر عن ابی یوسف رح فاذا
(۲۴) مضی اجل الخیار قبل ان ینتقض البیع وجب البیع وعتق العبد الآخر كذا فی الذخیرة + ولو كان[۲۴] الخیار فی الرحی
فطحن البائع كان فسخا وان كان طحن المشتری لیعرف مقدار الطحن لا یسقط وان زاد علی ذلك یبطل قال
(۲۵) الفقیه ابو جعفر[۲۵] ما زاد علی یوم ولیلة كثیر وما دونه قلیل لا یبطل خیاره كذا فی المختار الفتاوی + واذا هلك
المبیع قبل القبض بطل البیع سواء كان الخیار للبائع او للمشتری او لهما جمیعا وان هلك بعد القبض فان كان
الخیار للبائع فكذلك یبطل البیع لان المبیع صار بحال لا یحتمل انشاء العقد علیه فلا یحتمل الاجازة فینفسخ
العقد ضرورة ویلزمه القیمة ان لم یكن له مثل والمثل ان كان له مثل وان كان الخیار للمشتری لا یبطل البیع
(۲۶) ولكن یبطل الخیار ویلزم البیع وعلیه الثمن هكذا فی البدائع + وفی المنتقی رجل[۲۶] باع من آخر جاریة علی انه
بالخیار ودفعها الی المشتری فاعتقها المشتری او دبرها فی مدة الخیار ثم ان البائع اجاز البیع فیها لا یجوز عتق

المشترى ولا تزويجه وقد نقض البائع التزويج باجازة البيع واحلاله فرجها للمشترى ولو كان الزوج وطئها وهي بكر
ثم نقض البائع البيع فيها وقد نقصها الوطئ مائة درهم وعقرها مائتا درهم فالبائع بالخيار ان شاء اتبع الزوج بالعقر
تاما ولم يرجع به الزوج على احد وان شاء اتبع المشترى بنقصان الوطئ ورجع المشترى على الزوج الواطئ بالمائة التى
ضمن ولو لم يكن البائع دفع الامة الى المشترى وزوجها المشترى رجلا وهي فى يد البائع فوطئها الزوج ثم اجاز البائع البيع
ولم ينقصها الوطئ لانها ثيب فالنكاح فاسد اذا فسخ المشترى ولا يبطل ما لم يفسخه لان فرجها لم يحل للمشترى باجازة
البائع البيع وللمشترى على الواطئ مهر مثلها اذا فسخ النكاح ولا خيار للمشترى فى رد الامة بالوطئ الذى كان عند البائع
من قبل ان الوطئ لم ينقصها وان كان الوطئ زنا كان هذا عيبا فيرد به كذا فى المحيط * رجل[27] باع دارا على انه بالخيار ثلثة ايام (27)
فصالحه المشترى على دراهم مسماة او على عرض بعينه على ان يسقط الخيار ويمضى البيع جاز ذلك ويكون زيادة فى الثمن
وكذا لو كان الخيار للمشترى فصالحه البائع على ان يسقط الخيار فيحط عنه من الثمن كذا او يزيده هذا العرض بعينه فى البيع
جاز ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا باع عبدا بالف درهم على ان البائع فيه بالخيار ثلثة ايام فاعطاه المشترى
بها مائة دينار ثم ان البائع نقض البيع فالصرف باطل وكان عليه ان يرد الدينار كذا فى المحيط * قال[28] هشام سألت (28)
محمدا رح عن رجل باع دارا على انه بالخيار ثلثة ايام فتوارى المشترى فى بيته لمراد ان يمضى له الثلث فيجب له البيع هل يوخذ
فى هذا بالاعذار قال نعم ابعث اليه من يعذره فان ظهر والا ابطلت خياره الا ان يجئ فى الثلث قلت فان لم يات
الخصم فى الايام حتى كان آخر الثلثة الايام اتاك فى وقت لا تستطيع ان تبعث اليه من قبلك الاعذار فسالك ان تبطل
الخيار عليه قال افعل ذلك قلت فان قال الخصم انى اعذرت اليه واشهدت فاختفى منى فاشهد لى بذلك قال اقول اشهد
وان هذا قد زعم انه قد اعذر الى صاحبه فى الايام الثلثة كان ياتيه كل يوم فيعذر اليه فيختفى منه فان كان الامر كما
قال فقد ابطلت عليه الخيار واذا ظهر بعد ذلك وانكر سألت المدعى البينة على الخيار وعلى اعذاره كما كان ادعى كذا فى
الذخيرة * اشترى شيئا على انه بالخيار ثلثة ايام فجاء المشترى فى الايام الثلثة الى باب البائع ليرد البيع فاختفى البائع
منه فطلب المشترى من القاضى ان ينصب خصما عن البائع ليرده عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب خصما نظرا للمشترى
وقال محمد بن سلمة رح لا يجيبه القاضى الى ذلك ولا ينصب خصما لان المشترى لما اشترى ولم ياخذ منه وكيلا مع احتمال الغيبة
فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له فان لم ينصب القاضى خصما وطلب المشترى من القاضى الاعذار عن محمد رح فيه روايتان فى رواية يجيب
القاضى الى ذلك فيبعث مناديا ينادى على باب البائع ان القاضى يقول ان خصمك فلانا يريد ان يرد عليك البيع
فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقض القاضى البيع من غير اعذار وفى رواية لا يجيبه القاضى الى الاعذار
ايضا فقيل لمحمد رح كيف يصنع المشترى قال ينبغى للمشترى ان يستوثق فياخذ منه وكيلا ثقة اذا خاف الغيبة
حتى اذا غاب البائع يرد على الوكيل كذا فى فتاوى قاضيخان * اشترى[29] شيئا يتسارع اليه الفساد على انه بالخيار ثلثة ايام (29)
فى القياس لا يجبر المشترى على شئ وفى الاستحسان يقال للمشترى اما ان تفسخ البيع واما ان تاخذ المبيع ولا شئ عليك
من الثمن حتى تجيز البيع او يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين كذا فى فتح القدير * ولو باع شيئا مما يتسارع
اليه الفساد بيعا باتا ولم يقبضه المشترى ولم ينقد الثمن حتى غاب كان للبائع ان يبيعه من آخر ويحل للمشترى الثانى
ان يشترى وان كان يعلم ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو كان[30] الخيار للبائع او للمشترى فقال من له الخيار ان لم (30)
افعل كذا اليوم ابطلت خيارى لا يبطل خياره وكذا لو قال ذلك فى خيار العيب ولو لم يقل كذلك ولكن قال ابطلت
خيارى غدا او قال ابطلت خيارى اذا جاء غد فجاء غد ذكر فى المنتقى انه يبطل خياره وليس هذا كالاول لان هذا
وقت يجئ لا محالة بخلاف الاول كذا فى الظهيرية * ولو باع[31] جارية بعبد على انه بالخيار فى الجارية فهبة العبد وعرضه (31)
على البيع اجازة وعرضها على البيع فسخ على الاصح كذا فى البحر الرائق * رجل[32] اشترى جارية على انه بالخيار فردغيرها على (32)

البائع وقال هي التي اشتريتها فالقول قوله وللبائع ان يملكها ويطأها كذا في الواقعات الحسامية بشر عن ابي يوسف رح
مسلم باع من مسلم عصيرا على ان البائع بالخيار وقبضها المشتري فصارت في يده خمرا فقد انتقض البيع ذكر المسئلة في المنتقى
قال وضمن العصير وهكذا روى عن محمد رح وقال الحاكم ابو الفضل رح وقد قال في موضع آخر البائع على خياره ان سكت حتى
مضى الثلث لزم المبيع المشتري ثم قال على ما ذكر بشر ان البيع ينتقض ولو لم يتخاصما حتى صار خلا فاختار البائع الزام
(٣٣) البيع فله ذلك ولا يعتبر رضا المشتري في المشهور من الرواية كذا في الذخيرة * المنتقى[٣٣] باع عبدا على ان البائع بالخيار
فاذن له في التجارة لا يكون هذا نقضا للبيع الا ان يلحقه دين ولو امضاه بعد ما لحقه دين لم يجز كذا في محيط السرخسي *
ولو باع عبده على انه بالخيار ثلثة ايام وسلمه الى المشتري ثم غصبه من المشتري لم يكن ذلك فسخا للبيع ولا ابطالا للخيار
(٣٤) كذا في الفصول العمادية في الفصل الخامس والعشرين * واذا[٣٤] باع عبدا على ان البائع بالخيار وقبضه المشتري وقتل
العبد عند المشتري قتيلا او مات العبد وضمن المشتري قيمته للبائع اخذ اولياء الجناية القيمة من البائع وكان
للبائع ان يرجع على المشتري بمثلها وهو بمنزلة الغصب رجل باع عبدا على انه بالخيار والعبد في يده فقال في الثلث
قد فسخت البيع ونقضته ثم قال بعد ذلك قد اجزت البيع وقبل المشتري فهذا جائز استحسانا ولو جنى البائع على المبيع
في هذه الصورة جناية ونقضه فقال المشتري انا آخذه كذلك فليس له ذلك الا ان يسلمه البائع له كذا في المحيط *
ولو استهلك المبيع اجنبي والخيار للبائع لا ينفسخ البيع والبائع على خياره سواء كان المبيع في يد المشتري او في يد البائع
فان شاء فسخ البيع واتبع الجاني بالضمان وكذلك لو استهلكه المشتري ان شاء فسخ البيع واتبع المشتري بالضمان وان شاء
اجازه واتبعه بالثمن ولو تعيب المبيع في يد البائع فان كان بآفة سماوية او بفعل المبيع لا يبطل البيع وهو على خياره ان شاء
فسخ البيع وان شاء اجازه فان اجاز فالمشتري بالخيار فان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك لتغير المبيع قبل
القبض وان كان بفعل البائع بطل البيع وان كان بفعل اجنبي لم يبطل البيع وهو على خياره ان شاء فسخ البيع واتبع الجاني
بالارش وان شاء اجاز واتبع المشتري بالثمن والمشتري يتبع الجاني بالارش وكذلك لو تعيب بفعل المشتري لا يبطل
البيع والبائع على خياره ان شاء فسخ واتبع المشتري بالضمان وان شاء اجازه واتبع المشتري بالثمن وكذلك اذا تعيب
في يد المشتري بفعل اجنبي او بفعل المشتري او بآفة سماوية فالبائع على خياره ان شاء اجاز البيع وان شاء فسخه فان اجاز
اخذ من المشتري جميع الثمن غير انه ان كان التعيب بفعل الاجنبي فللمشتري ان يتبع الجاني بالارش وان فسخ فان كان
التعيب بفعل المشتري او بآفة سماوية فالبائع يأخذ الباقي وارش الجناية من المشتري وان كان التعيب بفعل اجنبي
فالبائع بالخيار ان شاء اتبع الجاني بالارش وان شاء اتبع المشتري وهو يرجع بما ضمن على الاجنبي هكذا في البدائع *
وروى ابو سليمان عن ابي يوسف رح في الامالي اذا جنى المبيع في يد البائع جناية والخيار له فان نقض البيع دفعه البائع
او فداه فان امضى البيع او سكت حتى مضت المدة وقبله المشتري ورضي بعيب الجناية دفعه المشتري او فداه كذا في
(٣٥) المحيط * رجل[٣٥] اشترى ابنه على ان البائع بالخيار ثم مات المشتري فاجاز البائع البيع عتق الابن ولا يرث اباه كذا
في فتاوى قاضيخان * ولو باع المكاتب او الماذون وشرط الخيار لنفسه فعجز المكاتب او حجر الماذون في مدة الخيار
(٣٦) فقد لزم البيع وبطل الخيار في قولهم جميعا كذا في الينابيع * باع[٣٦] شاة على انه بالخيار ثلثة ايام فجز البائع صوفها في مدة
الخيار يكون نقضا كذا في الفصول العمادية * ولو كان الخيار للبائع والجارية عنده فوطئت بشبهة انتقض البيع
كذا في المحيط * ولو باع جارية على انه بالخيار ثلثة ايام فاكتسبت اكتسابا عند البائع او عند المشتري او ولدت اولادا
فان الكل يتبع الاصل ان تم البيع بينهما يكون للمشتري وان انفسخ البيع بينهما يكون للبائع كذا في فتاوى
قاضيخان * واذا كان الخيار للمشتري فنفوذ هذا البيع بما ذكرنا من المعاني الثلثة ومعنى آخر سواها وان يتصرف
المشتري في المبيع تصرف الملاك والاصل فيه ان كل فعل باشره المشتري في المشترى بشرط الخيار له فعلا يحتاج

اليه للامتحان ويحل فى غير الملك بحال فالاشتغال به اول مرة لايكون دليل الاختيار حتى لايسقط خياره وكل فعل
لايحتاج اليه للامتحان اويحتاج اليه للامتحان الا انه لايحل فى غير الملك بحال فانه يكون دليل الاختيار كذا
فى الذخيرة + اذا كان[٣٧] الخيار للمشترى فباعه او اعتقه او دبره او كاتبه او رهنه او وهبه سلم اولم يسلم او آجر (٣٧)
فهذا كله اجازة منه لان هذه التصرفات تختص بالملك هكذا فى النهاية + وكذا لو اعتق بعضه كذا فى النهر الفائق
الوطئ[٣٨] والتقبيل بشهوة والمباشرة بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة اجازة من المشترى واما المس والنظر الى فرجها (٣٨)
بغير شهوة لايكون اجازة هكذا فى البدائع + ولو نظر الى سائر اعضائها بشهوة لايسقط خياره لانه يحتاج اليه
للامتحان بخلاف البائع لو لمس سائر اعضائها او نظر الى فرجها لا عن شهوة او نظر الى سائر اعضائها عن شهوة
يجب ان يسقط خياره لانه يحتاج الى ذلك وهذه التصرفات لاتحل بدون الملك كذا فى محيط السرخسى + وحد
الشهوة ان تنتشر آلته او يزداد انتشارها وقيل ان يشتهى بقلبه ولايشترط الانتشار كذا فى السراج الوهاج +
رجل اشترى من آخر جارية على ان المشترى بالخيار ثلثة ايام ثم ان المشترى قبلها او لمسها او نظر الى فرجها ثم
اراد ان يردها وقال لم يكن ذلك بشهوة فالقول قوله مع يمينه هكذا روى عن محمد رح فى المنتقى ثم قال الا يرى
ان رجلا لو قبل امرأته او لمسها او نظر الى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة كان القول قوله كذا ههنا ولو كان مباشرة
ثم قال كان ذلك منى بغير شهوة لم يقبل قوله وكان الصدر الشهيد يقول فى يفتى بحرمة المصاهرة مالم يتبين انه
فعل بغير شهوة وفى اللمس والنظر الى الفرج كان يقول لا يفتى بالحرمة مالم يتبين انه فعل بشهوة فعلى قياس
ما قاله الصدر الشهيد ثمه يجب ان يقال فى مسئلة المشترى اذا قبلها ثم قال لم يكن عن شهوة ان لايقبل قوله
ويسقط خياره كذا فى المحيط + ولو قبلها المشترى فقال قبلتها بغير شهوة ان كان فى الفم لايقبل قوله وان كان
فى سائر البدن فالقول قوله وهو على خياره كذا فى السراج الوهاج + ذكر الصدر الشهيد رح فى بيوعه اذا
نظرت الجارية الى فرج المشترى او قبلته او لمسته بشهوة فاقر المشترى انها فعلته بشهوة فان فعلت
ذلك بتمكين المشترى سقط خياره بالاجماع كذا فى الفتاوى الصغرى + وان اختلست اختلاسا من غير تمكين
المشترى وهو كاره لذلك فكذلك عند ابى حنيفة رح وروى عن ابى يوسف رح انه لايكون ذلك اجازة
للبيع وقال محمد رح لايكون فعلها اجازة للبيع كيف ما كان واجمعوا على انها لو باضعته وهو نائم بان ادخلت
فرجه فى فرجها يسقط الخيار هكذا فى البدائع + اذا دعا الجارية المشتراة الى فراشه لايبطل خياره وكذا اذا
زوجها الا اذا وطئها الزوج كذا فى الفتاوى السراجية + وان[٣٩] كان الخيار للمشترى والسلعة مقبوضة فحدث (٣٩)
بها عيب لايرتفع لزم العقد وبطل الخيار سواء كان بفعل البائع او بغير فعله وهذا قول ابى حنيفة وابو يوسف رح
كذا فى الظهيرية + وان كان العيب مما يحتمل الارتفاع كالمرض فالمشترى على خياره ان شاء فسخ وان شاء اجاز
وليس له ان يفسخ الا ان يرتفع العيب فى مدة الخيار فان مضت المدة والعيب قائم بطل حق الفسخ ولزم
البيع كذا فى البدائع + ولو مرض العبد والخيار للمشترى فلقى البائع وقال نقضت البيع ورددت العبد
عليك فلم يقبل البائع ولم يقبضه فان مضت المدة والعبد مريض لزم المشترى وان صح فيها فلم يرده
حتى مضت المدة كان له ان يرده على البائع بذلك الرد الذى كان منه كذا فى فتح القدير + واذا[٤٠] زاد (٤٠)
المبيع فى مدة الخيار فى قبض المشترى زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والبراءة من المرض
وذهاب البياض من العين فانها تمنع الرد والفسخ عند ابى حنيفة رح وابى يوسف رح كذا فى السراج الوهاج
وان كانت الزيادة متصلة غير متولدة منه كصبغ الثوب وخياطته ولت السويق بالسمن والبناء و
والغرس فى الارض فانه مانع من الرد بالاجماع وكذلك اذا كانت الزيادة منفصلة متولدة كالولد

واللبن والصوف والعقر والارش وغيرها فانها تمنع من الرد ايضا كذا في الينابيع + والمنفصلة الغير المتولدة كالغلة والكسب
لا تمنعه اتفاقا كذا في النهر الفائق + فاذا اختار البيع فالزيادة له مع الاصل اجماعا وان اختار الفسخ يرد الاصل مع الزيادة
(۴۱) عند ابي حنيفة رح وقالا يرد الاصل لا غير والزوائد للمشتري كذا في السراج الوهاج + ولو كان المبيع[۴۱] دابة فركبها المشتري
والخيار له لينظر الى سيرها او قوتها او كان ثوبا فلبسه لينظر الى مقداره او كانت امة فاستخدمها لينظر ذلك منها فهو
باق على خياره فان زاد في الركوب على ما يعرف به فهو رضاء سقط خياره فان ركبها لحاجته فهو رضا هكذا في
السراج الوهاج + هذا اذا كان الاستخدام يسيرا فاما اذا كان كثيرا يخرج عن حد الامتحان والاختيار يكون اختيارا
للملك كذا في المحيط + وان لبسه ليستدفأ به وهو ان يلبسه لدفع عادية البرد بطل خياره كذا في الظهيرية + وان
ركبها ليسقيها او ليشتري لها علفا او ليردها على بائعها فالقياس ان يكون اجازة وفي الاستحسان لا يكون
اجازة وهو على خياره كذا في البدائع + قيل هذا اذا لم يمكنه الرد والسقي والعلف الا بالركوب وان امكن بدون
الركوب يبطل وكذلك الركوب لحمل علف الكان في وعاء واحد لا يبطل وان كان في عدلين يبطل ذكره في
السير الكبير كذا في محيط السرخسي + وان استخدمها مرة اخرى فان كان في النوع الذي استخدمها في المرة الاولى
كان اختيار الملك وان كان في نوع آخر لا يكون اختيارا والاكراه على الاستخدام في المرة الاولى اختيار
للملك فسر محمد رح الاستخدام في كتاب الاجارات فقال بان يأمرها بحمل المتاع على السطح او بانزاله عن السطح او بتقديم
الفعل بين يديه او بان تغمز رجله بعد ان لا يكون عن شهوة او بان تطبخ او تخبز بعد ان يكون ذلك يسيرا وان
امرها بالطبخ والخبز فوق العادة فذلك رضا كذا في المحيط + ولو ركب الدابة ليعرف سيرها ثم ركبها مرة اخرى ان
ركبها لمعرفة سيرا آخر غير الاول بان ركبها او لا ليعرف انها هملاج ثم ركبها ثانيا ليعرف سرعة عدوها فهو
على خياره والثوب اذا لبسه مرة لمعرفة الطول والعرض ثم لبسه ثانيا يسقط خياره كذا في البدائع + ولو
(۴۲) اشترى ارضا مع حرثه فسقى الحرث او فصل منه شيئا او حصده او عرض للبيع بطل خياره لا لو عرضه
لتقوم كذا في البحر الرائق + ولو كان في الارض نخل فصرم النخل او لقح بطل خياره كذا في محيط السرخسي + ولو زرع
(۴۳) الارض او حرثها فهو رضا من المشتري ومن البائع فسخ ولو كان النهر[۴۳] عادية وكان يسقي به كما كان يسقي قبله
سقط خياره وكذا اذا اعاره او آجره سقط خياره سواء سقى منه المستعير او لم يسق كذا في التاتارخانية ناقلا
عن الفتاوى العتابية + وكرى النهر وكنس البئر يسقط خياره ولو انهدمت البئر ثم بناها لم يبطل خياره
كذا في الذخيرة + ولو سقى من نهر الارض دوابه او شرب بنفسه لا يسقط خياره لانه مباح + ولو سقى من
نهرها ارضا اخرى فهو رضاء بخلاف ما اذا سقى منه اجنبي بغير علمه ولو رعت ماشية المشتري الكلأ
يسقط خياره بخلاف ماشية الناس كذا في المحيط + واذا اشترى الرجل نهرا او بئرا وهو بالخيار فوقعت
في البئر شاة فماتت او وقعت فيها عذرة او شيء مما يتنجس الماء به لم يكن له ردها قبل النزح واما اذا نزح
في مدة الخيار حتى طهر هل له ان يرد على البائع لم يذكر محمد رح هذا في الكتاب واختلف المشائخ فيه قال
بعضهم له حق الرد لان العيب زال في مدة الخيار على وجه لم يبق له اثر فيكون المشتري على خياره على قياس
ما لو حم العبد في مدة الخيار في يد المشتري ثم انقطع عنه الحمى في المدة كان المشتري على خياره وحكى الفقيه
ابو جعفر عن استاذه ابو بكر البلخي رح انه لا يكون له الرد ايضا بعد النزح لانه بقي بعد النزح نوع عيب فانه
وان طهر عرفا لا يطهر عند بعض العلماء كذا في الذخيرة + ولا يسقط خياره ولو سقى من البئر لشربه ووضوئه
ودوابه لينظر الى كثرة الماء لانه محتاج اليه ولو سقى بها زرعا بطل خياره لانه غير محتاج اليه لمعرفة قدر الماء
(۴۴) هكذا في المحيط + ولو قطع حوافر[۴۴] الدابة او اخذ بعض عرقها لا يبطل كذا في فتح القدير + فان ودجها او فصد

خلكها او بزغها فهو رضاء كذا فى السراج الوهاج + ولو حمل عليها علفا يسقط خياره هكذا روى عن ابى يوسف رح وعن محمد رح انه
اذا حمل علفا لها عليها لا يسقط خياره ولو كان له دواب يحمل علف جميع الدواب عليها فذلك رضاء هكذا فى المحيط + اشترى
بقرة او شاة على انه بالخيار فحلب لبنها بطل خياره كذا فى الفتاوى السراجية + وهو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى + وفى
القدورى اذا اسكن المشترى الدار او سكنها رجلا باجر او بغير اجر او رمّ منها شيئا او احدث فيها بناء او جصصها او طينها
او هدم منها شيئا فهو امضاء للبيع كذا فى الظهيرية + ولو سقط حائط منها بغير صنع احد يسقط الخيار كذا فى محيط السرخسى +
ولو اشترى دارا وهو ساكن فيها على انه فى الخيار فدام على السكنى لا يبطل خياره كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو كان فيها ساكن باجر
فباعها البائع برضاه وشرط الخيار للمشترى فترك المشترى واستادى الغلة فهذا رضا كذا فى الحاوى + المشترى بخيار الشرط (٢٥)
اذا باع بخيار الشرط قيل يبطل الخيار وهو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى + ولو نسخ من الكتب لنفسه او لغيره لا يبطل وان قلب الاوراق (٢٦)
وبالدرس منه يبطل كذا فى البحر الرائق + قالوا ولو قيل بالانتساخ يبطل الخيار وبالدرس لا يبطل خياره فله وجه ولا يجوز الاخذ به
كذا فى فتاوى قاضيخان + وهو الماخوذ كذا فى جواهر الاخلاطى + ولو حجم الغلام او سقى دواء او حلق راسه فهو رضاء كذا فى المحيط +
وعن محمد رح اذا امر الغلام بجز راسه يعنى راس الغلام فهذا ليس برضا الا ان يريد به الدواء وكذا الطلى بالنورة الا ان يراد به
الدواء وكذا اغتسل الراس واللحية وفى المنتقى اذا احتجم الخادم بامر المشترى فهو رضا كذا فى الظهيرية + ولو اشترى قنا بخيار فراه
يحجم الراس باجر فسكت كان رضا الا لو بلا اجر لانه كالاستخدام الا ترى انه لو قال حجمنى فحجمه لم يكن رضا كذا فى البحر الرائق + وفى
الاصل اشترى جارية فامرها ان ترضع ولده لا يكون رضا كذا فى الفصول العمادية + ولو امر الجارية بعد ما اشتراها على انه
بالخيار بالمشط والدهن او اللبس فهذا ليس برضا كذا فى الظهيرية + اشترى بشرط الخيار شيئا فقبضه او نقد ثمنه لا يبطل به
خياره كذا فى الفصول العمادية + ابن سماعة عن ابى يوسف رح فى رجل اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثا وقبضه فوهب للعبد
مال او اكتسبه ثم استهلكه العبد بعلم المشترى بغير اذنه او بغير علمه لا يبطل خيار المشترى ولو وهب للعبد ابن المشترى وقبضه
العبد عتق الابن ولا يبطل الخيار فى العبد ولو وهب للعبد ام ولد المشترى وقبضها العبد بطل الخيار فى العبد قال ولا يشبه الولد
ام الولد من قبل ان ام الولد تبقى على ملكه بعد بحكم الخيار والولد لا يبقى ولو ان المشترى استهلك المتاع الموهوب للعبد
بطل خياره فى العبد هكذا روى ابن سماعة عن محمد رح هذه المسئلة كذا فى الظهيرية + ولو اشترى عبدا على انه بالخيار ثلثة ايام
فقطع البائع يده عند المشترى بطل خيار المشترى فى قول ابى حنيفة رح ولا يبطل فى قول محمد رح وعن ابى يوسف رح فيه
روايتان ولو قطع البائع يده قبل التسليم الى المشترى لا يبطل الخيار عند الكل ولو قطع اجنبى عند المشترى بطل الخيار عند الكل كذا
فتاوى قاضيخان + واذا بيعت الدار بجنب الدار المشتراة بشرط الخيار للمشترى فاخذها المشترى بالشفعة فقد سقط (٢٧)
خياره كذا فى المحيط + والاخذ ليس بقيد لانه يتم بمجرد الطلب سواء كان معه اخذ او لا كذا فى النهر الفائق + المشترى بشرط الخيار
اذا رهن بالثمن فى ايام الخيار جاز كذا فى الفصول العمادية + واذا باضت الدجاجة فى المدة سقط الخيار الا ان يكون
مذرة واذا ولد الحيوان سقط الا ان يكون الولد ميتا كذا فى البحر الرائق + وفى المنبع اذا ولدت فى يد المشترى ولدا
ميتا ان لم ينقصها الولادة فهو على خياره كذا فى المحيط + واذا كان البائع والمشترى جميعا بالخيار لم يتم البيع باجازة احدهما (٢٨)
حتى يجتمعا عليها كذا فى المبسوط + وفى المنتقى رجل باع عبدا بامة على ان كل واحد منهما بالخيار فى ما باع فاجاز بائع
العبد البيع وقد تقابضا فمات العبد فى يد المشترى فقد لزمه وتم البيع وفيه رجل اشترى عبدا بجارية وشرط
كل واحد الخيار لنفسه فيما باع ثم اعتقا معا جاز عتق كل واحد منهما فى السلعة التى كان يملكها رجل اشترى من
آخر عبدا بالف درهم وهما جميعا بالخيار فقال البائع قد اجزت البيع بحضرة من المشترى وقال المشترى بعد ذلك قد فسخت
البيع بحضرة البائع فالبيع ينفسخ فان هلك العبد فى يد المشترى قبل ان يرده فى الايام الثلثة او بعدها فعلى المشترى الثمن
من قبل ان البائع قد الزم البيع وصار المشترى بالخيار دون البائع ولو اصابه عيب قبل هذه المقالة او بعدها فهو

سواء وعليه الثمن ولا يستطيع رده بعد العيب الذي اصابه وان بدأ المشتري ففسخ العقد ثم ان البائع اجاز البيع ثم هلك العبد
فعلى المشتري قيمته وكذلك لو اصابه عيب نقصه بعد هذه المقالة فالبيع منتقض يرد المبيع ويرد نقصان العيب لو اصاب
العيب قبل ان يفسخ المشتري البيع ثم اجازه البائع فالبيع لازم للمشتري وعليه الثمن كذا في المحيط + واذا كان الخيار للبائع او
للمشتري فتناقضا البيع ثم هلك عند المشتري قبل ان يقبضه البائع فعلى المشتري الثمن اذا كان له الخيار والقيمة
ان كان الخيار للبائع كذا في المبسوط + ولو اشتريا شيئا على انهما بالخيار ورضي احدهما بالبيع صريحا او دلالة لا يرده الآخر
بل يبطل خياره عند الامام وقالا يرد البيع في نصيبه وعلى هذا الخلاف خيار الرؤية والعيب كذا في النهر الفائق + رجل
اشترى عبدا من رجلين صفقة واحدة على ان البائعين بالخيار فرضي احدهما بالبيع ولم يرض الآخر لزمهما البيع في
(۴۹) قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان + **الفصل الرابع** في اختلاف المتبايعين في اشتراط الخيار + (۴۹) اذا اختلفا فيه
فالقول قول الذي ينفيه وان اختلفا في مقداره فالقول للمقر باقصر الوقتين وان اختلفا في مضيه فالقول قول الذي ينكر
مضيه كذا في المبسوط + اختلفا في شرط الخيار واقاما البينة فبينة مدعي الخيار اولى كذا في القنية + ان كان الخيار لاحدهما واختلفا
في الاجازة والنقض في المدة فالقول لمن له الخيار ادعى الفسخ او الاجازة والبينة بينة الآخر وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول لمدعي
الاجازة ايهما كان والبينة لمدعي النقض واما اذا كان الخيار لهما واختلفا في النقض والاجازة في المدة فالقول لمدعي النقض والبينة
للآخر وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول لمدعي الاجازة والبينة لمدعي النقض كذا في محيط السرخسي + هذا كله اذا لم يكن
لبينتهما تاريخ ولو ارخت البينتان يقبل بينة اسبقهما تاريخا ايهما كان على الفسخ والاجازة كذا في شرح الطحاوي + قال محمد رح
في الجامع الكبير رجل باع عبدا من رجل بالف درهم على ان البائع فيه بالخيار ثلثة ايام وقبضه المشتري فمضت المدة فقال
احدهما ايهما كان ان العبد مات في الثلث وانتقض البيع ووجبت القيمة وقال الآخر لا بل هو حي آبق فالقول قول من يدعي
انه حي آبق وان اقاما البينة كانت البينة بينة من يدعي انه حي آبق ايضا كذا في المحيط + واما اذا تصادقا على الموت فقال
احدهما مات في الثلث وقال الآخر بعد الثلث فالقول لمدعيه في الثلث والبينة للآخر واما اذا تصادقا على الموت بعد
الثلث في يد المشتري واختلفا في الفسخ والاجازة فاقام احدهما البينة ان البائع نقض في الثلث واقام آخر انه اجاز في
الثلث فالبينة لمدعي النقض وقيل هذا قياس في الاستحسان البينة لمدعي الاجازة وان تصادقا على الموت في الثلث
والمسئلة بحالها فبينة مدعي الاجازة اولى ولو ادعى احدهما الموت بعد الثلث واجازة البائع في الثلث وادعى الآخر الموت
في الثلث ونقض البائع قبله فالقول لمدعي النقض والبينة للآخر ولو ادعى احدهما الموت بعد الثلث ونقض البائع في
الثلث والآخر الموت في الثلث واجازة البائع قبله فالقول لمدعي النقض والبينة لخصمه وكذلك لو كان الخيار لهما
(۵۰) فاختلفا على هذا الوجه كذا في محيط السرخسي + قال محمد رح (۵۰) في الجامع ايضا رجل باع عبدا على ان البائع بالخيار ثلثة ايام
فقبضه المشتري وقيمته الف درهم فزادت قيمته في الايام الثلثة فصارت الفي درهم ثم مضت الايام الثلثة فاقام
البائع البينة ان المشتري قتله خطأ في الايام الثلثة ما صارت قيمته الفي درهم وانكره المشتري فاقام المشتري بينة ان البائع
قتله خطأ بعد مضي الايام الثلثة فالبينة بينة البائع ولو اقام احدهما البينة انه مات في يد المشتري في الايام الثلثة
واقام الآخر البينة انه مات بعد الثلث كانت البينة بينة من يدعي الموت بعد الثلثة واذا قضينا بوجوب ضمان
القتل للبائع هنا كان للبائع ان يضمن عاقلة المشتري ولو اراد ان يضمن المشتري قيمة العبد يوم قبضه لم يكن له ذلك
وكذلك ان اقام البائع بينة ان فلانا قتله في الايام الثلثة خطأ واقام المشتري بينة على ذلك الرجل وغيره انه قتله
خطأ بعد مضي الايام الثلثة كانت بينة البائع اولى ويقضى للبائع على عاقلة القاتل بقيمته يوم القتل وان اختار تضمين
المشتري القيمة لم يكن له ذلك ولو كان المشتري اقام البينة على البائع على ان البائع قتله في الايام الثلثة واقام البائع
بينة ان المشتري قتله بعد الايام الثلثة فالبينة بينة البائع ولو اقام البائع بينة على ان هذا الاجنبي قتله بعد الايام

البائع

الثلثة واقام المشترى بينة على ان هذا الاجنبى او غيره قتله فى الايام الثلثة فالبينة بينة البائع وان اراد المشترى فى
هذا الوجه اثبات القتل على الذى اقام عليه البائع البينة انه قتله بعد الثلث واراد تضمينه لم يكن له ذلك كذا فى المحيط
ولو اتفقا ان هذا الرجل غصبه فى الثلث وادعى البائع الموت فى الثلث وادعى المشترى الموت بعد الثلث فالبينة للمشترى ولو
عكسا فبينة البائع اولى وللمشترى ان يضمن الغاصب قيمته كذا فى محيط السرخسى + وكذلك اذا كان الغصب من اثنين
كان للمشترى ان يأخذ الذى اثبت الغصب عليه بضمانه وان لم يقم البينة على ما وصفنا من القتل والموت فالقول قول من
يدعى القتل والموت فى الثلث كذا فى المحيط +

الفصل الخامس فى شرط الخيار فى البعض والخيار لغير العاقد +

ولو اشترى ثوبين او عبدين او دابتين على انه بالخيار فى احدهما ثلثة ايام او على ان البائع بالخيار فى احدهما ثلثة ايام فهذه (۵۱)
المسئلة على اربعة اوجه فى ثلثة منها يفسد البيع فيهما جميعا وفى الواحد جاز فيهما جميعا اما الوجوه الثلثة فاحدها
اذا لم يعين الذى فيه الخيار ولم يبين ثمن كل واحد منهما على حدة والثانى اذا عين الذى فيه الخيار ولم يبين
حصة كل واحد منهما من الثمن والثالث اذا بين حصتهما من الثمن ولم يعين الذى فيه الخيار والرابع اذا عين
الذى فيه الخيار وبين حصتهما من الثمن فان البيع جائز فى احدهما باتا وفى الآخر الخيار فان اجاز البيع من له الخيار
او مات او مضت مدة الخيار من غير فسخ تم البيع فيهما ولزم المشترى ثمنهما وليس للآخر فسخ البيع فى احدهما ولا فى كليهما
حتى ينقد ثمنهما كذا فى الينابيع + ولو اشترى كيليا او وزنيا او عبدا واحدا على انه بالخيار فى نصفه صح فصل الثمن اولا (۵۲)
ولا فرق بين ان يكون الخيار للبائع او للمشترى فان كان الخيار للمشترى فله ان يرد النصف الذى شرط له الخيار فيه
وان كان فيه تفريق الصفقة على البائع لانه رضى بهذا التفريق كذا فى الكافى + واذا اشترى الرجل من آخر عبدين
كل واحد منهما بالف درهم وشرط الخيار فى احدهما بعينه للبائع حتى جاز العقد فقال المشترى انا آخذ الذى لا خيار
فيه وانقد ثمنه لم يكن له ذلك ولو اراد البائع من المشترى ان ينقد جميع الثمن وابى المشترى لا يجبر عليه ولو
اراد البائع ان يسلم الذى لا خيار فيه الى المشترى ويقبض ثمنه من المشترى وتوقف فى العبد الآخر وقال المشترى لا اقبل منك
ولا اعطيك شيئا من الثمن حتى تجيز البيع فى الآخر فآخذهما او تفسخ العقد فيه فآخذ العبد الذى تم البيع فيه بحصته
فذلك الى المشترى كذا فى المحيط + ولو اراد البائع ان يدفع العبدين الى المشترى ويأخذ ثمنهما لم يجبر المشترى على ذلك
وان قال المشترى انا آخذ العبدين وانقد ثمنهما ليس له ذلك الا برضاء البائع ولو كان الخيار للمشترى فى هذه
الصورة فاراد المشترى ان يأخذ العبد الذى وجب البيع فيه ويأخذ ثمنه وابى البائع لا يجبر البائع عليه وكذلك
لو اراد البائع ان يسلم الى المشترى العبد الذى وجب فيه البيع ويأخذ ثمنه وابى المشترى ذلك فذلك كله الى المشترى
ولو قال المشترى انا آخذ العبدين وانقد ثمنهما وابى البائع ذلك لا يجبر البائع عليه ولو قال البائع للمشترى اعطيك
العبدين وآخذ الثمنين وانت على خيارك لا يجبر عليه كذا فى الذخيرة + رجل اشترى عبدا وشرط الخيار (۵۳)
لغيره ثلثة ايام فايهما اجاز البيع جاز وايهما فسخ البيع انفسخ فالبيع على هذا الشرط صحيح عند علمائنا الثلثة
استحسانا كذا فى الجامع الصغير + وان اجاز احدهما وفسخ الآخر فان عرف السابق منهما فهو اولى كذا فى المحيط + وان
فسخ احدهما واجاز الآخر معا فالفسخ اولى كذا فى الحاوى + وهو الاصح هكذا فى النهر الفائق + رجل امر آخر بان يبيع (۵۴)
عبده بشرط الخيار للآمر فباعه باتا بغير خيار او بشرط الخيار لنفسه توقف ولو امتثل بان يشترط الخيار للآمر
ثبت الخيار لهما فايهما اجاز او نقض صح غير ان المامور ان اجاز بطل خياره وبقى الآمر على خياره ويكون الباقى
خيار الاجازة حتى لا يتوقت بمدة وكذا الوامره بالبيع مطلقا او بشرط الخيار لنفسه فباع وشرط الخيار للآمر او
لاجنبى ثبت الخيار لهما لما مر ان اشتراط الخيار لغير العاقد اشتراط لنفسه كذا فى الكافى + واذا امر رجلا بان
يشترى له عبدا بعينه او بغير عينه وسمى له ثمنا وجنسا حتى صح الامر وامره ان يشترط الخيار لنفسه يعنى

الفصل الخامس

للمامور فاشتری وشرط لنفسه او للآمر او لاجنبی نفذ علی الآمر ولو امره ان یشترط الخیار للآمر فاشتراه بغیر خیار او شرط الخیار لنفسه لاینفذ علی الآمر لکن یلزم المامور وکذلک لو امره بان یشترط الخیار لنفسه فاشتراه بغیر خیار لنفسه لاینفذ علی الآمر ولو امره ان یشترط الخیار للآمر فاشتراه وشرط الخیار له کما امره به حتی نفذ علی الآمر ثم اجاز المامور البیع بطل خیاره والآمر علی خیاره فان اجاز العقد کان العبد له وان رد کان للوکیل حتی لو هلک العبد بعد ذلک فی ید الوکیل هلک من مال الوکیل ولو ان الوکیل لم یجز البیع من الابتداء حتی قال الآمر له رد العبد فلا حاجة لی فیه فهلک بعد هذا القول فی ید الوکیل هلک من مال الآمر فان قال الوکیل بعد ما قال له الآمر رد هذا العبد رضیت بهذا العقد ثم هلک العبد فی ید الوکیل هلک من مال الآمر ولو باعه المامور بعد الآمر بالرد من رجل توقف علی اجازة الآمر ولو اجاز البیع الثانی نفذ البیع الثانی والاول ویثبت الملک له ویطیب له الربح ان کان فی الثمن ربح وان نقض البیع الثانی صار الحال بعد نقضه کالحال قبل وجوده وان نقض البیع الاول بعد البیع الثانی لزم العبد المامور لکن لاینفذ علیه بیعه الذی کان قبل ذلک فان جدد المامور بیعا بعد ذلک نفذ وطاب له الربح ان کان فی الثمن ربح کذا فی المحیط ¤ واذا اشتری الرجل شیئا لغیره بامره وشرط الخیار للآمر کما امره به حتی یثبت الخیار للآمر وللوکیل ثم اختلف البائع والوکیل بعد ذلک فقال البائع ان الآمر قد رضی والآمر غائب وانکر الوکیل ذلک فالقول للوکیل بلا یمین وذکر شمس الائمة الحلوانی رح ان فی استحلاف الوکیل فی هذه المسئلة روایتین وعلی اصح الروایتین استحلف الوکیل کذا فی الذخیرة ¤ هذا اذا لم یقم البائع بینة علی ما ادعی فاما اذا اقام البائع البینة ان الآمر قد رضی فان البیع لازم للآمر وان کان الآمر غائبا وان لم یقم له بینة علی ذلک الا ان المشتری قد صدقه فیما ادعی من رضا الآمر ثم حضر الآمر فی مدة الخیار وانکر الرضا وادعی انه نقض البیع بمحضر من البائع ذکر ان الشری یلزم المشتری ولا یلزم الآمر حتی لا یکون للوکیل ان یرجع علی الآمر بالثمن اذا لم یکن مدفوعا الیه هذا اذا قال الآمر هذه المقالة فی مدة الخیار واما اذا قالها بعد المدة فان البیع یلزمه ولا یکون مصدقا فیما حکی لانه حکی امرا لا یملک استینافه للحال کذا فی المحیط ¤ ولو باع الاب (۵۵) او الوصی او المضارب والشریک او الوکیل وشرط الخیار لنفسه او للذی عاقده جاز (۵۵)
ولو بلغ الصبی فی مدة الخیار بطل الخیار وتم البیع عند ابی یوسف رح کذا فی محیط السرخسی ¤ وقال محمد رح فی ظاهر الروایة الخیار الی الصبی فاذا اجاز البیع فی مدة الخیار جاز وان رد بطل کذا فی الصغری ¤ وان مضی وقت الخیار نقض البیع کذا فی الکافی ¤ ولو باع (۵۶) المکاتب وشرط الخیار لنفسه فعجز فی الثلث تم البیع فی قولهم وکذلک المأذون اذا (۵۶)
حجر علیه المولی فی الثلث بطل الخیار کذا فی المحیط ¤ ولو اشتری الاب او الوصی شیئا للصبی بدین فی الذمة وشرط الخیار ثم بلغ الصبی فاجاز الاب او الوصی جاز العقد علیهما والصبی بالخیار ان شاء اجاز وان شاء فسخ فان اجاز الصبی تم البیع فی حقه وان فسخ زال حق الصغیر فیصح الشراء فی حق الاب او الوصی لوجود الاجازة فان لم یجز الصبی شیئا حتی مات الوصی بعد ما رضی بالبیع او قبل ذلک فالیتیم علی خیاره فان لم یمت الوصی ومات العبد فی ید الوصی فی وقت الخیار او بعد مضیه او مات الیتیم فی وقت الخیار قبل رضا الوصی بالمشتری او بعده فالشری لازم للمشتری کذا فی الذخیرة

الفصل السادس فی خیار التعیین

¤ صح (۵۷) خیار التعیین فی القیمیات لا فی المثلیات فیما دون الاربعة استحسانا کذا فی النهر الفائق ¤ ولا یصح فی الاربعة کذا فی الکافی ¤ وهو ان یبیع احد العبدین او الثلثة او احد الثوبین او الثلثة علی ان یاخذ المشتری واحدا کذا فی البحر الرائق ویجوز خیار التعیین فی جانب البائع کما جاز فی جانب المشتری کذا فی الظهیریة ¤ وهو الاصح کذا فی البحر الرائق ¤ واذا (۵۸) وقع البیع علی هذا فقبضهما المشتری فاحدهما ملک المشتری مضمون علیه بالثمن والآخر ملک البائع امانة فی یده هکذا فی الحاوی ¤ ثم قیل یشترط ان یکون فی هذا العقد خیار الشرط مع خیار التعیین وهو المذکور فی الجامع الصغیر قال شمس الائمة وهو الصحیح وقیل لا یشترط وهو المذکور فی الجامع الکبیر قال فخر الاسلام هو الصحیح کذا فی التبیین ¤ وان تراضیا علی خیار الشرط مع خیار التعیین ثبت حکمه وهو جواز ان یرد کلا من الثوبین الی ثلثة ایام ولو بعد تعیین الثوب الذی فیه البیع ولو رد احدهما کان بخیار التعیین وثبت البیع فی الآخر (۵۸)

الفصل السادس فی (۵۷)

بخيار الشرط ولو مضت الثلثة قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط وانبرم البيع في احدهما وعليه ان يعين كذا في فتح القدير
واذا لم يذكر خيار الشرط فلا بد من تأقيت خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة ايتها كانت عندهما كذا في الهداية (٥٩)
واذا ذكر الخيار مطلقا ولم يوقته كان الكرخي رح يقول لا يجوز هذا البيع واليه اشار في الجامع الصغير * وفي المأذون
واليه مال شمس الائمة الحلوائي وشمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام علي البزدوي كذا في المحيط * وان شرط معه
خيار الشرط وهلك من له الخيار بطل خيار الشرط ويثبت للوارث خيار التعيين حتى لا يمت الوارث ردهما واذا اختار
احدهما بقي الآخر امانة فان كان الخيار للمشتري وهلك احدهما قبل القبض تعين الهالك للامانة والقائم للبيع وله
الخيار في القائم يأخذه او يرده ولو هلكا بطل البيع هكذا في محيط السرخسي * ولو كان الباقي اثنين له ان يأخذ ايهما
شاء وان شاء تركهما ولو هلك الكل بطل البيع كذا في شرح الطحاوي * ولو هلك احدهما بعد القبض تعين الهالك
للبيع والقائم للامانة فيرده ولو هلكا على التعاقب تعين الهالك اولا للبيع قبل الهلاك ولزمه ثمنه ولو هلكا
معا لزمه نصف ثمن كل واحد منهما كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو هلكا على التعاقب لكن لا يدري السابق لزمه
نصف ثمن كل واحد منهما كذا في النهاية * ولو قال البائع هلك اغلاهما ثمنا وقال المشتري لا بل ارخصهما ثمنا فالقول
للمشتري كذا في محيط السرخسي * ولو اقام احدهما البينة على الانفراد قبلت بينته وسقط اليمين ولو اقاما جميعا بينة
البائع اولى ولو تعيب احدهما في يد البائع قبل القبض فالمعيب منهما لا يتعين للبيع والمشتري على خياره ان شاء
اخذ المعيب بجميع ثمنه وان شاء اخذ الآخر وان شاء تركهما وكذلك ان تعيبا جميعا كذا في شرح الطحاوي * ولو
قبضهما ثم تعيب احدهما في يده تعين ذلك للبيع والآخر للامانة وان تعيبا جميعا ان كان على التعاقب لزمه الاول
ويرد الباقي الى بائعه ولا يضمن نقصان ما حدث به كذا في الينابيع * وان اختلفا في الاول فعلى ما ذكرنا
في البحر الرائق * ولو تعيبا معا فلا يتعين احدهما للبيع وله ان يأخذ ايهما شاء بثمنه وليس له ردهما جميعا
وبطل خيار الشرط ولو ازداد عيب احدهما بعد ذلك او حدث به عيب آخر تعين ذلك للبيع كذا في الينابيع
ولو تصرف المشتري في احدهما تصرف الملاك جاز تصرفه فيه ويكون مختارا له ولزمه ثمنه وتعين الآخر للامانة
ولو تصرف البائع في احدهما فتصرفه فيه موقوف ان تعين ذلك للبيع بطل تصرفه فيه وان تعين ذلك للامانة
نفذ تصرفه فيه كذا في شرح الطحاوي * ولو تصرف المشتري فيهما وهما حيان فهو على خياره فيرد الذي لم يختر وليس له
ان يردهما كذا في المحيط * ولو باعهما المشتري ثم اختار احدهما صح بيعه فيه ولو صبغ المشتري احد الثوبين تعين
هو مبيعا ورد الآخر ولو اعتقهما البائع عتق الذي يرد عليه وان كان اعتق ما اختاره المشتري لا يصح اعتاقه وان استولدهما
المشتري تعينت الاولى للبيع وضمن عقر الاخرى للبائع ولا يثبت نسب ولدها منه لعدم الملك ويؤمر المشتري بالبيان
ايتهما استولدها اولا فان مات قبل البيان فخيار التعيين للورثة وان لم يعلم الورثة الاولى منهما ضمن المشتري نصف
ثمن كل واحدة ونصف عقرها للبائع وتسعيان في نصف قيمتهما للبائع وروي ان الولدين يسعيان ايضا في نصف
قيمتهما للبائع كذا في الظهيرية * ولو وطئهما البائع والمشتري فولدتا وادعى كل واحد الولدين صدق المشتري في
التي وطئها اولا وضمن عقر الاخرى ويثبت نسب ولد الاخرى من البائع ويضمن البائع عقر الاخرى للمشتري
وان ماتا قبل البيان ولم يعلم ورثة المشتري الاولى منهما لم يثبت نسب الولدين من احد وعتقوا وضمن المشتري
نصف ثمن كل واحدة منهما ونصف عقرها للبائع والبائع يضمن نصف عقر كل واحدة منهما للمشتري ويتقاصان
والاولاد بينهما كذا في البحر الرائق * ولو كان الخيار للبائع والمسئلة بحالها فله ان يلزم المشتري اي ثوب شاء وليس
للمشتري خيار الترك لان البيع من جانبه بات وله ان يفسخ البيع لان له في المبيع منهما الخيار وليس له ان يلزمه مهما
جميعا لان المبيع احدهما ولو هلك احدهما قبل القبض او بعده هلك امانة والبائع بالخيار ان شاء الزم الباقي وان شاء

فسخ البيع فيه وليس له ان يلزم الهالك وان هلكا جميعا قبل القبض بطل البيع فيهما ولو هلكا بعد القبض ان هلك احدهما قبل صاحبه يجب على المشتري ضمان قيمة الهالك آخرا لان الاول هلك امانة وان هلكا معا لزمه نصف قيمة كل واحد منهما كذا في شرح الطحاوي + ولو تعيب احدهما او كلاهما قبل القبض وبعده فالخيار البائع على حاله وله ان يلزم المشتري ايهما شاء فان الزمه السليم فلا خيار له في تركه وان الزمه المعيب ان كان بعد القبض فكذلك وان كان قبل القبض فهو بالخيار ان شاء رضي به وان شاء تركه كذا في الينابيع وان الزمه المعيب فلم يرض به ليس له ان يلزمه الآخر بعد ذلك كذا في الظهيرية + وان شاء البائع فسخ البيع واستردهما كذا في شرح الطحاوي + وان تعيب كلاهما في يد المشتري فعليه نصف قيمة كل واحد منهما كذا في الينابيع + ولو تصرف المشتري فيهما او في احدهما لا يجوز ولو تصرف البائع في احدهما يجوز تصرفه فيه وتعين الآخر للبيع وله خيار الالزام فيه والفسخ ولو تصرف فيهما جميعا يجوز تصرفه فيهما ويكون فسخا للبيع كذا في شرح الطحاوي + ويسقط خيار التعيين بما يسقط به خيار الشرط كذا في الظهيرية + ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف رح رجل اخذ من رجل ثوبين على ان يأخذ ايهما شاء ان شاء اخذ هذا بعشرة وان شاء اخذ هذا بعشرين وان شاء اخذهما جميعا فضيع احدهما واختاره ورد الآخر فقال البائع اخترت الذي ثمنه عشرون وقال المشتري اخترت الذي ثمنه عشرة فالقول في الثمن قول المشتري ولو ان المشتري قطع الثوب قميصا ولم يخطه ثم اختلفا في الثمن فان شاء البائع اخذ ما اقر به المشتري من الثمن وان شاء اخذ الثوب مقطوعا وان كان القطع قد زاد فيه مثل الصبغ فلا سبيل للبائع عليه وله ما اقر به المشتري المعلى عن ابي يوسف رح رجل اخذ من رجل ثوبين على ان يأخذ احدهما بثمن مسمى فضاع احدهما وقطع الآخر فقال المشتري اخترت الذي قطعته ثم ضاع الآخر وانا فيه امين وقال البائع لا بل اخترت الذي ضاع ثم قطعت الآخر فعليك قيمة الذي قطعت مع ثمن الذي ضاع كان المشتري ضامنا نصف ثمن الذي ضاع ونصف قيمة الذي قطع ونصف ثمنه كذا في المحيط + ويجوز خيار التعيين في البيع الفاسد ايضا الا ان ههنا ما يتعين للبيع يكون مضمونا بالقيمة والباقي كما قلنا في الجائز فان ماتا معا ضمن نصف قيمة كل واحد منهما ولو اعتقهما المشتري عتق احدهما والتعيين اليه ولو اعتق احدهما بعينه او باعه جاز وعليه قيمته ولا يجوز اعتاق المبهم لا من البائع ولا من المشتري ولو اعتق البائع احدهما بعينه ثم اعتق المشتري ذلك او عينه للبيع او مات فعتق البائع باطل ولو رد ذلك على البائع صح عتقه ولو كان اعتقهما ورد عليه عتق احدهما والتعيين اليه كذا في الظهيرية +

الفصل السابع في الاختلاف في تعيين المشتري بشرط الخيار عند الرد وفي جناية المبيع بشرط الخيار + وما يتصل به

(٩٠) رجل اشترى من آخر شيئا على انه بالخيار ثلثة ايام وقبضه ثم جاء ليرد على البائع بحكم الخيار فقال البائع ليس هذا هو الذي بعتك وقال المشتري هو ذلك فالقول للمشتري مع يمينه كذا في الظهيرية + ولو كانت السلعة غير مقبوضة في هذه الصورة فاراد المشتري اجازة العقد في عين في يد البائع فقال البائع ما بعتك هذا وقال المشتري لا بل بعتني هذا لم يذكر محمد رح هذا الفصل في شيء من الكتاب وقالوا ينبغي ان يكون القول قول البائع هذا الذي ذكرنا اذا كان الخيار للمشتري فاما اذا كان الخيار للبائع ان كانت السلعة مقبوضة فجاء المشتري بسلعة ليردها على البائع في مدة الخيار فقال البائع ليس هذا هو الذي بعتك وقبضته مني فقال المشتري الذي بعتني او اقبضتني هذا فالقول للمشتري مع يمينه وان كانت السلعة غير مقبوضة فاراد البائع الزام البيع في عين فقال المشتري ما اشتريت هذا ذكر ان القول للمشتري مع يمينه كذا في الذخيرة قال محمد رح رجل باع عبدا على انه فيه بالخيار ثلثة ايام فقتل العبد قتيلا خطأ في مدة الخيار فعلم المولى ذلك فاجاز البيع وهو عالم بالجناية لم يصر مختارا للفداء وصحت الاجازة وكان للمشتري الخيار لان العبد قد تعيب في ضمان البائع فان اختار المشتري اخذه يخير بين الدفع والفداء وان اختار نقض البيع

ويه؟

يخير البائع بين الدفع والفداء هذا اذا كانت الجناية في يد البائع فان كانت في يد المشتري وباقي المسئلة بحالها فالبائع على خياره فان اجاز جاز ويثبت الملك للمشتري وقت العقد ثم يخير المشتري بين الدفع والفداء فان كان الخيار للمشتري وجنى العبد في يد البائع كان للمشتري خيار العيب بقي خيار الشرط ايضاً فان اختار الاخذ يخير بين الدفع والفداء وان اختار النقض يخير البائع ولو جنى في يد المشتري في مدة الخيار لم يكن له ان يرده على البائع الا ان يفديه في مدة الخيار فحينئذ له ان يرده بخيار الشرط لزوال العيب ولو لم يفد واختار الدفع سقط خيار الشرط وتقرر العبد على ملكه عند الاقدام على الدفع فيجب عليه الثمن رجل اشترى داراً بشرط الخيار للبائع او للمشتري او كان البيع باتاً فوجد في الدار قتيل فعلى قول ابي حنيفة رح الدية على عاقلة صاحب اليد على كل حال وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح على عاقلة المشتري ان كان البيع باتاً وعلى عاقلة من يصير الدار له بالفسخ والاجازة ان كان فيه الخيار ثم عندهما اذا كان البيع باتاً والدار في يد المشتري حتى وجبت الدية على عاقلة المشتري لم يذكر في الكتاب ان المشتري هل يخير ويجب ان لا يخير لان وجود القتيل في الدار ليس بعيب حل بالدار لا حقيقة ولا اعتبار فان الدار لا تصير مستحقة بضمان الجناية كذا في المحيط +

الباب السابع في خيار الرؤية وفيه ثلثة فصول الفصل الاول في كيفية ثبوت الخيار + واحكامه شراء[1] مالم يره جائز كذا في الحاوي + وصورة المسئلة ان يقول الرجل لغيره بعت منك هذا الثوب الذي في كمي هذا وصفته كذا او الدرة التي في كفي هذه وصفتها كذا او لم يذكر الصفة او يقول بعت منك هذه الجارية المنتقبة واما اذا قال بعت منك ما في كمي هذا او ما في كفي هذه من شئ هل يجوز هذا البيع لم يذكره في المبسوط قال عامة مشائخنا اطلاق الجواب يدل على جوازه عندنا كذا في المحيط + من[2] اشترى شيئاً لم يره فله الخيار اذا راه ان شاء اخذه بجميع ثمنه وان شاء رده سواء راه على الصفة التي وصفت له او على خلافها كذا في فتح القدير + هو خيار يثبت حكما لا بالشرط كذا في الجوهرة النيرة + ولا يمنع ثبوت الملك في البدلين ولكن يمنع اللزوم كذا في محيط السرخسي + (١)

ولا[3] يسقط بصريح الاسقاط قبل الرؤية ولا بعدها هكذا في البدائع + وله ان يفسخ وان لم يره عند عامة المشائخ رح وهو الصحيح كذا في الفتاوى الصغرى + وان اجازه قبل الرؤية لم يجز وخياره باق على حاله فاذا راه ان شاء اخذه وان شاء رده هكذا في المضمرات + وكما[4] يثبت الخيار في المبيع للمشتري يثبت للبائع في الثمن اذا كان عيناً كذا في فتاوى قاضيخان + وشرط ثبوت الخيار ان يكون المبيع مما يتعين بالتعيين فان كان مما لا يتعين بالتعيين لا يثبت فيه الخيار كذا في البدائع + والمكيل والموزون اذا كان عيناً فهو بمنزلة سائر الاعيان وكذا التبر من الذهب والفضة والاواني ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملك ديناً في الذمة كالسلم والدراهم والدنانير عيناً كان او ديناً والمكيل والموزون اذا لم يكن معيناً فهو بمنزلة الدراهم والدنانير كذا في فتاوى قاضيخان + وانما يثبت في كل عقد ينفسخ بالرد كالاجارة والصلح عن دعوى مال والقسمة والشراء وما اشبه ذلك من العقود التي تنفسخ بالرد هكذا في شرح الطحاوي + ولا يثبت في كل عقد لا ينفسخ بالرد كالمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد وما اشبه ذلك من العقود التي يكون المردود مضموناً بنفسه لا بما يقابله كذا في الذخيرة + الاستروشني في فوائد بعض الائمة استفتيت ائمة بخارا ان خيار الرؤية وخيار العيب هل يثبتان في الفاسد فاجابوا انهما يثبتان كذا في الفصول العمادية + واختلفوا[5] في انه مطلق او موقت قيل بانه موقت بوقت امكان الفسخ بعد الرؤية لو تمكن من الفسخ بعد الرؤية ولم يفسخ يسقط خيار الرؤية وان لم يوجد الاجازة صريحاً ولا دلالة كذا في البحر الرائق + والمختار انه لا يتوقت بل يبقى الى ان يوجد ما يبطله كذا في فتح القدير + وهو الصحيح كذا في البحر الرائق + وليس للبائع ان يطالب المشتري بالثمن مالم يسقط خيار الرؤية منه كذا في فتح القدير + وخيار الرؤية لا يورث حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد كذا في شرح الطحاوي + ولو[6] باع شيئاً لم يره بان ورث شيئاً لم يره حتى باعه جاز البيع ولا خيار

نه فی قول ابی حنيفة رح الآخر كذا فی الذخيرة + ولو باع عينا بعين لم يره وبدين ثم رآه فرده ينتقض البيع بحصة العين ولا ينتقض حصة الدين لانه لا خيار له فی حصته كذا فی محيط السرخسی + ومن اشتری ما رأی خيران تغير وان لم يتغير لا يخير الا اذا لم يعلم عند العقد انه كان رآه من قبل فحينئذ يثبت له الخيار كذا فی التبيين + وان اختلفا فی التغير فقال المشتری قد تغير وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع مع يمينه وعلی المشتری البينة هذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير فی مثل تلك المدة فان بعدت المدة بان رأی امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتری كذا فی الكافی + وعليه الفتوی هكذا فی فتاوی قاضيخان + ولو اختلفا فقال البائع للمشتری رأيته وقت الشراء وقال المشتری لم اره فالقول قول المشتری مع يمينه كذا فی البدائع + وان كان المشتری محدودا واقر المشتری بقبض المحدود المشتری ثم قال بعد ذلك لم ار جميع المحدود لا يقبل قوله كذا فی المحيط + وقد قال اصحابنا اذا اختلفا بعد ذلك فقال البائع ليس هذا ما بعتك وقال المشتری هو ما بعتنی فالقول قول المشتری وكذلك فی كل موضع ينفسخ العقد بقول المشتری وحده وكل موضع لا ينفسخ العقد بقول الا برضی البائع او حكم الحاكم فالقول قول البائع فی الجميع مثل الرد بالعيب كذا فی شرح القدوری للاقطع + رجل اشتری من الشاة المذبوحة كرشها قبل السلخ جاز بخلاف ما اذا باع من البطيخ بذره قبل القطع فانه لا يجوز وان رضی البائع بالقطع واذا جاز بيع الكرش قبل السلخ كان علی البائع اخراجها وللمشتری خيار الرؤية كذا فی فتاوی قاضيخان + ولو كان اشتری قبل الذبح لا يجوز كذا فی الفتاوی الصغری + ولو نظر الی جراب هروی فقبله ثم ان صاحب الجراب قطع منه ثوبا ثم اخبره انه قطع منه ثوبا ولم يره اياه حتی اشتری ما فی الجراب فهو بالخيار اذا رآه وكذلك لو عرض رجل ثوبين ثم لف احدهما فی منديل وجاءه ولم يره واشتراه منه ولم يعلم ايهما هو فهو بالخيار اذا رآه كذا فی الحاوی + ولو اتاه بالثوبين جميعا ولف كل واحد منهما فی منديل وقال هذان الثوبان اللذان عرضت عليك امس فقال اخذت هذا الثوب بعينه بعشرة وهذا الثوب بعينه بعشرة ولم يره حالة الشراء فلا خيار له وان اشتراهما بثمن مختلف بان قال اخذت هذا بعشرين وهذا بعشرة فله الخيار ولو قال اخذت احدهما بعشرين ولم يعلم ايهما هو فهذا فاسد هكذا فی المحيط + وفی المنتقی اذا عرض علی رجل جراب هروی فنظر الی كل ثوب ثم ان صاحب الثوب لف ثوبا من الجراب فی منديل فاشتراه الذی عرض عليه الجراب فله الخيار اذا رآه وان كان بين صاحب الجراب انه من ذلك الجراب حتی يبينه انه شیء يعرفه بعينه كذا فی الذخيرة + واذا اشتری شيئا قد كان رآه وهو لا يعرفه بان رأی ثوبا فی يد انسان ثم ان صاحب الثوب لفه فی منديل وباعه منه او رأی جارية فی يد انسان ثم رآها متنقبة عنده فاشتراها منه ولم يعلم بانه ذلك الثوب وتلك الجارية فله الخيار اذا رآه بعد ذلك كذا فی المحيط + اشتری راوية ماء فله الخيار اذا رآه لان بعض الماء اطيب من بعض وكذا لو شرط من دجلة وهی دجلة لان بعض المواضع اطيب من بعض كذا فی محيط السرخسی + وخيار الرؤية يمنع تمام الصفقة حتی ان من اشتری من آخر عدل زطی فلم يره فقبضه وحدث بثوب منه عيب فليس له ان يرد منه شيئا بخيار الرؤية كذا فی الذخيرة + ولو اجاز العقد فی بعض المبيع دون البعض بان اشتری ثوبين او عبدين او ما اشبه ذلك ورآهما بعد ما قبضهما ورضی باحدهما وقال رضيت بهذا لم يجز والخيار علی حاله كذا فی المحيط + ولو اشتری شيئين ورآهما ثم قبض احدهما فهو رضا بهما رواه ابن رستم عن ابی حنيفة رح ورؤية احدهما لا يكون كرؤيتهما الا اذا قبض الذی رآه فاتلفه فحينئذ يلزمه وفيه خلاف ابی يوسف رح كذا فی الظهيرية + رجلان اشتريا شيئا لم يرياه وقبضاه ثم نظرا اليه فرضی به احدهما واراد الآخر الرد ليس له الرد الا ان يجتمعا عليه وهذا قول ابی حنيفة رح وكذلك اذا كان البائع اثنين والمشتری واحدا والخيار للبائعين فنقض احدهما واجاز الآخر لا يجوز ما لم يجتمعا علی الاجازة ولو ان رجلين اشتريا جارية

فلو رآها احدهما نقبضاها فنظر اليها الذى لم يرها اجتمعا على ردها فلهما ذلك ولو ان الذى رآها قال رضيت
وانفذت البيع ليس ان يرد الذى لم يرها كان للذى لم يرها ان يرد جميع المبيع ورضاء شريكه بمنزلة رؤيته كذا
فى المحيط ٭ ومن رأى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر فله ان يردهما او يمسكهما كذا فى الكافى ٭ ولو اشترى عدل
زطى لم يره فلبس منه ثوبا بطل خياره فى الكل كذا فى محيط السرخسى ٭ والرد[٨] بخيار الرؤية فسخ قبل القبض وبعده ولا يحتاج (٨)
الى قضاء ولا رضاء البائع وينفسخ بقوله رددت الا انه لا يصح الرد الا بعلم البائع عند ابى حنيفة ومحمد رح هكذا فى
البحر الرائق ٭ واذا قبضه ثم رآه فهو على خياره ما لم يجز او يوجد منه ما يدل على الرضاء كذا فى الظهيرية ٭ والرضاء به يصح
بخيار الرؤية بمحضر من البائع وبغير محضر منه بالاتفاق وهو على ضربين رضاء بالصريح ورضاء بالدلالة والرضاء
الصريح ان يقول بعد الرؤية رضيت او يقول اجزت والرضاء بالدليل ان يراه بعد الشراء فيقبضه كذا فى الذخيرة
وما يبطل[٩] به خيار الشرط من تعيب او تصرف يبطل به خيار الرؤية ثم ان كان تصرفا لا يمكن فسخه بعد وقوعه ونفاذه (٩)
كالاعتاق والتدبير او تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع المطلق والرهن والاجارة يبطل قبل الرؤية وبعدها كذا فى الكافى ٭ فان باع بعد القبض
قبل الرؤية ثم رد عليه بعيب بقضاء قاض او بما هو فسخ من كل وجه وفك الرهن وانقضت الاجارة لا يعود خيار الرؤية وهو الصحيح
كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ وان كان تصرفا لم يتعلق به حق الغير بان باع بشرط الخيار لنفسه او وهب لم يسلم او عرض على البيع
لا يبطل خياره والا كانت هذه التصرفات فيه بعد الرؤية يبطل خياره كذا فى الكفاية ٭ ولو عرض على البيع بعض المبيع بعد الرؤية
بطل خياره عند محمد رح ولا يبطل فى قول ابى يوسف رح كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ والصحيح قول ابى يوسف رح كذا فى البدائع ٭ ولو
كاتبه ثم عجز فرآه لم يكن له ان يرده بالخيار كذا فى الحاوى ٭ ولو خرج بعض المبيع من يده او نقص فى يده او زاد زيادة متصلة
او منفصلة فانه يبطل خياره كذا فى السراج الوهاج ٭ وكذا لو كان جارية فوطئها او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها عن شهوة
او دابة فركبها لحاجة نفسه او نحو ذلك هكذا فى البدائع ٭ ولو كان البيع بشرط الخيار للمشترى فهو كالمطلق حتى يسقط به الخيار
قبل الرؤية كذا فى العينى شرح الكنز ٭ وكذا اذا باعه بيعا فاسدا وسلمه كذا فى الظهيرية ٭ وكذلك لو وهبه وسلمه قبل الرؤية
كذا فى محيط السرخسى ٭ وكذا لنقد الثمن مع الرؤية كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ ولو هلك فى يده شئ منه بطل خياره كذا فى الحاوى
او ان تصرف فيه تصرفا ينقصه وهو لا يعلم به بطل خياره كما اذا جز صوف الشاة المبيعة وهو لا يعلم انها المبيعة او لبس
الثوب لا يعلم انه المبيع ونقص بلبسه كذا فى السراج الوهاج ٭ ولو اشترى جارية لم يرها فاودعها البائع المشترى وهو
لا يعرفها فماتت عنده فهو قابض وعليه الثمن لانها ماتت فى ضمانه كذا فى محيط السرخسى ٭ ولو استودعها المشترى البائع
بعد ما قبضها فماتت عند البائع قبل ان يرضى المشترى فهى من مال المشترى وعليه الثمن كذا فى المبسوط ٭ واذا اشترى
خفا فالبسه البائع وهو نائم ثم قام فمشى فيه فان ذلك ينقصه فقد بطل خيار الرؤية وان لم ينقصه لا يبطل خيار الرؤية
كذا فى المحيط ٭ ولو اشترى دارا لم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية فى ظاهر الرواية كذا فى فتاوى قاضيخان
وهو المختار كذا فى النهر الفائق ٭ فى الكبرى لو[١٠] اشترى لؤلؤة فى صدف قال ابو يوسف رح البيع جائز وله الخيار اذا رآه وقال (١٠)
محمد رح البيع باطل وعليه الفتوى كذا فى المضمرات ٭ ولو قال بعتك ما فى هذا الجوالق او ما فى هذا البيت جاز وله الخيار
اذا رآه ولو قال بعتك ما فى هذه الدار او ما فى هذه القرية لا يجوز لان الجهالة متفاحشة كذا فى محيط السرخسى ٭ دجاجة
ابتلعت[١١] لؤلؤة فباعها مع اللؤلؤة لا يجوز البيع وان كان المشترى راى اللؤلؤة قبل الابتلاع وان باع اللؤلؤة بعد ما مات (١١)
الدجاجة جاز البيع وللمشترى خيار الرؤية فى اللؤلؤة وان لم يكن رآها قبل ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ لو[١٢] اشترى (١٢)
متاعا فحمله الى موضع فله رده بعيب ورؤية لو رده الى موضع العقد والا فلا كذا فى البحر الرائق ٭ سواء ازدادت
قيمته بالحمل او انتقصت كذا فى القنية ٭ اشترى[١٣] لبنا على ان يحمله البائع الى منزل المشترى ان كان البيع بلفظ الفارسية (١٣)
جاز البيع فان لم يكن راى اللبن فرآه بعد ما حمله البائع الى منزله قال الفقيه ابو الليث رح لم يكن له ان يرده بخيار الرؤية

(١٤) لانه لو رده يحتاج الى الحمل فيكون ذلك بمنزلة عيب حدث عند المشترى كذا فى فتاوى قاضيخان ¤ ومؤنة(١٤) رد المبيع بعيب
او بخيار شرط او رؤية على المشترى ¤ فى جامع الفصولين لو اسكن المشترى فى الدار رجلا لا يسقط خيار الرؤية الا ان
يسكنه باجر هكذا فى البحر الرائق ¤ ولو اشترى ارضا فاذن للاكار ان يزرعها بطل لان فعله بامره كفعله هكذا فى
العينى شرح الكنز ¤ ولو اشترى ارضا ولها اكار فزرعها الاكار برضى المشترى بان تركها عليه على الحالة المتقدمة ثم
رآها فليس له ان يردها كذا فى الكفاية ¤ اذا اعار الارض قبل ان يريها اليزرعها المستعير فان الخيار لا يسقط قبل
(١٥) الزراعة هكذا فى الفصول العمادية ¤ وفى الولوالجية(١٥) اراد ان يبيع ضيعته على وجه لا يكون للمشترى خيار الرؤية
فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشترى كذا فى
النهر الفائق ¤ اشترى من آخر دارا لم يرها فرآها ولم يقل بسند آمد يا نيامد وقال لقوم گواه باشيد برخريدن
من اين خانه را ثم اراد ان يردها بخيار الرؤية ليس له ان يردها كذا فى الذخيرة ¤ رجل اشترى دارا هى فى بلدة
اخرى فقال البائع للمشترى سلمتها اليك ثم امتنع المشترى عن اداء الثمن لعدم الرؤية وعدم القبض حقيقة كان له
ان يردها بخيار الرؤية فان لم يردها يؤمر البائع بان يخرج مع المشترى الى تلك البلدة او يبعث وكيلا الى تلك البلدة
فيقبض الوكيل الثمن ويسلم الدار اليه كذا فى فتاوى قاضيخان ¤ ولو كان عبدا فوجده اعمى فقال ريدان اعتقه عن كفارة
يمينى فان اجزئ والا رددته فله ان يرده بشر عن ابى يوسف رحمه الله فى رجل اشترى كرى حنطة ولم يرهما فاقال فى احدهما
قبل القبض او بعده فله خيار الرؤية فيما بقى كذا فى الذخيرة ¤ فى المنتقى اشترى شيئا لم يره فقال للبائع بعه او قال بعه لنفسك
فهذا رد الساعة باعه البائع اولم يبعه ولو قال ذلك بعد ما رآه لم يذكر هذا الفصل فى هذه المسئلة انما ذكره بعد هذا
فى مسئلة الشاة فقال اذا اشترى شاة ولم يقبضها حتى قال للبائع بعها او بعها لنفسك فهو سواء فان كان لم يرها فهو
الساعة نقض للبيع ورد بخيار الرؤية وان كان قد رآها لم يكن نقضا حتى يقول قد قبلت ذلك وانا ابيع كذا فى المحيط ¤ اشترى
شاة لم يرها فقال للبائع احلب لبنها فتصدق به او صبه على الارض ففعل بطل خياره فى الشاة بقبض اللبن كذا فى
البحر الرائق ناقلا عن جامع الفصولين ¤ لو اشترى عبدين فقتل احد العبدين انسان خطأ قبل القبض فاخذ المشترى
قيمته من قاتله وانفاقه لا يبطل خياره فى الآخر كذا فى الظهيرية ¤ وفى الاصل اذا جرح العبد عند المشترى جرحا له ارش
او كانت امة فوطئها غير المشترى بشبهة فليس له ان يردها بخيار الرؤية فان وطئها غير المشترى بطريق الزنا او وطئها
المشترى او كان الجرح من المشترى فليس له ان يرد الا ان يرضى البائع فى المسائل الثلث فاذا ولدت ولدا فان بقى الولد
فليس له الرد على كل حال وان مات الولد ان اوجبت الولادة نقصانا ظاهرا فليس له الرد الا برضاء البائع وان لم توجب
هى نقصانا ظاهرا فكذلك على رواية كتاب المضاربة كذا فى المحيط ¤ ولو كانت دابة او شاة فولدت لم يكن له ان يردها
وكذا لو قتل ولدها هو او غيره فان مات الولد كان له الرد كذا فى الحاوى ¤ ولو ان البائع جرح العبد عند المشترى او قتله
ذكر فى الاصل انه وجب البيع على المشترى وعلى البائع القيمة فى القتل والارش فى الجراحة كذا فى المحيط ¤ وعن عيسى بن
ابان اذا زوج المشترى الجارية قبل القبض ثم رآها قبل دخول الزوج بها فله الرد والمهر يسلم بدلا عن عيب التزويج و
ان كان ارش العيب اكثر من المهر وقيل يغرم الباقى وهو الصحيح كذا فى الظهيرية ¤ ولو حم العبد ثم ذهب الحمى عنه كان له
ان يرده اذا رآه ولو خاصمه الى القاضى وهو محموم فابى البائع ان يقبله فان القاضى يبطل الرد ويجيز البيع فان صح بعد
ذلك لم يكن له ان يرده بعد قضاء القاضى ولو اشهد على رده بحضرة البائع وهو صحيح ثم حم قبل ان يقبضه ثم اقامت عنه
الحمى وعاد الى الصحة فهو لازم للبائع كذا فى الحاوى ¤ اشترى حنطة مجازفة قد رآها فلم يقبضها حتى جفت ونقصت
لا خيار له كذا فى مختار الفتاوى ¤ ثم اعلم ان كل من له الخيار يملك الفسخ الا الثلثة لا يملكونه الوكيل والوصى والعبد الماذون
اذا اشتروا شيئا باقل من قيمته فانهم لا يملكونه اذا كان خيار عيب ويملكونه اذا كان خيار رؤية لو شرط كذا فى البحر الرائق

الفصل الثاني فيما يكون رؤية بعضه كرؤية الكل في ابطال الخيار. اصله ان غير المرئي ان كان تبعا للمرئي فلا خيار له
في غير المرئي وان كان غير المرئي اصلا ينظر ان كان رؤية ما رأى لم يعرف به حال ما لم يره بقي خياره وان كان يعرف به بطل خياره
كذا في محيط السرخسي + اذا اشترى[16] جارية او عبدا ورأى وجهه ورضي به لا يكون له الخيار بعد ذلك كذا في المحيط + وكذا (١٦)
اذا نظر الى اكثر الوجه فهو كرؤية جميعه ولو رأى من بني آدم الى جميع الاعضاء من غير الوجه فخياره باق كذا في
السراج الوهاج + ولو اشترى[17] فرسا او بغلا او حمارا او نحو ذلك فرأى وجهه لا غير روي عن ابي يوسف رح ان للخيار (١٧)
ما لم ير وجهه ومؤخره وهو الصحيح كذا في البدائع + وقد قالوا ان قال اهل الصنعة والمعرفة بالدواب انه يحتاج الى النظر
الى القوائم كان شرطا في سقوط الخيار ايضا كذا في شرح القدوري للاقطع + ورؤية الحافر والناصية والذنب لا يكفي هو
الصحيح كذا في الفتاوى الغياثية + وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها كذا في الظهيرية + وان
اشترى شاة اللحم لا بد من الجس حتى لو رآها من بعيد فهو على خياره كذا في البدائع + ولو اشترى بقرة حلوبا او ناقة
حلوبا فرأى كلها ولم ير ضرعها فله الخيار كذا في السراج الوهاج + وفيما يطعم[18] لا بد من الذوق وفيما يشم لا بد من الشم (١٨)
وفي دوت المغازي لا بد من سماع صوتها كذا في التبيين + اشترى حمارا ين اق فذاقه ليلا ولم يره سقط خياره كذا
في القنية + وان كان المبيع[19] منقولا ليس بحيوان فان كان شيء منه مقصودا كالوجه في المغافر واشباه ذلك لا يبطل (١٩)
خياره ما لم ير وجهه وان لم يكن شيئا منه مقصودا كالكرباس اذا رأى البعض ورضي به بطل خياره اذا وجد
غير المرئي مثل المرئي في الصفة كذا في فتاوى قاضيخان + وان وجد دونه فله الخيار كذا في الذخيرة + ولو اشترى
ثوبا واحدا فرأى ظاهره مطويا ولم ينشره فان كان ساذجا ليس بمنقش ولا بذي علم فلا خيار له وان كان منقشا فهو
على خياره ما لم ينشره ويرى نقشه وان لم يكن منقشا ولكنه ذو علم فرأى علمه فلا خيار له وان لم ير علمه فله الخيار كذا
في البدائع + ثم قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا فما لم ير باطن الثوب فلا يسقط خياره لانه استقر اختلاف الباطن و
الظاهر في الثياب وهو قول زفر رح وفي المبسوط الجواب على ما قال زفر رح كذا في فتح القدير + ولا يكفي ان يرى ظهر
الطنفسة ما لم ير وجهها وموضع الوشي منها وما كان له وجهان مختلفان يعتبر رؤيتهما كذا في الظهيرية + وقالوا في
البساط لا بد من رؤية جميعه كذا في النهر الفائق + وفي الوسادة المحشوة لو رأى ظاهرها فان كانت محشوة بما
يحشى مثلها يبطل خياره وان كانت محشوة بما لا يحشى مثلها فله الخيار كذا في البحر الرائق ناقلا عن المعراج + ولو اشترى
جبة مبطنة ورأى بطانتها فله الخيار اذا رأى ظهارتها سواء كانت البطانة مقصودة بان كان على فرو او لم يكن
لان الظهارة مقصودة بكل حال الا اذا كانت الظهارة غير مقصودة بان كانت شيئا حقيرا ولو رأى ظهارتها فليس له
الخيار اذا رأى بطانتها الا ان كانت البطانة مقصودة بان كان عليها فرو كذا في التاتارخانية ناقلا عن البرهانية +
وفي فتاوى النسفي اذا اشترى مكاعب وقد جعل وجوه المكاعب بعضها الى بعض فنظر المشتري الى ظهورها لا يبطل
خيار الرؤية ولو نظر الى وجوهها ولم ينظر الى الصرم يبطل خيار الرؤية كذا في الصغرى + وقيل ينبغي ان ينظر الى الصرم
في زماننا لتفاوته وكونه مقصودا كذا في فتح القدير + وفي تراب[20] المعدن وتراب الصواغين يعتبر رؤية ما يخرج (٢٠)
ولو اشترى سرجا بادواته وقبضه ولم ير اللبد ثم رآه فله ان يرد الكل وكذا الرحى بادواتها اذا لم ير شيئا مباينا منها
ثم رآه فله الخيار كذا في الظهيرية + ولو اشترى خفين او مصراعين او نعلين فرأى احدهما كان له خيار الرؤية اذا
رأى الباقي كذا في فتاوى قاضيخان + وفي الفتاوى اذا اشترى نافجة مسك واخرج المسك منها فليس له ان يردها
لرؤية او عيب لان الاخراج يدخل فيه عيبا حتى لو لم يدخل كان له ان يردها كذا في الذخيرة + اشترى قوصرة
سكر لم يره ثم اخرجه من القوصرة وقبله سقط خياره كذا في البحر الرائق + ولو اشترى دهنا في قارورة فنظر الى
القارورة ولم يصب الدهن على راحته او على اصبعه فهذا ليس برؤية عند ابي حنيفة رح كذا في الخلاصة +

(٢١) ولو رأى ما اشتراه من وراء زجاجة او فى مرآة او كان المبيع على شفا حوض فنظره فى الماء فليس ذلك برؤية وهو على خياره
كذا فى السراج الوهاج ۔ ولو اشترى سمكا فى الماء يمكن اخذه من غير اصطياد فرآه فى الماء قال بعضهم لا يسقط خياره وهو
الصحيح هكذا فى فتح القدير ۔ ولو نظر الى المبيع من وراء ستر رقيق كان رؤية كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ وفى المنتقى عن محمد رح
اذا رأى عنب كرم فله الخيار حتى يرى من كل نوع منها شيئا وفى النخل اذا رأى بعضه ورضى بطل خيار الرؤية وجعل رؤية
نوع من انواع النخل جائزا على كله واذا اشترى رمانا حلوا وحامضا ورأى احدهما فله الخيار اذا رأى الآخر وفيه ايضا اذا
اشترى حمل نخل فرأى بعضه ورضى به لم يلزم البيع حتى يرى كله فيرضى به وكذلك الثمار الظاهرة كلها ما يدخل منها فى
(٢٢) الكيل والوزن وما يدخل فى العدد يكون فى رأس النخل والشجر كذا فى الذخيرة ۔ وهو المختار هكذا فى المضمرات ۔ وان كان المبيع
عقارا ذكر فى عامة الروايات انه اذا رأى خارج الدار ورضى به لا يبقى خياره قالوا هذا اذا لم يكن فى الداخل بناء
فان كان فيها بناء لا بد من رؤية الداخل او ما هو المقصود منه وعليه الفتوى كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ حتى اذا كان
فى الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان وبيتا طابق يشترط رؤية الكل كما يشترط رؤية صحن الدار ولا يشترط
رؤية المطبخ والمزبلة والعلو الا فى بلد يكون العلو مقصودا كما فى سمرقند وبعضهم شرط رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه
كذا فى المحيط ۔ وفى بيت الغلة يفتى بجواب الرواية انه يكتفى برؤية الجدار خارج البيت كذا فى الخلاصة ۔ وان كان كرما
ذكر فى الكتاب انه اذا رأى رؤس الاشجار من خارج ورأى رأس كل شجر ورضى به لا يبقى خيار الرؤية كذا فى فتاوى
(٢٣) قاضيخان ۔ وقالوا لا بد فى البستان من رؤية ظاهره وباطنه كذا فى البحر الرائق ۔ واذا كان المشترى اشياء فرأى وقت الشراء
بعضها دون بعض ان كان من المكيلات والموزونات فان كان فى وعاء واحد فلا خيار له الا اذا وجد الباقى بخلاف
ما رأى فيثبت له الخيار لكن خيار العيب لا خيار الرؤية وان كان فى وعائين فان كان الكل من جنس واحد وعلى صفة
واحدة اختلف المشائخ فيه قال مشائخ العراق لا خيار له وهو الصحيح وان كان من جنسين او من جنس واحد على صفتين
فله الخيار بلا خلاف كذا فى البدائع ۔ وان كان المبيع من العدديات المتفاوتة نحو الثياب التى اشتراها فى جراب والبطاطيخ
التى تكون فى السرجة وغير ذلك لا بد من رؤية كل واحد واذا رأى البعض فهو بالخيار فى الباقى ولكن اذا اراد الرد يرد الكل
هكذا فى الذخيرة ۔ وفى العدديات المتقاربة نحو الجوز والبيض رؤية البعض يكفى اذا وجد الباقى مثل المرئى او فوقه هكذا
فى المحيط ۔ لكن اذا رده يرد الكل وهو الصحيح كذا فى الجواهر الاخلاطى ۔ فان قال المشترى فى هذه الفصول لم اجد الباقى
على الصفة التى رأيت المرئى بل دونه وقال البائع لا بل وجدته على تلك الصفة فالقول قول البائع مع يمينه وعلى
(٢٤) المشترى البينة كذا فى الذخيرة ۔ ولو اشترى شيئا مغيبا فى الارض كالبصل والثوم والجزر وما اشبه لم يكن برؤية بعضه
مختارا وهو على خياره ما لم ير جميعه وهذا عند ابى حنيفة رح وعندهما اذا قلع شيئا منه يستدل به على الباقى ورضى به
سقط خياره كذا فى السراج الوهاج ۔ وعامة المشائخ رح قالوا لم يذكر هذه المسئلة فى ظاهر الرواية وانما ذكرها فى الامالى
عن ابى يوسف رح انه قال ان كان المغيب فى الارض مما يكال ويوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشترى
شيئا باذن البائع او قلع البائع ان كان المقلوع ما يدخل تحت الكيل والوزن اذا رأى المقلوع ورضى به لزم البيع فى الكل
ويكون رؤية البعض كرؤية الكل اذا وجد الباقى كذلك وان كان المقلوع شيئا يسيرا لا يدخل تحت الوزن لا يبطل
خياره هذا اذا قلع البائع او قلع المشترى باذن البائع فان قلع المشترى منه شيئا بغير اذن البائع ان كان المقلوع شيئا
له ثمن لزمه البيع فى الكل رضى به او لم يرض كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ وجد فى ناحية اخرى من الارض اقل منها او لم
يجد فيها شيئا كذا فى المحيط ۔ وان كان المقلوع قليلا لا ثمن له لا يبطل خياره والفتوى فى هذه المسائل على قول ابى يوسف رح
كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ وان كان ذلك يباع عددا كالفجل فرؤية البعض لا يبطل خياره فيما بقى اذا حصل القلع من
البائع او من المشترى باذن البائع وان قلع المشترى بغير اذن البائع وكان المقلوع شيئا له ثمن سقط خياره كذا

في المحيط * وهو المختار كذا في فتح القدير * هذا اذا كان المغيب معلوما وجوده في الارض فان باعه قبل النبات او بعد ما نبت
في الارض الا انه لا يدري اهو نابت في الارض او ليس بنابت لا يجوز بيعه ولو باع ما هو موجود في الارض مثل البصل
ونحوه وقلع البائع شيئا من موضع وقال نبيعك على ان في كل مكان مثل هذا في الكثرة لا يجوز بيعه كذا في فتاوى قاضيخان
وقال ابو يوسف رح ان باع جزرا فقال البائع اخاف ان اقلعه فلا ترضاه فيهلك علي وقال المشتري اخاف ان
اقلعه فلا يصلح لي فلا اقدر على رده فمن تطوع منهما بالقلع جاز وان لم يتطوعا فسخ القاضي العقد بينهما كذا في
شرح القدوري للاقطع * ولو اشترى كردجين من الجزر فقلع فوجد في احد الكردجين جيدا وقلع الآخر فوجده معيبا
لا يرد شيئا منه لانه تعيب بالقلع لكنه يرجع بنقصان العيب ولو اشترى جزرا في الجوالق فوجد في اعلاه جزرا طويلا وفي
اسفله قصيرا صغيرا فان كان القصير لا يشترى بما يشترى به الطويل كان عيبا فيرجع بالنقصان كذا في فتاوى قاضيخان
وفي نوادر هشام سألت محمدا رح عن رجل اشترى عشرة اجربة جزر في الارض فقبض الارض وبعث الغلام وامره بقلع
الجزر فقلع كله ثم جاء المشتري هل له خيار الرؤية قال نعم قلت قد نقصه القلع ثلث القيمة قال وان نقصه كذا في المحيط *

الفصل الثالث في شراء الاعمى والوكيل والرسول * بيع الاعمى وشراؤه جائز باتفاق الائمة الثلثة كذا في فتح القدير * (٢٥)

وله الخيار اذا اشترى ولا خيار له فيما باعه كذا في السراج الوهاج * وتقليبه وجسه بمنزلة النظر من الصحيح فيما يجس وفي (٢٦)
المشمومات يعتبر الشم وفي المذوق يعتبر الذوق كذا في الذخيرة * ولا يشترط بيان الوصف في اشهر الروايات كذا في
محيط السرخسي * فان كان ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقعته مع الجس وفي الحنطة لا بد من اللمس والصفة كذا في
الجوهرة النيرة * ولو اشترى اثمارا على رؤس الاشجار فانه يعتبر فيه الوصف لا غير في اشهر الروايات كذا في محيط السرخسي *
ولا يسقط خياره في العقار حتى يوصف له وهذا هو الصحيح من المذهب كذا في شرح القدوري للاقطع * وكذا الدابة و (٢٧)
العبد والاشجار وجميع ما لا يعرف بالجس والشم والذوق كذا في السراج الوهاج * وان وجد هذه الاسباب قبل العقد
فلا خيار كذا في فتاوى التمرتاشي * ولو وصف له ثم رضي به ثم ابصر لا يعود الخيار كذا في البدائع * ولو اشترى البصير ثم عمي
انتقل الخيار الى الوصف كذا في فتح القدير * ولو قال الاعمى قبل الوصف رضيت لم يسقط خياره كذا في الجوهرة النيرة * قال محمد رح
في الجامع الصغير عن ابي حنيفة رح اذا اشترى طعاما لم يره ووكل وكيلا بقبضه فقبضه الوكيل بعد ما رآه ونظر اليه فليس
للمشتري ان يرده ولو ارسل رسولا بقبضه فقبضه الرسول بعد ما رآه ونظر اليه فللمشتري ان يرده * وقال ابو يوسف رح
ومحمد رح الوكيل والرسول سواء وللمشتري ان يرده ان شاء وان شاء اخذه كذا في الذخيرة * واصل المسئلة ان الوكيل بالقبض
يملك ابطال خيار الرؤية عنده خلافا لهما وانما يملك ابطاله عنده اذا قبضه وهو ينظر اليه فان قبضه مستورا ثم اراد
بعد ما نظر ابطال الخيار قصدا فليس له ذلك كذا في الكافي * وصورة الوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلي في قبض المبيع
او وكلتك بقبضه وصورة الرسول ان يقول كن رسولا عني في قبضه او امرتك بقبضه او ارسلتك لتقبضه او قال قل
لفلان يدفع اليك المبيع كذا في البحر الرائق ناقلا عن الفوائد * اما الوكيل بالشراء فرؤيته كرؤية الموكل بالاتفاق كذا في المحيط
وليس للموكل اذا رأى ان يرده كذا في العيني شرح الهداية * واجمعوا على ان الرسول بالشراء لا يملك ابطال الخيار ولا يكون رؤيته
رؤية المرسل ويثبت الخيار للمرسل اذا لم يره كذا في البدائع * واذا وكل انسانا او ارسله قبل الشراء حتى رآه ثم اشتراه الموكل
والمرسل بنفسه يثبت له خيار الرؤية كذا في المحيط وعليه الفتوى كذا في المضمرات * الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا كان رآه
الموكل ولم يعلم به الوكيل كان للوكيل خيار الرؤية كذا في فتاوى قاضيخان * فهذا اذا كان وكيلا بشراء شيء بغير عينه فلو كان
وكيلا بشراء شيء بعينه قد رآه الموكل ولم يره الوكيل فليس للوكيل خيار الرؤية اذا اشتراه كذا في الفصول العمادية * التوكيل
بالرؤية مقصودا لا يصح ولا تصير رؤيته كرؤية موكله حتى لو اشترى شيئا لم يره فوكل رجلا برؤيته وقال ان رضيته (٢٩)
فخذه لم يجز كذا في البحر الرائق ناقلا عن جامع الفصولين * ولو وكل رجلا بالنظر الى ما اشترى ولم يره ان رضي يلزمه

الباب الثامن الفصل الاول (۱)

العقد وان لم يرض يفسخه يصح التوكيل فيقوم نظره مقام نظر الموكل لانه جعل الرأي والنظر اليه فيصح كما لو فوض الفسخ والاجازة اليه في البيع بشرط الخيار كذا في محيط السرخسي .

الباب الثامن في خيار العيب وفيه سبعة فصول الفصل الاول في ثبوت الخيار وحكمه وشرائطه ومعرفة العيب وتفصيله

خيار العيب[1] يثبت من غير شرط كذا في السراج الوهاج . واذا اشترى شيئا لم يعلم بالعيب وقت الشراء ولا علمه قبله والعيب يسير او فاحش فله الخيار ان شاء رضي بجميع الثمن وان شاء رده كذا في شرح الطحاوي . وهذا اذا لم يتمكن من ازالته بلا مشقة فان تمكن فلا كاحرام الجارية فانه بسبيل من تحليلها كذا في فتح القدير . وليس له ان يمسكه ويأخذ النقصان كذا في شرح القدوري للاقطع . ثم ينظر ان كان الاطلاع على العيب قبل القبض فللمشتري ان يرده عليه وينفسخ العقد بقوله رددت ولا يحتاج الى رضاء البائع ولا الى قضاء القاضي وان كان بعد القبض لا ينفسخ الا برضاء او قضاء ثم اذا رده برضاء البائع كان فسخا في حقهما بيعا في حق غيرهما وان رد بقضاء كان فسخا في حقهما
(۲) وفي حق غيرهما هكذا في السراج الوهاج . وفي[2] كل عقد ينفسخ بالرد ويكون مضمونا بما يقابله يرد بالعيب اليسير و الفاحش واما في كل عقد لا ينفسخ بالرد ويكون مضمونا بنفسه لا بما يقابله كالمهر وبدل الخلع والقصاص فانه لا يرد بالعيب اليسير وانما يرد بالعيب الفاحش هكذا في شرح الطحاوي . وانما لا يرد المهر بالعيب اليسير اذا لم يكن مكيلا او موزونا اما اذا كان مكيلا او موزونا فيرد باليسير ايضا كذا في الفصول العمادية . والفاحش في المهر ما يخرجه من الجيد الى الوسط الى الرديء كذا في البحر الرائق . والحد الفاصل فيه كل عيب يدخل تحت تقويم المقومين بان يقومه مقوم صحيحا بالف ومع العيب باقل ويقومه مقوم آخر مع هذا العيب بالف فهو يسير وما لا يدخل تحت تقويم المقومين بان اتفق المقومون في تقويمه صحيحا بالف واتفقوا في تقويمه مع هذا باقل فهو فاحش هذا هو المختار للفتوى كذا في مختار الفتاوى . واما حكمه فهو ثبوت الملك للمشتري في المبيع للحال ملكا غير لازم هكذا في البدائع . ويكون موروثا كذا في شرح الطحاوي . ولا يتوقت كذا في السراج الوهاج . واما شرائط ثبوت الخيار فمنها ثبوت العيب عند البيع او بعده قبل التسليم حتى لو حدث بعد ذلك لا يثبت الخيار ومنها ثبوته عند المشتري بعد ما قبض المبيع ولا يكتفى بالثبوت عند البائع لثبوت حق الرد في جميع العيوب عند عامة المشائخ رح ومنها العقل في الاباق والسرقة والبول على الفراش ومنها اتحاد الحالة في العيوب الثلثة فان اختلفت لم يثبت حق الرد ومنها جهل المشتري بوجود العيب عند العقد والقبض فان كان عالما به عند احدهما فلا خيار له ومنها عدم اشتراط البراءة عن العيب في المبيع عندنا حتى لو اشترط فلا خيار للمشتري
(۳) كذا في البدائع . قال[3] القدوري في كتابه كل ما يوجب نقصانا في الثمن في عادة التجار فهو عيب وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده ان ما يوجب نقصانا في العين من حيث المشاهدة والعيان كالشلل في اطراف الحيوان والهشم في الاواني او يوجب نقصانا في منافع العين فهو عيب وما لا يوجب نقصانا فيهما يعتبر فيه عرف الناس ان عدوه عيبا كان عيبا والا لا هكذا في المحيط . والمرجع في كونه عيبا او لا اهل الخبرة بذلك وهم التجار او ارباب الصنائع ان كان المبيع من المصنوعات كذا في فتح القدير . والعمى والعور والحول والاصبع الزائدة والناقصة عيب كذا في المحيط . وكذا القبل محرك الاقبل وهو الذي كانه ينظر الى طرف انفه والبتري وهو خروج الصدر هكذا في البدائع . وكذا الصمم والخرس وسائر العيوب التي تكون في الخلقة كذا في الحاوي . والبخر والدفر عيب في الامة وليسا بعيب في الغلام الا ان يكون فاحشا لان ذلك يدل على داء في الباطن والداء في نفسه عيب كذا في الكافي . وهكذا في البدائع والمبسوط والتبيين . والادر عيب فيهما وهو انتفاخ ما تحت السرة هكذا في البحر الرائق . والقرن عيب وهو عظم ينبت في الفرج يمنع الوطء والعفل عيب وهو لحم ينبت في الفرج يمنع الوطء كذا في السراج الوهاج . وقيل ان يكون المأتى منها شبه الكيس لا يلتذ الواطئ بوطئها كذا في الظهيرية ولو اشترى جارية قد كانت ولدت عند البائع او عند غيره ولم يعلم به المشتري ثم علم كان له ان يردها في احدى

الروايتين وعليه الفتوى نفس الولادة فى البهائم ليس بعيب الا ان يوجب نقصانا وبه يفتى كذا فى المضمرات + والحبل عيب
فى الجارية كذا فى السراج الوهاج + ولو اشترى حبلى فولدت عند المشترى لا خصومة له مع البائع فان ماتت فى نفاسها رجع
بنقصان الحبل ان لم يعلم به عند الشراء كذا فى البحر الرائق + وفى النصاب الحمل فى البهائم والدواب ليس بعيب الا ان يوجب نقصانا
بينا وبه يفتى كذا فى المضمرات + والرتق عيب وامرأة رتقاء اذا لم يكن لها خرق الا المبال والفتق عيب وهو ريح فى
المثانة وربما يهيج بالمرأ فيقتله ولا يكون ذلك الا للداء فى البدن كذا فى الظهيرية + والغناء فى الجارية التى تتخذ ام
ولد عيب كذا فى المحيط + وفى البقالى لو كان ابوها او جدها بغير رشد فهو عيب وفى نوادر بن رشيد عن محمد رح
اذا كان ابوها او جدها بغير رشد فهو عيب عندى فى الجوار اللاتى تتخذن امهات اولاد اما غير ذلك فليس بعيب
الا ان يكون عيبا عند النخاسين كذا فى الذخيرة + والزنا عيب فى الجارية قل ذلك او كثر وفى الغلام ان كان قليلا
فليس بعيب انما هى كبيرة ارتكبها ويجب عليه التوبة والاستغفار وان كان مدمنا على الزنا بحيث يخل بخدمة
المولى فهو عيب كذا فى الينابيع + وكذا اذا ظهر وجوب الحد عليه فهو عيب كذا فى البدائع + واذا كانت الجارية ولد الزنا
(٤م) فهو عيب وليس بعيب فى الغلام كذا فى المحيط + والعيوب كلها لا بد لها من المعاودة عند المشترى حتى يرد الا الزنا فى
الجارية فانه روى عن محمد رح فى الامالى لو اشترى جارية بالغة وقد كانت زنت عند البائع فللمشترى ان يردها وان لم
تزن عنده وفى نوادر بشر عن ابى يوسف رح رجل اشترى جارية فابقت عنده ثم وجدها واستحقها مستحق ببينة
فعيب الاباق لازم لها ابدا وهذا نص على ان الاباق ايضا لا يشترط معاودته عنده فعلى هذا لا يرجع المستحق بنقصان
العيب عليه وان لم يعاودها عنده وكذا من اشترى منه يردها عليه به من غير معاودة عنده والاول هو الظاهر كذا
فى التبيين + ولو اشترى عبدا يعمل به عمل قوم لوط فان كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة وان كان باجر فلا بخلاف الجارية
فانه يكون عيبا كيف ما كان كذا فى القنية + وفى البزازية التخنث نوعان احدهما بمعنى الردى من الافعال وهو عيب
والثانى الرعونة واللين فى الصوت والتكسر فى المشى فان قل لا يرد وان كثر رده كذا فى البحر الرائق + والعنة عيب
وكذا الخصى ولو اشترى عبدا على انه خصى فوجده فحلا لا يرد ولو اشترى على انه فحل فاذا هو خصى كان له ان يرد كذا فى
فتاوى قاضيخان + والادرة عيب وهو عظم الخصيتين كذا فى الظهيرية + والثؤلول عيب اذا كان ينقص الثمن وان كان
لا ينقصه فليس بعيب والخال كذلك فقد يكون الخال زينة لا ينقص من المالية وهو ما اذا كان على الخد وقد يشينه
اذا كان على راس الارنبة وذلك ينقص من المالية كذا فى المبسوط + وعدم الختان فى الغلام والجارية ليس بعيب اذا كانا
جليبين او مولدين صغيرين وان كانا مولدين كبيرين فهو عيب كذا فى محيط السرخسى + وهذا فى عرف بلادهم فاما ديارنا
فالجارية لا تختن فعدم الختان فيها لا يكون عيبا اصلا كذا فى البدائع + وهكذا فى فتاوى قاضيخان + فان طلق العبد
الزوجة قبل الرد سقط الرد وان طلق الامة زوجها ان كان الطلاق رجعيا فله الرد لان المطلقة الرجعية فى حكم
الزوجة بدليل ان للزوج ان يراجعها بغير اذن سيدها وان كان الطلاق بائنا سقط الرد قال فى الكرخى اذا كانت الجارية
محرمة الوطى على المشترى برضاع او صهورية فليس بعيب مثل ان يكون اخته من الرضاعة او امه من الرضاعة او ام
امرأته او ابنتها كذا فى السراج الوهاج + والدين فى العبد والامة عيب الا ان يقضى البائع او يبرئ الغرماء كذا فى الخلاصة
وفى القنية الدين عيب الا اذا كان يسيرا لا يعد مثله نقصانا كذا فى البحر الرائق + وكذلك لو وجده مرهونا او مستاجرا
كذا فى الينابيع + وفى الكرخى اذا كان فى رقبته جناية فهو عيب ويتصور هذا فيما اذا حدثت الجناية بعد العقد قبل القبض
اما اذا كانت قبل العقد فبالبيع يصير البائع مختارا للجناية فان قضى المولى قبل الرد سقط الرد كذا فى السراج الوهاج + وشيب
الخمر ان كان ينقص الثمن يكون عيبا فى الجارية وفى العبد ليس بعيب الا ان يكون امرد وهذا اذا كان فاحشا لا يكون لمثله
مثله فان لم يكن كذلك لا يكون عيبا فى الجارية كذا فى الخلاصة + والسعال القديم عيب اذا كان من داء اما القدر

المعتاد منه فلا يعد عيبا والبرص عيب والجذام عيب هو قبح تحت الجلد يوجد نتنه من بعيد وربما ينقطع الاعضاء به وهو افحش العيوب كذا في الظهيرية * والسن والسوداء والخضراء عيب في الصفراء اختلاف الروايات كذا في المحيط * والسن الساقط عيب ضرسا كان او غيره وهو الصحيح كذا في الجواهر الاخلاطي * وارتفاع الحيض عيب في الجارية البالغة وهي التي بلغت سبعة عشرة سنة وكذلك اذا كانت مستحاضة فهو عيب كذا في السراج الوهاج * ويعرف ذلك بقول الامة فترد اذا انضم اليه نكول البائع قبل القبض وبعده وهو الصحيح كذا في الهداية * قالوا في ظاهر الرواية لا يقبل قول الامة فيه كذا في الكافي * ولو اشترى عبدا فوجده مقامرا ان كان بما يعد عيبا كالقمار بالنرد والشطرنج ونحوهما فهو عيب وان كان مما لا يعد عيبا عرفا كالقمار بالجوز والبطيخ يقال له بالفارسية كوزبا ختن وسته زدن وخربزه زدن لا يكون عيبا كذا في الفصول العمادية * ولو وجد المملوك على غير الاسلام فهو عيب كذا في الحاوي * واذا اشترى عبدا على انه كافر فوجده مسلما لم يرده وعلى العكس يرد كذا في التهذيب * وكذا اذا اشترى نصرانيا عبدا على انه نصراني فوجده مسلما لم يثبت له خيار كذا في السراج الوهاج * والعسر عيب وهو الذي يعمل بيساره ولا يستطيع ان يعمل بيمينه الا ان يكون اعسر يسرا وهو الاضبط الذي يعمل باليدين كذا في المبسوط * والعشا عيب وهو ضعف بالبصر حتى لا يرى عند شدة الظلمة او شدة الضوء والعسم عيب هو يبوسة وتشنج في الاعصاب والسلعة بالكسر عيب هي زيادة تحدث في الجسد كالغدة تتحرك اذا حركت وقد تكون من حمصة الى بطيخة والسلعة بالفتح الشجة وفسرها شمس الائمة السرخسي بالقروح التي تكون على العنق كذا في الظهيرية * الحنف عيب هو اقبال كل واحد من الابهامين الى صاحبه وقال ابن الاعرابي الذي يمشي على ظهر قدميه كذا في الظهيرية * والصدف عيب وهو التواء في اصل العنق والشدق عيب هو توسع مفرط في الفم كذا في المبسوط * والكي عيب الا ان يكون سمة كما يكون في بعض الدواب والفحج عيب وهو الادمي تتقارب صدور قدميه وتتباعد عقبيه والفدع عيب وهو المعوج الرسغ كذا في المحيط * وكثرة الدمع في العين عيب اذا كان من داء كذا في السراج الوهاج * والشتر عيب وهو انقلاب في الاجفان كذا في الظهيرية * والسبل عيب كذا في الخلاصة * والجرب في العين وغير العين عيب كذا في المحيط * والظفر عيب هو بياض يبدو في انسان العين يسمى بالفارسية ناخنه والشعر في جوف العين عيب كذا في الظهيرية * والصهوبة وهي لون بين الصفرة والحمرة يعد عيبا في التركية والهندية لا في الرومية والصقالية لان عامة شعور اهل الروم تكون كذلك كذا في فتاوى قاضيخان * والشمط عيب وهو ان يكون بعض شعر الرأس واللحية ابيض والبعض اسود كذا في مختار الفتاوى * ثم اللون المستوي في شعر السواد وما سوى ذلك اذا كان ينقص الثمن ويعد التجار عيبا فهو عيب كذا في الظهيرية * وفي الحاوي ظهرت الجارية مخضوبة الرأس قال ان ظهر بها شمط ردها وان ظهر بها شقرة لا يردها الا اذا كان سواد الشعر مشروطا في البيع كذا في التاتارخانية * الاباق والبول في الفراش والسرقة ليس بعيب في الصغير الذي لا يعقل بان كان لا يأكل وحده ولا يلبس وحده فاما اذا كان صغيرا عاقلا فانه يكون به عيبا ولكن يوجب حق الرد عند اتحاد الحالة هكذا في المضمرات ناقلا عن الزاد * فاذا وجدت هذه الاشياء من الصغير عند البائع والمشتري في حال صغره فهو عيب يرده به واذا وجدت عندهما في حال كبره فكذلك واما اذا اختلفت فكان عند البائع في صغره وعند المشتري في كبره فلا يرده به كذا في الغياثية * وفيما عد الجنون من السرقة والاباق والبول على الفراش ذكر شمس الائمة الحلواني في شرحه ظاهر الجواب انه لا يشترط المعاودة في يد المشتري ومن المشائخ من قال يشترط وهو الصحيح وبعضهم ذكر في شروحهم ان معاودة هذه الاشياء شرط بلا خلاف من المشائخ وهكذا ذكره في عامة الروايات كذا في المحيط * لو وجد العيب القديم عند المشتري ثم زال قبل ان يرده بطل خياره كذا في السراج الوهاج * وحد الاباق انه اذا استخفى وغاب من مولاه تمردا فهو اباق وهو اختيار الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني هو المختار وبه يفتى كذا في مختار الفتاوى * الاباق ما دون السفر عيب بلا خلاف بين المشائخ كذا في النهاية * واذا خرج من البلد يكون عيبا بالاتفاق ان ابق من المولى او من رجل كان عنده باجارة او عارية او وديعة فان لم يخرج عنه اختلفوا فيه

والاشبه ان يقال ان كانت البلدة كبيرة مثل القاهرة يكون عيبا وان كانت صغيرة بحيث لا يخفى عليه اهلها وبيوتها لا يكون عيبا كذا في التبيين * ومن القرية الى مصر اباق وكذا على العكس ولو ابق من غاصب الى مولاه فليس بعيب ولو ابق منه ولم يرجع لا الى المولى ولا الى الغاصب فان كان يعرف منزل مولاه ويقوى على الرجوع اليه فهو عيب ان لم يعرفه او لا يقدر فلا كذا في فتح القدير * ولو ابق في دار الحرب من المغنم قبل ان يقسم ثم رد الى المغنم فهو ليس باباق وان بيع في المغنم او قسم المغنم فوقع في سهم رجل فابق في دار الحرب يريد الرجوع الى اهله او لا يريد فهو اباق كذا في الظهيرية * والسرقة وان كانت اقل من عشرة دراهم فهو عيب وقيل ما دون الدرهم نحو فلس او فلسين ليس بعيب ثم العيب في السرقة لا فرق فيه بين كونه من المولى او من غيره الا في الماكولات فان سرقتها لاجل الاكل من المولى ليس عيبا ومن غيره عيب وسرقتها للبيع من المولى وغيره عيب هكذا في فتح القدير * وفي جامع الفصولين لو سرق بصلا او بطيخا من الغلة فلسا كما يسرق التلامذة لم يكن عيبا ولو سرق بطيخا من غلة الاجنبي فهو عيب هو المختار كذا في البحر الرائق وان سرق شيئا من الماكولات للادخار يكون عيبا المولى والاجنبي فيه سواء كذا في الفصول العمادية واذا نقب البيت ولم يختلس شيئا فهو عيب كذا في الظهيرية * قال في الفوائد الظهيرية وهنا مسئلة عجيبة وهي ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراش كان له ان يرد فان لم يتمكن من الرد حتى تعيب عنده بعيب آخر كان له ان يرجع بنقصان العيب فاذا رجع بنقصان العيب ثم كبر العبد هل للبائع ان يسترد ما اعطى من النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ لا رواية لهذه المسئلة في الكتب ثم قال رح وكان والدي رح يقول ينبغي ان يسترده استدلالا بمسئلتين احدهما ان الرجل اذا اشترى جارية فوجدها ذات زوج كان له ان يردها فان تعيبت عنده بعيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع بالنقصان ثم ابانها زوجها كان للبائع ان يسترد النقصان لزوال ذلك العيب فكذا فيما نحن فيه والثانية اذا اشترى عبدا فوجده مريضا كان له ان يرده فان تعيب عنده بعيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم برئ من مرضه هل للبائع ان يسترد النقصان قالوا ان كان البرء بالمداواة لم يكن له ان يسترده والا فله ذلك والبلوغ ههنا لا بالمداواة فكان له ان يسترده كذا في النهاية * وعدم استمساك البول عيب كذا في البحر الرائق والجنون في الصغر عيب ابدا ومعناه اذا جن عند البائع في الصغر ثم جن في يد المشتري في الصغر او في الكبر يرده وقيل اذا اشترى عبدا قد جن عند البائع فله ان يرده وان لم يجن عند المشتري والجمهور على انه لا يرد ما لم يعاود عند المشتري هو الصحيح كذا في الكافي ومقداره ان يكون اكثر من يوم وليلة وما دونه لا يكون عيبا كذا في التبيين والعيني شرح الكنز * وفي الظهيرية من المحاضر ان الطرار والنباش وقاطع الطريق كالسارق عيب في العبد كذا في البحر الرائق * ولو اشترى عبدا امرد فوجده محلوق اللحية او منتوف اللحية كان له ان يرده ان ظهر ذلك في مدة بعد الشراء يعلم انه كان عند البائع كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى جارية تركية لا تعرف التركية او لا تحسن والمشتري عالم بذلك الا انه لا يعلم انه عيب عند التجار فقبضها ثم علم انه عيب فان كان هذا عيبا بينا لا يخفى على الناس كالعور ونحوه لم يكن له ان يردها وان لم يكن بينا يخفى على الناس كان له ان يردها واما اذا اشترى جارية هندية لا تعرف الهندية ينظر ان عده اهل البصر عيبا فله الرد وان لم يعدوه عيبا فليس له الرد كذا في المحيط * اشترى جارية فوجدها لا تحسن الطبخ والخبز اصلا ليس بعيب اذا لم يشترط وكذا في العبد فان كانا يحسنان ثم نسياه في يد البائع فللمشتري الرد كذا في الخلاصة * وفي الكبرى لو اشترى جارية فوجد بها وجع العين ياتي مرة بعد اخرى ان كان حديثا لا يرد وان كان قديما يرد كذا في التاتارخانية * واذا اشترى جارية فوجد بها وجع الضرس ياتي مرة بعد اخرى فان كان حديثا فليس له الرد وان كان قديما فله الرد كذا في التاتارخانية * وفي المحيط الامة المشتراة اذا قالت بي وجع الضرس لم ترد بقولها كذا في السراجية * اذا كانت احدى العينين زرقاء والاخرى غير زرقاء او احديهما كحلاء والاخرى بيضاء فهو عيب كذا في البحر الرائق * اشترى غلاما فظهر حمي فهو عيب له ان يرده كذا في مختار الفتاوى * واذا اشترى جارية ثيبا على ان البائع لم يطأها ثم ظهر انه كان وطئها قبل البيع فليس له الرد كذا في المحيط * وفي المنتقى اشترى جارية على انها عذراء فقبضها وماتت في يده ثم ظهر انها كانت ثيبا لا يرجع على البائع بشيء سواء

كان ذلك ينقصها او لا ينقصها رواه الحسن عن ابي حنيفة رح وروى ابن مالك عن ابي يوسف رح انه يرجع عليه بنقصان نقصانها
كذا في الذخيرة * ولو اشترى جارية على انها صغيرة فاذا هي بالغة لم يردها كذا في الخلاصة * ولو اشترى جارية فوجدها دميمة
او سوداء ليس له حق الرد اذا كانت تامة الخلقة كذا في الظهيرية * اشترى جارية فوجدها محترقة الوجه بحيث لا يستبين
لها قبح ولا جمال كان له حق الرد فان امتنع الرد بسبب من الاسباب قومت محترقة الوجه كما هي وقومت صحيحة غير
محترقة الوجه ولكن على القبح لا على الجمال فيرجع بفضل ما بينهما كذا في المحيط ناقلا عن الزيادات * اذا اشترى جارية على انها
جميلة فوجدها قبيحة ترد كذا في الخلاصة * رجل اشترى غلاما بركبتيه ورم فقال البائع انه ورم حديث اصابه ضرب
فاورمه فاشتراه المشتري على ذلك ثم ظهر انه كان قديما لا يرد قال رح وهذا اذا لم يبين السبب اما اذا بين السبب ثم
ظهر انه كان بسبب آخر غير الذي بين كان له ان يرده كما لو اشترى عبدا وهو محموم فقال البائع هو حمى غب فاذا هو غير
ذلك كان له ان يرد كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك اذا قال البائع ان كان قديما فجوابه على ثم تبين انه قديم فليس له
الرد وكذلك اذا اشتراه على انه حديث فاذا هو قديم ليس له الرد ذكر المسئلة في فتاوى الفضلي كذا في الذخيرة * اشترى
غلاما ليس لاحد اذنيه ثقب الى الدماغ فهو عيب ثقب الاذن ان كان واسعا في الهندية ليس بعيب وفي التركية
عيب ان عدوه عيبا كذا في الخلاصة * وكثرة الاكل تعد عيبا في الجارية دون الغلام كذا في مختار الفتاوى * وفي صلح
الفتاوى اشترى جارية وبها قرحة ولم يعلم المشتري انها عيب فله الرد والصحيح من الجواب في مسئلة القرحة ان كان
هذا عيبا بينا لا يخفى على الناس لا يكون له الرد وان لم يكن هذا عيبا بينا فله الرد كذا في الذخيرة * الفصل الثاني في
معرفة عيوب الدواب وغيرها * اشترى بقرة فوجدها لا تحلب فان كان مثلها يشترى للحلب فله ان يرد وان كان
مثلها يشترى للحم لا ولو كانت تاخذ بضرعها وتمص جميع لبنها فهذا عيب كذا في الخلاصة * وقلة الاكل في الدواب
عيب ليس بعيب في بني آدم كذا في السراج الوهاج * وفي فوائد شمس الاسلام ولو كانت الدابة اكولة خارجا عن
العادة فليس بعيب هكذا في الخلاصة * اشترى حمارا لا ينهق فهو عيب كذا في القنية * ولو اشترى ثورا فاذا هو ينام
يعني گاو بوقت كار كردن مى خسپد يكون عيبا كذا في الفصول العمادية * ولو اشترى حمارا فوجده بطئ الذهاب فليس
له الرد الا اذا اشترى على انه عجول وان كان يعثر كثيرا دائما فهو عيب وان كان في الاحايين فليس بعيب كذا في الظهيرية *
اشترى ديكا يصيح في غير الوقت له ان يرده كذا في مختار الفتاوى * رجل اشترى شاة فوجدها مقطوعة الاذن ان
اشتراها للاضحية كان له ان يردها وكذلك كل ما يمنع التضحية وان اشتراها لغير الاضحية لا يكون له ان يردها
الا ان يكون ذلك عيبا عند الناس وان اختلف البائع والمشتري فقال المشتري اشتريتها للاضحية وانكر البائع
ذلك فان كان ذلك في زمان الاضحية كان القول قول المشتري اذا كان من اهل ان يضحي كذا في فتاوى قاضيخان * گاو يا
گوسفند پليدى مى خورد اگر پيوسته خورد عيب بود واگر در هفته يكبار يا دوبار خورد عيب نبود كذا في الفصول العمادية
وذكر في المنتقى ان الرجل اذا اشترى دابة فوجدها تاكل الذباب ان اكثر ذلك فهو عيب وان كانت تاكل في الاحايين
فليس بعيب كذا في الظهيرية * اذا اشترى حمارا فقرا عليه حمر هل يكون هذا عيبا يرد به حكي ان هذه المسئلة صارت واقعة
ببخارا فلم يتفق اجوبة ائمة ذلك العهد واجاب القاضي الامام عبد الملك الحسين النسفي انه كان مقهورا فهو ليس بعيب
وان سلم نفسه لذلك فهو عيب واتفقوا عليه كذا في الذخيرة * والرحض عيب وهو ورم يكون في اطرة حافر الفرس
والاطرة حد الحافر كذا في الظهيرية * والعزل عيب وهو ميلان في الذنب والمشش عيب وهو شئ يخرج في ساق الدابة
يكون له حجم وليس له صلابة كذا في المحيط * وبل المخلاة عيب اذا انقص الثمن لاجله يعني اذا كان يسيل من ماء فمه ما يبتل
به المخلاة التي جعل فيها علف كذا في محيط السرخسي * وخلع الرأس عيب هو ان يكون له حيلة تخلع رأسه من المقود
وان شد عليه كذا في الظهيرية * والحنف عيب وهو تداني القدمين وتباعد الفخذين كذا في المحيط * والحرن

الفصل الثاني

وهو ان يقف ولا ينقاد والجموح وهو ان لا يقف عند اللجام عيب هكذا في الخلاصة + والجرذ بالذال المعجمة عيب
وهو كل ما يحدث في عرقوب الدابة من تزايد وانتفاخ عصب والزوايد عيب وهي اطراف عصب تتفرق عند
العجاية وتنقطع عندها وتلصق بها والعجاية عصب في فرسن البعير كذا في الظهيرية + والصكك عيب وهو ان يصطك
الساقان او الرجلان عند المشي كذا في محيط السرخسي + والمهقوع معيب فسره في الاصل فقال ماخوذ من الهقعة
وهي الدائرة التي تكون في صدره من جانبه الايسر ويكون ذلك ابيض يتشاءم به وفسر في المنتقى فقال المهقوع
الذي اذا سار سمع ما بين خاصرته وفرجه صوت والانتشار عيب وهو انتفاخ في العصب عند الاتعاب قيل
هو اتساع سواد العين حتى كاد ياخذ البياض كله كذا في المحيط + اشترى فرسا فوجده كبير السن قيل ينبغي
ان لا يرد الا اذا شرط صغر السن كالجارية اذا وجدها كبيرة السن كذا في البحر الرائق + وفي فتاوى آهو اشترى
بقرة تذهب من مكان المشتري الى مكان البائع قال لا يكون عيبا وفي الخلاصة بمرتين او ثلث كذلك كذا في
التاتارخانية + ومن اشترى ناقة مصراة وهي التي شد البائع ضرعها حتى اجتمع اللبن فيه فصار ضرعها كالصراة
وهي الحوض فليس له ان يردها والتصرية ليس بعيب عندنا وكذلك لو سود انامل عبده واجلسه على المعرض حتى
ظنه المشتري كاتبا او البسه ثياب الخبازين حتى ظنه خبازا فليس له ان يرده كذا في الظهيرية (٥) + اشترى خفين (٥)
فوجدهما ضيقا لا يدخل رجلاه فيهما ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده ان كان لا يدخل رجله لعلة في رجله
لا يرد وان كان لا يدخل لا لعلة في رجله يرد ذكر شيخ الاسلام ابوبكر محمد بن الفضل ان اشتراهما ليلبسهما
فله الرد وان اشتراهما مطلقا لا يرد وكان القاضي الامام علي السغدي يفتي بالرد اشتراهما للبس ولغير اللبس
فان وجد احدهما اضيق من الآخر فان كان خارجا عما عليه خفاف الناس في العادة يرد والا فلا كذا في الظهيرية +
ولو كان لا يدخل لا لعلة في رجليه فقال البائع در پاى تو فراخ شود فاخذ المشتري ولبس يوما فلم يتسع هل له ان يرد
كانت واقعة الفتوى واجاب بعض الائمة انه لا يرد كذا في الفصول العمادية + اشترى (٦) مسحيا لا يسع الرجل مع اللفافة
ويسعها بدونها فله الرد اذا اشتراها للبسه كذا في القنية + في فتاوى الفضلي اشترى جبة ووجد فيها فارة ميتة (٦)
فهو عيب وتاويل المسئلة اذا كان اخراجها يوجب نقصانا في الجبة فان كان لا يحتاج الى الخرق ونقصان الجبة لا يكون
عيبا كذا في الخلاصة + وفي الذخيرة اذا اشترى ثوبا نجسا لم يعلم به ثم علم وكان بحال اذا غسل لا ينقص الثوب
لا يكون له حق الرد على ما هو المختار للفتوى كذا في المضمرات + وان كان فيه دهن فهو عيب لان الدهن قلما يزول كله
فيعد عيبا كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى حانوتا فوجد بعد القبض على بابه مكتوبا وقف على مسجد كذا لا يرد
لانه علامة لا يبتنى عليه الاحكام كذا في القنية + بلغ سكنى له في حانوت لغيره واخبر المشتري ان اجرة الحانوت
كذا فظهر ان اجرة الحانوت كان اكثر من ذلك قالوا ليس له ان يرد السكنى بهذا السبب كذا في فتاوى قاضيخان +
وكون ثقب المغلاق للبيت الذي يبيع في جدار الغير عيب وكذا لو كان في جداره نقب كبير يعد عيبا كذا في الوجيز +
اشترى ارضا فظهر انها مشؤمة ينبغي ان يتمكن من الرد كذا في القنية + ولو (٧) اشترى حنطة مشارا اليها فوجدها (٧)
ردية فليس له حق الرد بالعيب كذا اذا اشترى اناء فضة بعينها فوجدها ردية من غير غش ولا كسر فلم يعتبر الرداءة في المكيل
والموزون عيبا هكذا في المحيط + ولو وجد الحنطة مسوسة وعفنة كان له ان يردها كذا في فتاوى قاضيخان + رجل اشترى
نقرة على انها زخدار فقبضها واذابها فلم يكن زخدار كان له ان يردها لان فوات المشروط بمنزلة العيب كذا في فتاوى قاضيخان +
اشترى روثين قلعي فوجد فيه ترابا يرده بلا فصل بين القليل والكثير كذا في الوجيز + ولو اشترى باقة من بقل فوجد في جوفها حشيشا
فان كان يعد عيبا فله الرد وكذلك لو اشترى قفة او قرطالا من الثمار فوجد في اسفلها حشيشا فله ان يرد وكذلك اذا اشترى صبرة
فوجد في اسفلها دكانا والباقة المدسجة وما ينسج من سعف النخل فان صغر فهو قفة وان عظم فهو قرطال كذا

فی الظهيرية + رجل اشترى ارضا فوجد فيها طريقا يمر فيه الناس كان له ان يرد بالحجة ولو اشترى كرما فوجد فيه
بيوت النمل كثيرا كان له ان يرده كذا فی فتاوى قاضيخان + وكذا لو وجد فی الكرم ممر الغير او مسيل ماء الغير كذا فی
الخلاصة + واذا اشترى كرما فظهر ان شربه على ناوق يوضع على ظهر نهر او على موضع آخر فله حق الرد كذا فی المحيط
وكذلك اذا كان بحال لا يمكن سقيه الا بعد ان يسكر النهر كذا فی الظهيرية + وكذا لو وجد حائطا واحد اشترى كان فهو عيب
ولو وجد الحائط رهصا ان كانوا يعدونه عيبا فهو عيب كذا فی الخلاصة اشترى دارا ولها مسيل ماء الى ساحة الغير
ثم ظهر انه بغير حق ولم يعلم وقت الشراء انه بغير حق فله الرد وان شاء امسكها ورجع بنقصانه كذا فی القنية + اشترى
ارضا ونخلا ليس لهما شرب ولم يعلم به فله الخيار كذا فی الوجيز للكردرى + وفی المنتقى اشترى مصحفا فوجد فی حروفه
سقطا او اشتراه على انه منقوط بالنحو فوجد فی نقطه سقطا قال هذا عيب يرد به وفيه ايضا واذا اشترى مصحفا
على انه جامع فاذا فيه آيتان ساقطتان او آية ساقطة قال هذا عيب يرد به ووجدت فی موضع آخر رجل اشترى
لولده مصحفا قال المعلم ان فيه خطأ كثيرا قال ان كان فيه خطأ الكتابة يرد ويرجع بالثمن كذا فی المحيط + ولو اشترى
ارضا فنزت عنده وقد كانت تنز عند البائع فله ان يرد الا اذا رفع المشترى وجه الارض فيعلم انها نزت لرفع التراب
او جاء الماء الغالب من موضع آخر لا يرد كذا فی محيط السرخسى + ولا ينظر ان يكون النز فی يد المشترى اكثر مما كان فی
يد البائع او كان مثل ذلك القدر بل اذا كان بعين ذلك السبب يملك الرد كيف ما كان كذا فی المحيط + وكذلك
اذا اشترى كرما وقد ظهر فی يد المشترى نهارى ان كان بالسبب الذى كان فی يد البائع يملك الرد كذا فی الفتاوى الصغرى
اشترى خبزا على انه مطبوخ بالماء الفرات ثم علم انه بخلافه فله الرد وكذا اذا لم يذكر لفظ الشرط كذا فی القنية + وكذا
(۸) لو اشترى الحناء ونحوه على ان الكل مثل الچاشنى وليس من جنس ما رآه اول مرة يرد كذا فی الخلاصة + اشترى[۸]
خمسمائة قفيز حنطة فوجد فيها ترابا ان كان ذلك التراب مثل ما يكون فی مثل تلك الحنطة ولا يعده الناس عيبا
ليس له ان يرد ولا ان يرجع بنقصان العيب ان كان مثل ذلك التراب لا يكون فی تلك الحنطة ويعده الناس عيبا فان
اراد ان يرد الحنطة كلها فله ذلك وان اراد ان يميز التراب فرده على البائع بحصته من الثمن ويحبس الحنطة ليس له
ذلك هذا اذا لم يميز فلو ميز فوجد ترابا كثيرا ويعده الناس عيبا فان امكنه ان يردها كلها على البائع بذلك الكيل
لو خلط البعض بالبعض فله ان يرده وان لم يمكنه الرد بذلك الكيل لو خلطهما بان انتقص بالتنقية ليس له الرد
لكن يرجع بنقصان العيب هو نقصان الحنطة الا ان يرضى البائع ان ياخذها ناقصة فيكون له ذلك وعلى هذا
كل ما كان نظير الحنطة كالسمسم وغيره لو اشتراه فوجد فيه ترابا فهو على التفصيل الذى ذكرنا كذا فی المحيط + ولو اشترى
(۹) دهنا فوجد فيه اللآلى فهو كذلك حتى لا يرد اللآلى وحده كذا فی الخلاصة + ولو اشترى[۹] مسكا فوجد فيه رصاصا
يميز الرصاص ويرد على البائع بحصته من الثمن قل او كثر كذا فی الظهيرية + جعل ابو يوسف رحمه الله لجنس هذه المسائل
اصلا فقال كل ما يسامح فی قليله لا يميز كثيره وكل ما لا يسامح فی قليله كان له ان يميز كثيره والرصاص فی
المسك لا يسامح فی قليله فيميز كثيره ويسامح فی قليل التراب فلا يميز كثيره وعامة المشائخ اخذوا بهذه الرواية كذا
فی فتاوى قاضيخان + واذا اشترى شحما قديدا ووجد فيه ملحا كثيرا فهو على ما ذكرنا فی الحنطة يجد فيها التراب
كذا فی المحيط + وفی الفتاوى ابى الليث لو اشترى نقرة من نحاس فاذا بها تخرج منها حجر مثل ما يخرج من النحاس
فله ان يمسك من الثمن بحسابه الا ان يشاء البائع ان ياخذها كذلك ويرد الثمن كذا فی الذخيرة +

الفصل الثالث فيما يمنع الرد بالعيب وما لا يمنع وما يرجع فيه بالنقصان وما لا يرجع

الفصل الثالث (۱۰)

+ الاصل[۱۰] ان المشترى
متى تصرف فی المشترى بعد العلم بالعيب تصرف الملاك بطل حقه فی الرد اذا اشترى دابة فوجد بها جرحا
فداواها او ركبها لحاجته فليس له ان يردها ولو داواها من عيب قد برئ اليه فله ان يردها بعيب آخر لم يبرأ اليه

(١١) كذا في المحيط * الاستخدام[11] مرة لا يكون رضا بالعيب الا اذا كان على كره من العبد واذا استخدم مرتين يكون رضا بالعيب وبه يفتى كذا
في المضمرات * وفسر الاستخدام في كتاب الاجارات فقال بان يامره بحمل المتاع على السطح او بانزاله عن السطح او يامرها بان تغمز رجله
بعد ان لا يكون عن شهوة او يامر بان تطبخ او تخبز بعد ان يكون يسيرا فان امر بالطبخ والخبز فوق العادة فذلك يكون رضا كذا في
الذخيرة * ولو ركب الدابة لينظر الى سيرها او لبس الثوب لينظر الى قدره فهذا منه رضا كذا في المحيط * واذا ركبها ليردها او ليسقيها
او يشتري لها علفا فليس برضا اذا لم يجد بدا من ذلك بان كانت صعبة او هو عاجز عن المشي او كان العلف في وعاء فان كان
في وعاء لا يحتاج الى الركوب فكان رضا كذا في السراجية * ولو حمل عليها علف دابة اخرى وركبها او لم يركبها فهذا يكون رضا
كذا في الذخيرة * ولو كان المشتري دارا فسكنها بعد ما علم بالعيب او رم منها شيئا او هدم يسقط خياره كذا في البدائع * اشترى
ظئرا فوجد بها عيبا فامرها ان ترضع صبيا لا يكون رضا ولو حلب من لبنها فاطعم صبيا او باع فهو رضا كذا في محيط السرخسي *
ولو حلب لبنها ولم يبع ولم ياكل فكذلك الجواب في صلح الفتاوى ان الحلب بدون البيع او الاكل يكون رضا كذا في المحيط * وعن
ابي يوسف رح فيمن اشترى جارية لها لبن فارضعت صبيا لها او للمشتري ثم وجد بها عيبا فله ان يردها ولو انه حلب
لبنها واستهلكه او شربه ثم وجد بها عيبا لم يردها كذا في الظهيرية * اشترى بقرة فشرب من لبنها ثم اطلع على عيب لا يردها
ويرجع بنقصان العيب كذا في الفصول العمادية * رجل اشترى شاة او بقرة مع ولدها فعلم بعيب ثم ارتضع منها الولد
كان له ان يردها ولم يكن ذلك رضا بالعيب ان كان هو ارسل الولد عليها وان احتلب المشتري من لبنها شيئا
فشربه او سقاه ولده بعد ما علم بالعيب كان ذلك رضا بالعيب كذا في فتاوى قاضيخان * ولو جز صوفها ثم وجد بها عيبا
فان لم يكن الجز نقصانا فله ان يردها قال محمد رح الجز عندي ليس بنقصان وفي موضع آخر من المنتقى اذا جز صوفها
بعد العلم بالعيب فهو رضا ولو اخذ من عرقها فليس برضا كذا في المحيط * قيل له فان اشترى كرما فاثمر عنده فقطفت
ثماره ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيبا لم يعلم به قال ان كان القطف لم ينقصه شيئا فله ان يرده كذا في الفصول العمادية *
(١٢) رجل اشترى[12] جارية على انها صناجة جاز البيع فان لم يكن صناجة لا يكون للمشتري ان يردها كذا في فتاوى قاضيخان *
اشترى عبدا فوجد به عيبا فضربه بعد ذلك فان كان اثر الضرب فيه لا يرد ولا يرجع بالنقصان وان لطمه او ضربه سوطين
او ثلثة ولم يؤثر فيه كان له ان يرد كذا في الفصول العمادية * ولو اشترى عبدا في عينه بياض فسأل بائعه عنه فقال انه من
الضرب ويزول الى عشرة ايام ومضت العشرة ولم يزل لا يرده كذا في القنية * سئل علي بن احمد عن رجل اشترى غلاما
ثم ادعى عليه بعد ثلثة ايام ان له سعالا ونفى هذا الغلام مدة ثلثين يوما او اكثر بعد هذه الدعوى في يده واستعمله
ثم بعد ذلك ادعى عليه السعال هل له ان يرده على ذلك العيب فقال ان استعمله بعد ما علم بالعيب فهو رضا كذا في التاتارخانية
(١٣) ناقلا عن اليتيمة * واذا وطئ[13] الجارية المشتراة ثم اطلع على عيب بها لم يردها ويرجع بنقصان العيب سواء كانت بكرا او ثيبا
الا ان يقول البائع انا اقبلها كذلك وكذلك اذا قبلها بشهوة او لمسها بشهوة وان وطئها او قبلها بشهوة او لمسها بشهوة
بعد ما علم بالعيب فانه رضي بالعيب وليس له ان يردها ولا ان يرجع بنقصان العيب واذا وطئها غير المشتري في يد المشتري
بزنا فليس له ان يردها بكرا كانت او ثيبا ويرجع بنقصان العيب الا ان يرضى البائع ان ياخذها كذلك وان كان الوطئ
بالشبهة حتى وجب العقر على الواطئ فليس له الرد وان رضي به البائع كذا في المحيط * ولو اشترى جارية فزوجها لا يردها
وطئها الزوج ام لا رضي البائع بالرد او لم يرض كذا في المضمرات * ويرجع بالنقصان كذا في محيط السرخسي * ولو كان لها زوج
عند البائع فوطئها عند المشتري فان كانت ثيبا فان نقصها الوطئ لا يردها الا برضاء البائع وان لم ينقصها له الرد هذا الذي
ذكرنا في الثيب اذا وطئها في يد البائع مرة ثم وطئها عند المشتري واما اذا لم يكن وطئها عند البائع وانما وطئها عند
المشتري لم يذكر في الاصل وقد اختلف المشائخ فيه والصحيح انه يرد كذا في المضمرات ناقلا عن النصاب * وان كانت
بكرا لا يرد ويرجع بالنقصان ولو قال البائع انا اقبلها كذلك فله ذلك كذا في محيط السرخسي * اشترى خشبة ليتخذها

مدققة شرط ذلك في البيع فقطعها في الليل واقرانه ليس بها عيب ثم جدد العقد عليها بغير شرط فنظر اليها بالنهار فوجدها
معيبة كان له ان يردها كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو اشترى برذونا فخصاه ثم اطلع على عيب به كان له الرد اذا لم ينقصه
الخصاء كذا ذكره في فتاوى اهل سمرقند وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بخلافه كذا في الظهيرية ۔ ولو اشترى (١٤)
ثوبا فوجده صغيرا لا يمكن قطعه فاراد رده فقال له البائع اره الخياط فان قطعه والا رده على فاراه الخياط فاذا هو صغير لا يكفيه
فان له رده كذا في السراج الوهاج ۔ وكذلك الخف والقلنسوة كذا في الينابيع ۔ وكذا اذا قبضناه دراهم زيوفا فقال للنقاد انقدها
فان راجت عليك والا ردها على فقبلها على ذلك فلم ترج عليه فله ان يردها استحسانا كذا ذكره في كتاب الصلح من
النوازل كذا في الظهيرية ۔ المشتري اذا وجد المبيع معيبا فقال له البائع بعه فان لم يشتر رده على فعرض فلم يشتر لا يرده
كذا في الفتاوى الصغرى ۔ ولو اشترى عبدا فاستقال البائع فابى ان يقيله قال هذا ليس بعرض على البيع فله ان يرده كذا في
الظهيرية ۔ رجل اشترى ثوبا فقطعه ولم يخط فوجد به عيبا فليس له ان يرده فان قال البائع انا اقبله كذلك كان له ذلك
وان باعه المشتري صار مبطلا حق الرد فلم يرجع بشئ علم او لم يعلم وان خاطه ثم وجد به عيبا كان له ان يرجع بالعيب فان قال
البائع انا اقبله كذلك لم يكن له ذلك كذا في الجامع الصغير ۔ وكذلك في السويق اذا لته بالسمن والعسل كذا في المضمرات
واذا عرض على البيع بعد ما علم بالعيب او آجره او رهنه فذلك رضا بالعيب وليس له ان يرده بالعيب ولا يرجع بنقصان (١٥)
العيب كذا في الذخيرة ۔ وفي القدوري اشترى شيئا وآجره ثم اطلع على عيب فله ان ينقض الاجارة ويرد المستاجر بالعيب
بخلاف ما لو رهنه من غيره كذا في الظهيرية ۔ واذا وهب المبيع بعد ما اطلع على عيب به ولم يسلم فليس له ان يرده على بائعه ولو
فعل شيئا من ذلك قبل العلم بالعيب يعني العرض والهبة بدون التسليم فهذا لا يكون رضا كذا في الذخيرة ۔ رجل اشترى
عبدا وقبضه فوهبه لرجل وسلمه الى الموهوب له ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم علم بعيب كان به وقت الشراء لم يكن له
ان يرده في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح وعن محمد رح ان له ان يرده كذا في فتاوى قاضيخان ۔ اعلم ان الزيادة نوعان متصلة (١٦)
ومنفصلة والمتصلة نوعان غير متولدة من المبيع كالصبغ وما اشبهه وانها تمنع الرد بالعيب بالاتفاق سواء قال البائع انا
اقبله كذلك او لم يقل ومتولدة من المبيع كالسمن والجمال وانجلاء البياض في العين وانها لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية كذا في الظهيرية ۔ وهو
الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان ۔ فان ابى المشتري الرد واراد الرجوع بالنقصان وقال البائع لا اعطيك نقصان العيب لكن رده على
المبيع حتى ارد عليك جميع الثمن هل للبائع ذلك على قول ابي حنيفة وابي يوسف رح ليس له ذلك وعلى قول محمد رح له ذلك كذا في
الظهيرية ۔ واما الزيادة المنفصلة فنوعان ايضا متولدة من المبيع كالولد والثمر وما هو في معناها كالارش والعقر وانها تمنع الرد بالعيب
والفسخ بسائر اسباب الفسخ عندنا وغير متولدة من المبيع كالكسب والغلة وانها لا تمنع الرد بالعيب والفسخ بسائر اسباب الفسخ و
طريقه ان يفسخ العقد في الاصل دون الزيادة ويسلم الزيادة للمشتري مجانا بغير عوض كذا في المحيط ۔ هذا اذا كانت الزيادة قائمة في يد المشتري
فاما اذا كانت هالكة فهلاكها ان كان بآفة سماوية له ان يرد الاصل بالعيب ويجعل كانها لم تكن وان كان بفعل المشتري
فالبائع بالخيار ان شاء قبل ورد جميع الثمن وان شاء لم يقبل ويرد بالعيب وان كان بفعل اجنبي ليس له ان يرد ويرجع
بنقصان العيب هكذا في البدائع ۔ هذا اذا حدثت الزيادة بعد قبض المبيع اما اذا حدثت قبل قبضه وكانت متصلة
حادثة منه فانها لا تمنع الرد وان كانت متصلة غير حادثة منه صار المشتري قابضا بذلك وصارت الزوائد كانها
حدثت بعد القبض فيمتنع الرد ويرجع بالارش وان كانت منفصلة حادثة منه كالولد والصوف واللبن والثمر والارش
والعقر فانها لا تمنع الرد فان شاء ردهما جميعا وان شاء رضي بهما بجميع الثمن كذا في السراج الوهاج ۔ ولو لم يجد بالمبيع
عيبا لكن وجد بالزيادة عيبا فليس له حق الرد الا اذا كان حدوث تلك الزيادة قبل القبض يورث نقصانا في المبيع
فحينئذ يكون له الرد لاجل النقصان في المبيع كذا في شرح الطحاوي ۔ ولو قبض الزيادة والاصل ثم وجد بالمبيع عيبا رده
بحصته من الثمن لانه صار للزيادة حصة الثمن بعد قبضها ولو وجد بها عيبا يردها خاصة بحصتها من الثمن كذا في التبيين

وان كانت منفصلة غير حادثة منه كالكسب والهبة فانها لا تمنع الرد فاذا رده فالزيادة تكون للمشتري عند ابي حنيفة رح
ولا يطيب له وعندهما الزيادة للبائع ولا يطيب له ايضا وان رضي بالعيب فاختار المبيع فالمبيع مع الزيادة له اجماعا ولكن لا يطيب له كذا في
السراج الوهاج + ولو قبض المبيع مع هذه الزيادة ووجد في المبيع عيبا فعند ابي حنيفة رح يرد المبيع خاصة بجميع الثمن وعندهما يرده مع الزيادة
ولو وجد بالزيادة عيبا لا يردها ولو هلكت الزيادة والمبيع معيب يرده خاصة بجميع الثمن بالاجماع كذا في القنية + رجل اشترى حنطة فذهب
الغبار عنها عند المشتري وانتقص كيلها ليس له ان يردها وكذلك لو كان فيها رطوبة فجفت عند المشتري او اشترى خشبة رطبة فيبست
عنده كذا في فتاوى قاضيخان + وفي المنتقى اذا اشترى عبدا كاتبا او خبازا وقبضه فنسي ذلك في يده ثم اطلع على عيب به فله ان يرده هكذا في الذخيرة وفي المنتقى
اذا اشترى[١٨] من آخر تمرا بالري وحمله الى الكوفة ثم اطلع على عيب به هنالك واراد ان يرده قال محمد رح ليس له ذلك حتى يرده (١٨)
الى الري ولو كان مكان التمر جارية اشار محمد رح الى انها ليست كالتمر حيث قال اري سعر هذه ثمه وههنا قريبا ولا اري
تحملها تلك المؤنة كذا في الظهيرية + قال محمد[١٩] رح في الزيادات اذا اشترى الرجل من آخر جارية بيضاء احدى العينين وهو (١٩)
يعلم بذلك فلا خيار له في ردها فان لم يقبضها المشتري حتى انجلى البياض ثم عاد البياض فهي لازمة للمشتري ولا خيار
له في ردها وعن ابي يوسف رح ان له الخيار والصحيح ما ذكره في ظاهر الرواية الا يرى ان رجلا لو اشترى جارية وثنيتها
ساقطة او سوداء والمشتري يعلم بذلك فلم يقبضها حتى نبتت الساقطة وذهب السواد عن ثنيتها ثم سقطت تلك
الثنية او عاد السواد فالجارية لازمة للمشتري لان البائع لم يعجز عن تسليم ما التزم بالعقد كما التزم ولو قبضها وهي
بيضاء احدى العينين او ثنيتها ساقطة وهو يعلم بذلك ثم انجلى البياض ونبتت الثنية ثم عاد البياض وسقطت الثنية ثم
وجد بها عيبا آخر كان عند البائع يردها بذلك العيب ولو لم يعد البياض في العين التي ذهب عنها البياض لكن ابيضت
العين الاخرى لم يكن له ان يرد الجارية بعيب ابدا ولو لم تبيض العين الاخرى ولكن عاد البياض في العين التي ذهب عنها
البياض بفعل المشتري بان ضرب المشتري عينها فابيضت ثم وجد بها عيبا آخر كان عند البائع لم يكن له ان يردها
فان قال البائع انا اقبلها كذلك وارد جميع الثمن كان للمشتري ان يردها عليه بخلاف ما اذا عاد البياض بضرب
الاجنبي في يد المشتري حيث لا يكون للمشتري ان يردها بالعيب وان رضي به البائع هذا الذي ذكرنا كله اذا اشتراها
مع علمه انها بيضاء احدى العينين واما اذا اشتراها ولم يعلم بكونها بيضاء احدى العينين وقبضها ثم علم كان له
ان يرد فان لم يرد حتى انجلى البياض لم يكن له ان يردها بعد ذلك وان استحقها سليمة لما لم يعلم بالعيب فان عاد
البياض لا يكون له ان يردها ايضا ولو وجد بها عيبا آخر كان له ان يردها كذا في المحيط + اشترى جارية وهي بيضاء
احدى العينين ولم يعلم بذلك ولم يقبضها حتى انجلى البياض عن عينها ثم عاد بياضها ثم علم بذلك كان له ان يردها
ولو قبضها وهي بيضاء احدى العينين ولم يعلم بذلك حتى انجلى البياض ثم عاد بياضها لا يكون له ان يرده كذا في
فتاوى قاضيخان + وفي فتاوى الفضلي رجل اشترى جارية وفي احدى عينيها بياض فانجلى البياض ثم عاد فقبض المشتري
وهو لا يعلم بذلك ثم علم فله ان يردها كذا في المحيط في نوع معرفة العيوب + وكذلك اذا اشترى جارية وهي ساقطة
الثنية او مسودة الثنية وهو لا يعلم بذلك فقبضها ثم علم بذلك ثم زال السواد او نبتت الثنية لم يكن له ان يردها وكذلك
لو سقطت[٢٠] الثنية او عاد السواد بعد ذلك لم يكن له ذلك ولو وجد بها عيبا آخر كان له ان يردها كذا في
المحيط + نتف[٢١] ريش الطائر المذبوح يمنع الرد بالعيب كذا في القنية + وفي فتاوى ابي الليث اشترى عبدا وبه مرض (٢١)
فازداد المرض في يد المشتري فليس له ان يرده على البائع لكن يرجع بنقصان العيب كذا في الظهيرية + رجل اشترى
عبدا كان محموما عند البائع كان يأخذه الحمى كل يومين او ثلثة ايام ولم يعلم به المشتري فاطبق عليه
عند المشتري ذكر في المنتقى ان للمشتري ان يرده ولو انه صار صاحب فراش بذلك عند المشتري فهذا
عيب آخر غير الحمى فيرجع بالنقصان ولا يرد وكذا لو كان به قرحة فانفجرت او كان جدريا فانفجر كان له ان يرد وان كان به

جرح تذهب ید ه من ذلک عند المشتری او کانت موضحة فصارت آمة عند المشتری لیس له ان یرد کذا فی فتاوی قاضیخان
واذا کان فی المشتری حمی غب فی ید البائع وزال ثم عاد فی ید المشتری لان عاد ثانیا غبا له الرد لاتحاد السبب ولو کان الثانی
ربعا لایکون له الرد لاختلاف السبب وکذا لو اشتری وقد ظهر فی ید المشتری مرض فهو علی هذا ویخرج من هذا جنس
هذه المسائل کذا فی مختار الفتاوی + اشتری عبدا فقبضه فحم عنده وکان یحم عند البائع قال ابن الفضل المسئلة محفوظة
عن اصحابنا انه ان حم فی الوقت الذی کان یحم فیه عند البائع کان له ان یرده ولو فی غیره فلا کذا فی النهر الفائق ناقلا
عن الخانیة + لو کان بالمبیع اثر قرحة وبدت ولم یعلم به فعادت قرحة واخبر الجراحون ان عودها بالعیب القدیم لم یرد
ویرجع بالنقصان هکذا فی القنیة + اشتری جاریة وقبضها وخاصم البائع فی عیب الجاریة ثم ترک الخصومة ایاما ثم
خاصمه فقال له البائع لم امسکتها طول المدة بعد ما اطلعت علی عیب فقال المشتری انما امسکتها لانظر انه هل یزول العیب
قال محمد بن الفضل رح ترک الخصومة بهذا لایکون رضا بالعیب له ان یردها علی البائع وکذا اذا اراد الرد فلم یجد البائع
واطعمه وامسکه ایاما ولم یتصرف فیها بتصرف یدل علی الرضاء ثم وجد البائع فله ان یرد قال الفقیه ابو اللیث رح علی
هذا ادرکت مشائخ زمانی رح کذا فی الفصول العمادیة + فی المنتقی رجل اشتری من رجل عبدا ثم ان المشتری امر رجلا
ببیعه ثم علم الآمر بعد ذلک ان به عیبا قال ان باعه الوکیل بمحضر من الموکل ولم یقل الموکل شیئا فهذا منه رضا بالعیب
حتی لو لم یتفق البیع لیس للمشتری ان یرد العبد علی بائعه بذلک العیب قال وکذلک ان اعلمه الوکیل انه یذهب من
فوره لیبیعه فلم ینهه فهذا منه رضاء او اخبر الآمر ان الوکیل ساوم به وهو یعرضه لیبیعه فلم ینهه فهذا منه رضا
بالعیب کذا فی المحیط + اشتری سنجابا وجلود الثعالب قبلها الدبغ وظهر بها عیب یرجع بالنقصان کما لو اشتری ابریسما وبله فظهر به
عیبه کذا فی القنیة + رجل اشتری ارضا لیس علیها خراج فوجد بها عیبا ثم وضع علیها الخراج لایکون له ان یردها ولو اشتری عبدا
وقبضه ثم رده علی البائع بخیار الشرط او بخیار الرؤیة او العیب ثم ذهبت عینه عند المشتری ضمن المشتری نصف الثمن وان ذهبت
عینا ه یضمن النقصان ولا خیار للبائع ولو اشتری دارا فباع بعضها ثم وجد بها عیبا قال ابو حنیفة رح وابو یوسف رح لایرد ولا
یرجع بشیء کذا فی فتاوی قاضیخان + اشتری کرما فاکل الثمار ثم اطلع علی عیب فلیس له الرد وان رضی البائع کذا فی المحیط + ولو
اشتری فیلقا فشمسه ثم وجد به عیبا فله الرد کذا فی القنیة + اشتری قدوما وادخله فی النار ثم اطلع علی عیب لم یرده
ولو اشتری ذهبا فادخله فی النار ثم اطلع علی عیب رده کذا فی الذخیرة وهکذا فی الخلاصة + اشتری حدیدا لیتخذ الآلات
النجارین وجعله فی الکور لیجربه بالنار فوجد به عیبا ولا یصلح لتلک الآلات یرجع بالنقصان ولا یرده کذا فی القنیة
ولو اشتری منشارا وحدده ثم اطلع علی عیب به لم یرد الا برضاء البائع کذا فی الصغری + ولو اشتری سکینا فحدده
ثم وجد به عیبا ان حدده بالمبرد لیس له ان یردها لانه ینقص منه وان حدده بالحجر له الرد کذا فی الفصول العمادیة
اشتری برمة جدیدة فقال له البائع اطبخها فان ظهر بها عیب تقبلها بعد الطبخ واراد الثمن فطبخها فظهر بها عیب
لایرد بدون الرضاء ویرجع بنقصان العیب فلو علم العیب لکن لم یعلم انه قدیم فتصرف فیه تصرف الملاک ثم علم
قدمه لم یرده کذا فی القنیة + واذا اشتری عبدا فوجده مباح الدم بقود او بردة او قطع طریق بقتل فقتل عند المشتری
یرجع علی البائع بکل الثمن عنده وقالا لایرده ولکن یرجع بنقصان عیبه فیقوم حلال الدم وغیر حلال الدم فیرجع
بفضل ما بینهما ولو اشتری عبدا قد سرق ولم یعلم به المشتری فقطع فی ید المشتری له ان یرده علی البائع
ویرجع بکل الثمن عنده وقالا لایرده ولکن یرجع بنقصان عیبه فیقوم سارقا وغیر سارق ویرجع بفضل ما بینهما
ولو سرق عند البائع ثم عند المشتری فقطع بهما یرجع بالنقصان عندهما کما بینا وعنده لایرد بلا رضا البائع للعیب
الحادث ویرجع بربع الثمن لان الید من الآدمی نصفه وقد تلفت بجنایتین وان قبله البائع کذلک یرجع المشتری علی
البائع بثلثة ارباع الثمن فان تداولته البیوع والایدی ثم قطع او قتل عند الآخر یرجع الباعة بعضهم علی بعض عنده

كما فى الاستحقاق وعندهما هو بمنزلة العيب فيرجع الآخر على بائعه وهذا اذا لم يعلم المشترى به فان علم به لم يرجع بشئ عندهما
وعنده يرجع فى اصح الروايتين لانه بمنزلة الاستحقاق عنده والعلم بالاستحقاق عنده ولا يمنع الرجوع كذا فى الكافى + و
هكذا فى الجامع الصغير وان اعتقه المشترى بمال ثم قتل او قطع فعندهما يرجع بالعيب عند ابى حنيفة رح لا وان اعتقه
بلا مال يرجع به عندنا كذا فى الجامع الصغير + رجل اشترى عبدا وقبضه ثم باعه من البائع فوجد به البائع عيبا قديما
قال ابو يوسف رح وهو قول ابى حنيفة رح له ان يرده على المشترى الاول كذا فى فتاوى قاضيخان + وفى المنتقى اشترى من
آخر دينارا بدراهم وتقابضا ثم ان مشترى الدينار باع الدينار من رجل آخر ثم وجد المشترى الآخر عيبا ورده على
المشترى الاول بغير قضاء فان المشترى الاول ان يردها على بائعه بذلك العيب وعلى هذا اذا قبض رجل دراهم له
على رجل وقضاها من غريمه فوجدها الغريم زيوفا فردها عليه بغير قضاء القاضى فله ان يردها على الاول كذا فى
الظهيرية + وفى المنتقى اشترى عبدا فوجده اعمى فقال المشترى للبائع اريد ان اعتقه عن كفارة يمينى فان جاز عنى والا رددته
فله ان يرده كذا فى المحيط + اشترى جراب ثوب هروى فوجد المشترى بالثياب عيبا وقد كان اتلف الجراب فى المنتقى ان (٢٠)
له ان يرد الثياب بجميع الثمن قال رضى وينبغى ان يكون الجواب فى الجارية والعبد اذا وجد بهما عيبا بعد ما اتلف ثوبهما
كذلك وكان له ان يردهما بكل الثمن كذا فى الفصول العمادية + وفى المنتقى عن محمد رح المشترى فى خيار العيب اذا قال
للبائع ان لم ارد عليك اليوم فقد رضيت بالعيب فهذا القول باطل وله الرد كذا فى الذخيرة + رجل اشترى من رجل دارا
فادعى رجل فيها مسيل ماء واقام على ذلك بينة فهو بمنزلة العيب فان شاء المشترى امسكها بجميع الثمن وان شاء
ردها ان كان قد بنى فيها بناء فله ان ينقض بناءه وليس له ان يرجع بقيمة بنائه كذا فى الظهيرية + العبد المأذون اذا
اشترى شيئا فوجده معيبا وقد ابرأه البائع عن الثمن او وهب له الثمن وقبل العبد ذلك لا يملك الرد بالعيب ولو كان
مكان العبد المأذون حر ان وجد به العيب بعد القبض لا يملك الرد وان وجد العيب قبل القبض فله الرد كذا فى الذخيرة
اقر المشترى بعد ما اطلع على عيب او قبله ان المبيع كان لفلان غير البائع وكذبه فلان له الرد على البائع وبالعود
الى المشترى بعد البيع عالما بالعيب لا يكون له حق الرد وان كان فسخا كذا فى الوجيز للكردرى + ولو باع ثم رد عليه بسبب
هو فسخ من كل وجه ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله ان يرده كذا فى الذخيرة + رجل اشترى من رجل عبدا بكر موصوف
بغير عينه وتقابضا ثم وجد بائع العبد بالكر عيبا وحدث به عنده عيب آخر فانه لا يرجع بشئ وان كان الكر بعينه
عند الشراء رجع فى العبد بمثل نقصان العيب فى الكر الا ان يرضى البائع وهو مشترى العبد ان يأخذ الكر بعينه ويرد العبد
رجل استقرض من رجل كر حنطة وقبضه ثم اشتراه منه بمائة درهم يعنى المستقرض اشترى الكر المستقرض من المقرض (٢١)
ثم وجد بالكر عيبا قال ابو يوسف رح له ان يرده بالعيب ولا يرده فى قياس قول ابى حنيفة رح وكذلك ان كان القرض
دراهم فاشترى المقرض بها دنانير وقبض الدنانير ثم وجد المستقرض الدراهم المقرض زيوفا فله ان
يستبدلها فى قول ابى يوسف رح كذا فى المحيط + ثم فى كل موضع يثبت للمشترى حق الرد اذا قال فى وجه البائع فقد
ابطلت البيع ان كان قبل القبض انتقض البيع قبل البائع او لم يقبل وان كان بعد القبض فان قبل البائع فكذلك
ينتقض البيع وان لم يقبل لا ينتقض البيع وان كان بغير محضر من البائع لا ينتقض البيع وان كان قبل القبض كذا فى
الذخيرة + اشترى كرما مع غلاتها ثم وجد بها عيبا فان اراد الرد ردها ساعة وجدها كذلك لانه لو جمع الغلات (٢٢)
او تركها يمتنع الرد عليه كذا فى السراجية + من اشترى عبدين او ثوبين او نحوهما صفقة واحدة وقبض احدهما
ووجد بالآخر الذى لم يقبض عيبا فانه بالخيار ان شاء اخذهما بجميع الثمن وان شاء ردهما وليس له ان يأخذ
السليم ويرد المعيب بحصته من الثمن فى هذا فان كان العيب فى المقبوض اختلفوا فيه يروى عن ابى يوسف رح انه
يرده خاصة والصحيح انه يأخذهما او يردهما ولو قال المشترى انا امسك المعيب وآخذ النقصان ليس له ذلك

فاما لو كان قبضهما اعنى العبدين ثم وجد باحدهما عيبا فان له ان يرده خاصة كذا فى فتح القدير * وليس له ان يردهما الا
برضاء البائع كذا فى المحيط * ثم هذا فيما يمكن افراد احدهما دون الآخر فى الانتفاع كالعبدين اما اذا لم يمكن فى العادة كنعلين
(۲۳) او خفين او مصراعى باب فوجد باحدهما عيبا فانه يردهما او يمسكهما بالاجماع كذا فى فتح القدير * واذا اشترى زوج ثور
ثم وجد باحدهما عيبا بعد القبض فاراد ان يرد المعيب خاصة فظاهر الجواب ان له ذلك قال مشائخنا ان الف احدهما
العمل مع صاحبه وصار بحال لا يعمل الا مع صاحبه فانه لا يرد المعيب خاصة وصار بمنزلة شئ واحد كذا فى المحيط *
(۲۴) اذا اشترى جاريتين ولم يقبضهما حتى وجد باحدهما عيبا فقبض المعيبة لزمتاه جميعا وان قبض التى لا عيب بها كان له
ان يردهما وان باع السليمة بعد ما قبضها او اعتقها قبل القبض او بعده لزمته المعيبة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا
اشترى جراب ثوب هروى واخذ ثوبا منه فقطعه وخاطه او باعه ثم وجد بثوب من الجراب عيبا فللمشترى
ان ياخذ ما بقى من الثياب ويرد الذى به العيب خاصة ولو قال البائع لا اسلم انا ارضى ان يرد الجراب كله فليس له
ذلك الا ان يشاء المشترى ولو كان قطع الثوب ولم يخطه فرضى البائع ان يمسك الجراب ويأخذ الثوب المقطوع فله ذلك كذا فى
(۲۵) المحيط * اشترى نخيلا فاثمرت عنده فهلك الثمر بآفة سماوية يرد بالعيب وان اكله البائع لا يرد بالعيب كذا فى الكافى * اشترى
نخلا فيه ثمر بموضعه من الارض وثمره ولم يقبض المشترى حتى جز البائع الثمر فان كان جزازه نقص النخلة والثمر او كان
لم يبلغ الجزاز فالمشترى بالخيار وان كان لم ينقص النخلة والثمر فلا خيار للمشترى واذا قبضهما المشترى فوجد باحدهما عيبا رده
وحده وان كان المشترى قبض ذلك كله قبل الجزاز ثم جزه المشترى ولم ينقصه الجزاز شيئا فلم ينقص النخل ايضا ثم وجد باحدهما
عيبا لم يكن له ان يرد احدهما دون الآخر وله ان يردهما جميعا بالعيب الذى وجد باحدهما ولو كان جزاز المشترى نقص
ثم وجد العيب لم يرد احدا منهما ورجع بنقصان العيب الا ان يشاء البائع ان يقبل ذلك مع العيب فحينئذ يرد وكذلك
لو اشترى شاة على ظهرها صوف فجز البائع الصوف قبل القبض او جزه المشترى بعد القبض كان الجواب فيه كالجواب
(۲۶) فى الثمر كذا فى المحيط * اشترى شاة حاملا فولدت عند البائع ولم ينقصها الولادة لا خيار للمشترى فان قبضهما ووجد
باحدهما عيبا رده بحصته من الثمن ولو ولدت بعد القبض لا يرد كذا فى محيط السرخسى * واذا اشترى شاة وفى ضرعها
(۲۷) لبن فحلب البائع او المشترى لبنها كان بمنزلة الولد اذ لا قيمة له حالة الاتصال كما فى الولد كذا فى المحيط * واذا اشترى
فجلا او سلجما مغيبا فى الارض فقلعه المشترى كله فوجد به عيبا بعد ما قلعه كله لا يستطيع الرد لكن يرجع بنقصان
العيب كذا فى التاتارخانية * رجل اشترى مشجرة فوجد ببعض اشجارها معيبا قال ابو بكر يرد الكل او ياخذ الكل وليس له
ان يرد المعيب خاصة وان كانت الاشجار متباينة قال رض ان كان ذلك قبل القبض فكذلك الجواب وان كان بعد القبض
(۲۸) واشترى المشجرة بارضها فكذلك وان اشترى الاشجار خاصة رد المعيب خاصة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا اشترى
من آخر عبدا بثمن معلوم فجاء اجنبى وزاد للمشترى فى المبيع ثوبا فقبضه المشترى فهذا متطوع وللثوب حصة من الثمن وقد صح صاحب
الثوب الا يكون حصة ثوبه للبائع فان وجد المشترى بالعبد عيبا رده بحصته من الثمن ويكون حصة الثوب للبائع فان وجد المشترى بالثوب عيبا
بعد ذلك رده على صاحبه واخذ من البائع تلك الحصة ولو لم يجد بالعبد عيبا انما وجد بالثوب عيبا رده على صاحبه لم يرجع بحصته فان وجد بعد
ذلك بالعبد عيبا رده على صاحبه بجميع الالف كذا فى المحيط * ولو اشترى مصراعى باب فقبض احدهما باذن البائع وهلك الآخر عند
البائع فانه يهلك على البائع وللمشترى ان يرد الآخر ان شاء ولا يجعل قبض احدهما كقبضهما جميعا ولو ان المشترى قبض
احدهما بنفسه وهلك الآخر عند البائع يهلك على المشترى اشترى خاتما فيه فص وقلع الفص لا يضر لو اخذ منهما فوجد
باحدهما عيبا بعد القبض كان له ان يرد المعيب منهما وكذلك السيف المحلى والمنطقة كذا فى النهر الفائق * وان كان المشترى
شيئا واحدا فوجد ببعضه عيبا قبل القبض وبعده فليس له ان يرد المعيب خاصة وان كان المعقود عليه مما يكال او
يوزن من ضرب واحد فوجد ببعضه عيبا ليس له ان يرد المعيب خاصة سواء كان ذلك قبل القبض او بعده حكى

الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي انه كان يفتي بقياس قول محمد رح يجب ان يرد بعض المكيل والموزون بالعيب والكل مجتمعا
اذا كان التمييز لا يزيد بالمعيب عيبا وكذلك اذا وجد البعض صغارا فاراد ان يغربل ويرد الصغار من الحب الذي هو من
تحت الغربال ويمسك الباقي ليس له ذلك وكذلك اذا اشترى الجوز والبيض فوجد البعض صغارا فاراد ان يرد الصغار
خاصة ويمسك الباقي فليس له ذلك وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رح انه قال ما ذكر من الجواب في المكيل والموزون
محمول على ما اذا كان الكل في وعاء واحد اما اذا كان في اوعية مختلفة فوجد في وعاء واحد معيبا فانه يرد ذلك وحده
ونزلة الثوبين والعبدين كالحنطة والشعير كان يفتي به ويزعم انه رواية عن اصحابنا وبه اخذ شيخ الاسلام خواهر زاده رح
ومن المشائخ من قال لا فرق بينهما اذا كان الكل في وعاء واحد او وعائين ليس له ان يرد البعض بالعيب واطلاق محمد رح في
الاصل يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي كذا في المحيط * قال الفقيه ابو جعفر فيما اذا اشترى لفايف ابريسم (٢٩)
فوجد بعض ما في كل لفافة معيبا فاراد ان يرد ذلك خاصة بان يميز المعيب فليس له ذلك ولو وجد لفافة منها كلها معيبا
كان له ان يرد ذلك ويمسك ما لا عيب به كذا في المحيط * وكذلك اذا اشترى عدد دابة من الغزل فوجد في كل واحد شيئا معيبا
لا يكون له ان يميز ذلك ويرده خاصة وان وجد بعض الغزل معيبا له ان يرد ذلك ويمسك ما لا عيب به كذا في الذخيرة
ولو استحق بعض المكيل والموزون لا خيار له في رد ما بقي هذا اذا كان الاستحقاق بعد القبض اما لو كان ذلك قبله له ان يرد
الباقي هكذا في الهداية * واذا كان المشترى ثوبا وقد قبضه المشترى ثم استحق بعضه فللمشترى الخيار في رد ما بقي كذا في
النهاية * واذا حدث عند المشترى عيب بآفة سماوية او غيرها ثم اطلع على عيب كان عند البائع فله ان يرجع بنقصان
العيب وليس له ان يرد المبيع الا ان يرضى البائع ان ياخذه بعيبه الحادث عند المشترى فله ذلك اللهم الا ان يمتنع لغيره
اياه لحق الشرع كذا في فتح القدير * وكيفية الرجوع بنقصان العيب ان يقوم المبيع لا عيب به ويقوم وبه ذلك العيب فان كان تفاوت
ما بين القيمتين النصف فالمشترى يرجع على البائع بنصف الثمن واذا باع المشترى المبيع بعد ما علم بالعيب فالاصل
في هذا ان في كل موضع لو كان المبيع قائما على ملك المشترى وامكنه الرد على البائع اما بالرضاء او بدون الرضاء فاذا
ازاله عن ملكه بالبيع او ما اشبهه لا يرجع بنقصان العيب في كل موضع لا يمكنه الرد لو كان المبيع قائما على ملكه فاذا
ازاله عن ملكه بالبيع او ما اشبهه يرجع بنقصان العيب كذا في المحيط * رجل اشترى عبدا وقبضه ولم يعلم بعيب حتى قتله (٣٠)
هو او غيره ثم علم بعيب فانه لا يرجع على البائع بشيء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قتله اجنبي لا يرجع بالنقصان قتله عمدا
او خطأ كذا في المحيط * وان قتله بنفسه فكذلك في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح انه يرجع بنقصان العيب كذا
في شرح التكملة * ومن اشترى عبدا فحرره بلا مال او مات عنده فاطلع على عيب رجع بنقصان العيب والتدبير
والاستيلاد كالاعتاق ولو حرره بمال او كاتبه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشيء كذا في الكافي * وهكذا في محيط السرخسي
ولو اشترى جبة فلبسها وانتقضت باللبس ثم علم بفارة ميتة فيها فانه يرجع بنقصان العيب الا ان ياخذها البائع
ويرضى بنقصان اللبس كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى سمكة فوجدها معيبة وغاب البائع ولو انتظر حضوره يفسد (٣١)
فشواها وباعها فليس له ان يرجع بنقصان العيب لا سبيل له في دفع هذا الضرر كذا في القنية * اشترى جرادا
مائلا فلم يعلم به حتى سقط فله الرجوع بالنقصان كذا في النهر الفائق * قال في القدوري اذا اشترى طعاما او
ثوبا وخرق الثوب او استهلك الطعام ثم اطلع على عيب كان له لا يرجع بنقصان العيب بلا خلاف ولو لبس الثوب
حتى تخرق من اللبس او اكل الطعام ثم اطلع على عيب به قال ابو حنيفة رحمه الله لا يرجع بنقصان العيب هو الصحيح
واذا اشترى عبدا وباع بعضه وبقي بعضه لم يرد ما بقي ولم يرجع بنقصان العيب بحصة ما باع بلا خلاف وهل يرجع
بحصة ما بقي في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله لا يرجع وهو الصحيح هكذا في الذخيرة والمحيط * لو اشترى دقيقا (٣٢)
فلما خبز بعضه وجده مرا قال ابو جعفر له ان يرد الباقي بحصته من الثمن ويرجع عليه بنقصان ما خبز منه وهو قول

محمد رح خاصة قال ابو الليث رح وبه نأخذ كذا في الينابيع ‌+ ولو اشترى طعاما فوجد به عيبا وقد اكل بعضه يرجع بنقصان
عيب ما اكل ويرد ما بقي بحصته وهذا قول محمد رح كان يفتي الفقيه ابو جعفر وبه اخذ الفقيه ابو الليث وان باع نصفه
يرد ما بقي عند محمد رحمه الله ايضا وعليه الفتوى ولا يرجع بنقصان ما باع كذا في المضمرات + هذا اذا كان الطعام في وعاء
واحد اولم يكن في وعاء فان كان في وعائين نحو القبن او في جوص تين وما اشبه ذلك فاكل ما في احدهما او باع ثم علم بعيب كان
عند البائع كان له ان يرد الباقي بحصته من الثمن في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى[33] سمنا ذائبا فاكله ثم اقر البائع انه (٣٢
كان وقعت فيه فارة وماتت فله ان يرجع بنقصان العيب عند ابي يوسف ومحمد رح وعليه الفتوى كذا في المضمرات + اشترى خبزا
فوجده اقل من السعر المعهود رجع بالباقي وكذا كل ما ظهر سعره كذا في السراجية + ومن[34] اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او (٣٣
قرعا او فاكهة فكسره فوجده فاسدا فان لم ينتفع به كالفرخ المذر والبيض المذر يرجع بالثمن كله لانه ليس بمال فيكون
بيعه باطلا بخلاف ما لو كسره عالما بالعيب لا يرده ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره وان كان ينتفع به مع فساده بان ياكله الفقراء
ويصلح للعلف يرجع بحصته العيب كذا في فتح القدير + الا اذا رضي به البائع هذا اذا لم يتناول منه شيئا فان تناول بعد ما ذاقه لم يرجع
بشيء ولو وجد البعض فاسدا وهو قليل جاز البيع استحسانا والقليل ما لا يخلو الجوز عنه عادة كالواحد والاثنين في المائة وان كان الفاسد
كثيرا لا يجوز ويرجع بكل الثمن كذا في الهداية + واذا اشترى بيض النعامة فكسرها ووجدها مذرة ذكر بعض المشائخ رح انه يرجع
بنقصان العيب ولا يرجع بجميع الثمن لانه ينتفع بقشرها فكونها مذرة يكون عيبا فيها وهذا الفصل يجب ان يكون بلا خلاف
واما اذا كسر بيض النعامة فوجد فيها فرخا ميتا اختلف المتاخرون منهم من قال لا يجوز لانه اشترى شيئين احدهما ميت ومنهم
من قال يجوز لان الميت في معدنه كذا في المحيط + وجاز عند ابي يوسف ومحمد رح في حصة الحي منه وفي النهاية هو الاصح هكذا في
البحر الفائق + اشترى[35] بعيرا فلما ادخله داره سقط فذبحه انسان بامر المشتري فظهر به عيب قديم كان للمشتري ان يرجع بنقصان (٣٥
العيب على البائع في قول ابي يوسف ومحمد رح وبه اخذ المشائخ هذا اذا علم بالعيب بعد الذبح اما اذا علم بالعيب ثم ذبحه هو او غيره بامره او بغير امره
لا يرجع بشيء كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى حيوانا فذبحه بنفسه فاذا امعاؤه فاسدة فسادا قديما رجع بالنقصان عندهما و
عليه الفتوى ولو اكل معاه بعضه ثم علم رجع بنقصان ما اكل ويرد الباقي كذا في السراجية + واذا اشترى جملا فظهر به عيب فوقع
فانكسر عنقه فنحره ليس له ان يرجع على البائع بشيء كذا في الذخيرة + رجل اشترى بعيرا وقبضه ثم وجد به عيبا فذهب به الى البائع ليرده
فعطب في الطريق فانه يهلك على المشتري ثم المشتري ان اثبت العيب يرجع بنقصان العيب على البائع كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى
جارية فقبضها فابقت ثم علم بها عيبا لا يرجع بشيء ما دامت حية وان ماتت يرجع بالنقصان كذا في محيط السرخسي + ولو اشترى عبدا
بجارية فتقابضا فوطئ المشتري الجارية ثم رأى صاحب العبد فلم يرض او وجد به عيبا فرده يخير ان شاء ضمن مشتري الجارية
قيمتها يوم قبض مشتريها وان شاء اخذ الجارية ولا يضمن النقصان ان كانت بكرا ولا العقر ان كانت ثيبا كذا في الذخيرة + رجل[36] باع (٣٦
من رجل عبدا بامة وتقابضا ثم وجد مشتري الامة بالامة اصبعا زائدة وردها عليه بقضاء قاض واخذ العبد ثم ان مولى
الامة اطلع على ان مشتري الامة قد كان وطئها قبل ان يستردها والوطء لا ينقصها شيئا وذلك بعد ما ماتت الامة في يد الذي
ردت اليه او بعد ما باعها فليس له شيء كذا في المحيط + سئل حمير الويري ويوسف بن محمد وعمر بن الحافظ رح عمن قايض ثورا
ببقرة وهي حامل فولدت عند المشتري ووجد الآخر بالثور عيبا فرده على صاحبه بماذا يرجع عليه بقيمة الثور او بقيمة البقرة قالوا
يرجع بقيمة البقرة كذا في التاتارخانية ناقلا عن اليتيمة + ولو اشترى ارضا فجعلها مسجدا ثم وجد به عيبا فانه لا يرد في قولهم و
اختلفوا في الرجوع بنقصان العيب والمختار للفتوى انه يرجع كما لو اشترى ارضا فوقفها ثم علم بعيب ذكر هلال انه يرجع بنقصان
العيب كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى ثوبا وكفن به ميتا فان كان المشتري وارث الميت وقد اشترى بشيء من التركة رجع بالارش
وان تبرع بالتكفين اجنبي لم يرجع بارش العيب كذا في المحيط + اشترى شجرة فقبضها فوجدها لا يصلح الا للحطب يرجع بنقصان
العيب الا ان ياخذ البائع مقطوعة قالوا وهذا اذا اشتراها لا لاجل الحطب اما اذا اشتراها لاجل الحطب لا يرجع بنقصان العيب

كذا في الذخيرة * قال محمد رح في الجامع مسلم اشترى عصيرا وقبضه وتخمر في يده ثم اطلع على عيب لم يرده ويرجع بنقصان العيب فان قال البائع انا اخذ الخمر بعينها فليس له ذلك لان امتناع الرد بحق الشرع فان لم يخاصمه في العيب حتى صارت خلا رجع بنقصان العيب ولا يرده بالعيب الا ان يقبل البائع كذا في المحيط * ولو ان نصرانيا اشترى من نصراني خمرا وتقابضا ثم اسلما ثم وجد المشتري بالخمر عيبا لا يرده بالعيب ان قبله البائع كذلك ولكن يرجع بنقصان العيب فان لم يرجع بنقصان العيب حتى صار الخمر خلا لم يرده البائع بالعيب الا ان يرضى البائع كذا في الذخيرة * سئل ابو القاسم عمن اشترى خلا فلما صب في خابية المشتري ظهر انه منتن لا ينتفع به قال هو امانة في يد المشتري فان هلك وفسد لا ضمان عليه وان اهرقه المشتري بفساده قال لو كان بحال لا قيمة له اذا شهد عليه شاهدان فلا شيء عليه كذا في التاتارخانية * المشتري الثاني اذا وجد المبيع معيبا وقد تعذر الرد بعيب حدث عنده فرجع على بائعه بنقصان العيب لم يكن لبائعه ان يرجع بنقصان العيب على البائع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كذا في الصغرى * رجل اشترى عبدا وقبضه فباعه من غيره ومات عند الثاني ثم علم بعيب كان عند البائع الاول فان المشتري الثاني يرجع بنقصان العيب على البائع الثاني والبائع الثاني لا يرجع بنقصان العيب على البائع الاول لان البيع الثاني لا ينفسخ بالرجوع بنقصان العيب ومع بقاء البيع الثاني لا يرجع البائع الثاني على الاول كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رح في الجامع الصغير رجل اشترى من آخر عبدا بالف درهم وتقابضا ثم اقر المشتري ان البائع قد كان اعتقه قبل البيع او دبره او كانت امة فاقر انه استولدها وانكر البائع ذلك وحلف لا يصدق المشتري على البائع ويكون العبد حرا في الاقرار بالعتق وولاؤه موقوف وصار مدبرا موقوفا في مسئلة التدبير وكذا في مسئلة الاستيلاد وان وجد المشتري بالمبيع عيبا علم انه كان عند البائع فله ان يرجع بنقصان العيب وكذلك لو كان المشتري اقر انه حر الاصل والمسئلة بحالها رجع بنقصان العيب كذا في المحيط * ولو ادعى المشتري انه باعه وهو ملك لفلان وصدقه المقر له واخذه ثم وجد المشتري به عيبا لا يرجع بنقصانه ولو كذبه المقر له فله رده كذا في محيط السرخسي * ولو علم بالعيب ثم اقر به لفلان وكذبه رده كذا في الكافي ولو وجد به المشتري عيبا قديما وقد حدث عنده آخر حتى امتنع رده وذلك قبل الاقرار فرجع بنقصان العيب ثم اقر به المشتري للمقر له وصدقه المقر له لم يرجع البائع على المشتري بنقصان العيب الذي اخذ منه كذا في المحيط * ولو اشترى عبدا وقبضه ثم قال بعته من فلان بعد ما اشتريته واعتقه فلان وكذبه المدعى عليه في ما قال فان العبد يعتق على المشتري باقراره فان وجد به عيبا بعد ذلك لا يرجع على البائع بشيء ولو ادعى المشتري انه باعه من فلان ولم يذكر ان فلانا اعتقه وجحد فلان ذلك وحلف ثم وجد به عيبا فانه يرد على البائع كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى من رجل عبدا بالف درهم وتقابضا فاقر المشتري ان العبد كان لفلان اعتقه قبل ان اشتريته وانكر البائع ذلك كله فاما ان صدقه المقر له في الملك والاعتاق او صدقه في الملك دون الاعتاق او كذبه فيهما جميعا ففي الوجه الاول كان العبد مولى للمقر له فان وجد المشتري بالعبد عيبا قديما لم يرجع بشيء وفي الوجه الثاني دفع العبد الى المقر له وكان عبدا له لا يعتق عليه وان وجد المشتري به عيبا لم يرجع بشيء وفي الوجه الثالث عتق العبد على المقر وكان الولاء موقوفا وان وجد المشتري بالعبد عيبا قديما يرجع بنقصان العيب على البائع كذا في المحيط * فان عاد فلان الى تصديقه رجع البائع عليه بما اخذ من العيب ولو اقر انه كان لفلان فاعتقه بعد ما اشتريته لم يرجع بنقصان العيب سواء صدقه المقر له او كذبه كذا في محيط السرخسي *

الفصل الرابع في دعوى العيب والخصومة فيه واقامة البينة يجب ان يعلم بان العيب نوعان ظاهر (۱)
يعرفه القاضي بالمشاهدة والعيان كالقروح والعمى والاصبع الزائدة واشباهها وباطن لا يعرفه القاضي بالمشاهدة والعيان (۲)
والظاهر انواع قديم كالاصبع الزائدة ونحوها وحديث لا يحتمل الحدوث من وقت البيع الى وقت الخصومة كاثر الجدري وما اشبه ذلك وحادث يحتمل الحدوث من وقت البيع الى وقت الخصومة كالجراحات وما اشبهها وحادث لا يحتمل التقدم

على مدة البيع واما الباطن فنوعان نوع يعرف بآثار قائمة كالثيابة والحبل والداء في موضع لا يطلع عليه الرجال ونوع لا يعرف بآثار قائمة كالسرقة والاباق والجنون فان كان الدعوى في عيب ظاهر يعرفه القاضي بالمشاهدة ينظر اليه فان وجده سمع الخصومة وما لا فلا فان كان العيب قديما او حديثا لا يحدث من وقت البيع الى وقت الخصومة كان للمشتري ان يرده لانا عرفنا قيامه للحال بالمعاينة وتيقنا بوجوده عند البائع اذا كان لا يحدث مثله او لا يحدث في مثل هذه المدة الا ان يدعي البائع سقوط حق المشتري في الرد بالرضاء او غيره ويكون القول قول المشتري فيه مع يمينه كذا في المحيط ثم عند طلب البائع يمين المشتري يحلف المشتري باتفاق الروايات وعند عدم طلبه هل يحلف المشتري عامة المشائخ على انه لا يحلف في ظاهر الرواية ثم كيف يحلف المشتري اكثر القضاة على انه يحلف بالله ما سقط حقك في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه لا نصا ولا دلالة وهو الصحيح كذا في المحيط والذخيرة وان كان عيبا يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ويحتمل التقدم عليه او كان مشكلا فالقاضي يسأل البائع اكان به هذا العيب في يدك قال نعم كان للمشتري حق الرد الا ان يدعي البائع سقوط حق المشتري في الرد ويثبت ذلك بنكوله او بالبينة فان انكر فالقول قوله مع يمينه ان لم يكن للمشتري بينة على كون هذا العيب عند البائع كذا في المحيط وتكلموا في تحليفه قال مشائخنا رح الصحيح انه يحلف بالله ما له حق الرد عليك بهذا العيب الذي يدعيه كذا في محيط السرخسي وعليه الفتوى كذا في التاتارخانية وان كان عيبا لا يحتمل التقدم على مدة البيع فالقاضي لا يرده على البائع واما اذا كان العيب باطنا فان كان يعرف بآثار قائمة في البدن وكان في موضع يطلع عليه الرجال فان كان للقاضي بصارة بمعرفة الامراض ينظر بنفسه وان لم يكن له بصارة يسأل عمن له بصارة ويعتمد على قول عدلين وهذا احوط والواحد يكفي فاذا اخبره واحد عدل بذلك يثبت العيب بقوله في توجه الخصومة فيحلف البائع ولا يرد بقول هذا الواحد هكذا ذكر بعض المشائخ في شرح الجامع وفي شرح ادب القاضي للخصاف ينظر ان كان هذا العيب مما يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة عرف ذلك بقول الواحد او المثنى او اشكل عليهما ذلك واختلفوا فيما بينهم فانه لا يرد على البائع بل يحلف وان كان هذا العيب مما لا يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ان عرف وجوده بقول الواحد لا يرد ويحلف البائع وان عرف وجوده بقول المثنى ذكر في الاقضية وفي القدوري انه يرد بقولهما وهكذا ذكر بعض المشائخ في شرح الجامع كذا في الذخيرة وان كان عيبا لا يطلع عليه الا النساء كالحبل وما اشبه ذلك فالقاضي يريها النساء والواحدة العدلة تكفي والثنتان احوط فاذا قالت واحدة عدلة انها حبلى او قالت ثنتان ذلك يثبت العيب في حق توجه الخصومة فبعد ذلك ان قالت او قالتا حدث في مدة البيع لا يرد على البائع ولكن حلف البائع فان نكل الان يرد عليه وان قالت او قالتا كان ذلك عند البائع فان ذلك بعد القبض لا يرد ولكن يحلف البائع وان كان ذلك قبل القبض فكذلك لا يرد بقول الواحد هل يرد بقول المثنى ذكر بعض مشائخنا انه على قياس قول ابي حنيفة رح لا يرد وعلى قياس قولهما يرد ذكر الخصاف في ادب القاضي انه لا يرد في ظاهر رواية اصحابنا وفي القدوري انه لا يرد في المشهور من قول ابي يوسف ومحمد رح فيحلف البائع فاذا نكل فقد تأكدت شهادتهن بنكوله فيثبت الرد ذكر الصدر الشهيد في بيوع الجامع الصغير وفي دعوى الحبل لو قالت امرأة انها حبلى وقالت امرأتان او ثلث ليس بها حبل يتوجه الخصومة على البائع بقول تلك المرأة ولا يعارضها قول المرأتين والثلث في انها ليس بها حبل ولو قال البائع للقاضي المرأة التي تقول انها حامل جاهلة ينبغي للقاضي ان يختار لذلك امرأة عالمة كذا في المحيط رجل اشترى جارية قد بلغت فادعى انها خنثى قال محمد رح يحلف البائع البتة ما هي كذلك لانه لا ينظر اليه النساء والرجال كذا في فتاوى قاضيخان والجواب في دعوى الاستحاضة في حق حكم الرجوع الى النساء لتوجه الخصومة وفي الرد بشهادتهن قبل القبض وبعده كالجواب في دعوى الحبل ولكن ان شهد الرجال على الاستحاضة قبلت شهادتهم لان درور الدم يراه الرجال فجاز ان يثبت بشهادتهم كذا في المحيط او اشترى جارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال الشيخ الامام ابوبكر محمد بن الفضل لا يسمع دعوى المشتري الا ان يدعي

يدعى

ارتفاع الحيض بالحبل او بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل يسمع دعواه ويُريها القاضى النساء ان قلن هى حبلى يحلف البائع ان ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبلى فلا يمين على البائع كذا فى فتاوى قاضيخان * والمرجع فى الداء الى قول الاطباء كذا فى الذخيرة * ولو ادعى بسبب الحبل عن محمد رح روايتان فى رواية ان كان من وقت شراء الجارية اربعة اشهر وعشرة ايام يسمع الدعوى وان كان اقل من ذلك فلا وفى رواية شهران وخمسة ايام وعليه عمل الناس وهو المختار للفتوى كذا فى مختار الفتاوى * واذا سمع القاضى الدعوى سأل البائع اهى كما يقول المشترى فان قال نعم ردها على البائع وان قال هى كذلك للحال وما كانت كذلك عندى توجهت الخصومة على البائع لتصادقهما على قيامه للحال فان طلب المشترى يمينه حلف فان حلف برئ وان نكل ردت عليه وان اقام المشترى بينة لم تقبل على الانقطاع وتقبل على الاستحاضة وان انكر البائع الانقطاع فى الحال هل يستحلف عند الامام لا وعندهما يستحلف كذا فى النهر الفائق * قال فى كتاب الاقضية اشترى جارية ووطئ المشترى بشبهة كانت بها عند البائع وحلف القاضى البائع فنكل فردها المشترى عليه فادعى البائع بعد ذلك انها حبلت فى يد المشترى وهى حبلى فى هذه الساعة فالقاضى يسأل المشترى عن ذلك فان قال مالى بها علم فالقاضى يريها النساء فان قلن هى حبلى لا يثبت الرد بقولهن ولكن تتوجه الخصومة على المشترى فيحلفه بالله ما حدث هذا الحبل عندك فان حلف فلا شئ عليه والرد ماض وان نكل يثبت ما ادعاه البائع فيردها على المشترى مع نقصان عيب الشجة فان قال البائع انا امسك الجارية مع الحبل ولا اضمن نقصان عيب الشجة كان له ذلك ولو ان القاضى حين سأل المشترى عن الحبل قال هذا الحبل كان عند البائع ولم اعلم به سمع دعواه فيحلف البائع فان حلف لم يثبت وجوده عند البائع وقد اقر المشترى بوجوده عنده فكان للبائع ان يرد الجارية عليه ويرد معها نقصان الشجة وان نكل عن اليمين ظهر ان هذا العيب كان عند البائع وظهر ان الرد كان صحيحا قال ولو كان القاضى حين قضى برد الجارية على البائع بعيب الشجة فقبل ان يرد المشترى الجارية على البائع قال البائع انها حبلى وانه حدث عند المشترى وقال المشترى لا بل كان عند البائع فالقاضى لا يعجل فى الرد ويحلف البائع على ما ادعى المشترى عليه انه حدث عنده ولا يمين على المشترى هكذا فى المحيط * واذا كان العيب باطنا لا يعرف بآثار قائمة بالبدن نحو الاباق والجنون والسرقة والبول فى الفراش فانه يحتاج الى اثباته فى الحال وطريق معرفة ثبوته على ما ذكره محمد رح فى الجامع ان يسأل القاضى البائع انه هذا العيب فى الحال قالوا انما يسأل البائع عن ذلك اذا صح دعوى المشترى وانما صح دعوى المشترى اذا ادعى ان هذه العيوب كانت فى يد البائع وقد وجدت فى يد المشترى الا ان فى الجنون يصح دعوى المشترى بهذا القدر وفى الاباق والسرقة والبول فى الفراش لا بد لصحتها من زيادة شئ وهو ان يقول المشترى هذه العيوب كانت فى يد البائع وقد وجدت فى يد المشترى والحالة متحدة ويعنى بالاتحاد ان يكون وجودها فى يد البائع وفى يد المشترى قبل البلوغ ووجدت فى يد المشترى بعد البلوغ فهذا لا يكفى لصحة الدعوى ولسؤال البائع وفى الجنون سواء كان فى يد البائع والمشترى قبل البلوغ او كان فى ايديهما بعد البلوغ او كان فى يد البائع قبل البلوغ وفى يد المشترى بعد البلوغ فهذا يكفى لصحة الدعوى ولسؤال البائع كذا فى الذخيرة * ان ادعى اباقا ونحوه مما يتوقف الرد فيه على وجود العيب عندهما كالبول فى الفراش والسرقة والجنون لم يحلف البائع اذا انكر قيامه للحال حتى يبرهن المشترى انه ابق عنده اما لو اعترف بقيامه للحال فانه يسأل عن وجوده عنده فان اعترف به رده عليه بالتماس من المشترى وان انكر طولب المشترى بالبينة على ان الاباق وجد عند البائع فان اقامها رده والا حلف بالله لقد باعه وسلمه وما ابق عنده قط فان برهن المشترى على قيامه للحال حلف البائع بالله ما ابق عندك قط وان لم يبرهن ولم يقر البائع فعند الامام لا يحلف خلافا لهما هكذا فى النهر الفائق * ولا يحلف المشترى الرضاء من غير دعوى البائع عند ابى حنيفة ومحمد رح ثم اذا ادعى البائع كيف يحلف المشترى اكثر القضاة على انه يحلف بالله ما سقط حقك فى الرد من الوجه الذى يدعيه البائع لا صريحا ولا دلالة كذا فى المحيط * وهو الصحيح كذا فى البحر الرائق * رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا فانكر البائع ان يكون عنده فاقام

المشتری شاهدین شهد احدهما انه باعه وبه هذا العیب وشهد الآخر علی اقرار البائع بالعیب لایقبل کذا فی فتاوی
قاضیخان * ولو ابتاع فی صفقتین بان اشتری نصفه بخمسین دینارا ثم اشتری منه النصف الآخر بمائة دینار
وعلم بعیب فیه وقال کان قبل البیعین وقال البائع حدث عندك بعدهما فالقول للبائع ولو قال المشتری
احلفه فی النصف الثانی واتوقف فی النصف الاول لانی اتیقن بالعیب عند البیع الثانی واشك فیه عند البیع
الاول له ذلك فان حلف لزم والا یرد وله ان یستحلفه بعده فی النصف الاول کذا فی الکافی * ولو خاصم المشتری فی
النصف الاول قبل ان یخاصمه فی النصف الثانی فنکل البائع عن الیمین فرد علیه النصف الاول ثم اراد رد النصف الثانی
بذلك النکول لم یکن له ذلك حتی یخاصم فیه خصومة مستقبلة کذا فی المحیط * ولو خاصمه فی النصفین له ذلك واقراره بالعیب
فی النصف الاول اقرار به فی النصف الثانی بخلاف العکس ونکوله فی احدهما لیس بنکول فی الآخر کذا فی الکافی * واذا خاصمه
فی النصفین جمیعا لم یکن علی الواحد الا یمین واحدة لانه جمع بین الدعویین فیکتفی بیمین واحدة کما لو جمع بین الدیون
فی الدعوی وان نکل لزمه کل العبد وان حلف فی النصف ونکل فی النصف لزمه ما نکل لاغیر واما اذا کان البائع اثنین فباعا
عبدا من رجل صفقة او صفقتین فمات احدهما وورثه الآخر ثم طعن المشتری بعیب فیه ان شاء خاصمه فی احد النصفین
وان شاء فیهما فان خاصمه فی احد النصفین حلفه فیما باعه علی البتات وفیما باع مورثه علی العلم کذا فی محیط السرخسی *
فان حلف فی احدهما لم یقع به الاستغناء عن الیمین فی النصف الآخر وان نکل فی احدهما لم یکن ذلك لازما فی النصف
الآخر وان جمع بین النصفین فی الخصومة فلا یخلو اما ان یکون البیع صفقة او صفقتین فان کانت صفقتین
حلفه علی النصفین ویجمع بین الیمین بالله لقد بعته النصف وسلمته وما به هذا العیب ولقد باعه صاحبك نصفه وسلمه
وما یعلم به هذا العیب وهذا بالاتفاق فاما اذا کانت الصفقة واحدة فکذا الجواب عند محمد رح وعند ابی یوسف رح
یکتفی بالیمین علی نصیبه خاصة علی البتات وینوب تلك عن یمینه فی النصف الذی باعه مورثه کذا فی المحیط * رجل
اشتری جاریة وقبضها فباعها من غیره ثم باعها الثانی من ثالث ثم ادعت الجاریة انها حرة فردها الثالث علی بائعه
بقولها وقبل البائع الثانی منه ثم الثانی ردها علی الاول فلم یقبل الاول قالوا ان کانت الجاریة ادعت العتق کان للاول
ان لایقبل وان کانت الجاریة ادعت انها حرة الاصل فان کانت حین بیعت وسلمت انقادت لذلك فهو بمنزلة دعوی
العتق وان لم تکن انقادت ثم ادعت انها حرة الاصل لم یکن للبائع الاول ان لایقبل کذا فی فتاوی قاضیخان *
والصحیح انه اذا لم یسبق منها ما یکون اقرارا بالرق کان القول قولها فی دعوی الحریة وللمشتری ان یرجع علی البائع
بالثمن کذا فی جواهر الاخلاطی * ذکر فی المنتقی رجل اشتری جاریة والجاریة لم یکن عند البائع فقبضها المشتری ولم
تقر بالرق ثم باعها المشتری من آخر والجاریة لم تکن حاضرة عند البیع الثانی وقبضها المشتری الثانی ثم قالت الجاریة
انا حرة فان القاضی یقبل قولها ویرجع بعضهم علی بعض بالثمن فان قال المشتری الاول ان الجاریة اقرت بالرق وانکر المشتری
الثانی ذلك ولیس للمشتری الاول بینة علی اقرارها بالرق فان المشتری الثانی یرجع بالثمن علی المشتری الاول والمشتری
الاول لایرجع بالثمن علی بائعه لانه ادعی اقرار الجاریة بالرق کذا فی فتاوی قاضیخان * وفی الظهیریة اشتری عبدین
احدهما بالف حالة والآخر بالف الی سنة صفقة او صفقتین ورد احدهما بعیب ثم اختلفا فقال البائع رددت مؤجل
الثمن وقال المشتری بل معجله فالقول للبائع سواء هلك ما فی ید المشتری او لا ولا تحالف ولو اختلفا فی الثمنین فادعی
البائع ان ثمن المردود کذا وعکس المشتری فالقول للمشتری کذا فی النهر الفائق * باعه عبدا ووهب له عبدا آخر و
قبضهما ومات احدهما واراد رد الحی بعیب وقال المبیع هذا فقال البائع هو موهوب فالقول للبائع انه موهوب
وللبائع ان یرجع فی الحی وان ادعی المشتری ان الموهوب میت ویرجع المشتری علیه بالثمن ولکن انما یرجع البائع فی
الحی بعد ان یحلف انه ما باعه الحی وکذا المشتری انما یرجع بالثمن علی البائع بعد ان یحلف انه ما اشتری المیت

ورجع البائع على المشترى بقيمة الميت ولو اشترى عبدين ومات احدهما واراد رد الحى بالعيب وقال ثمنه دراهم وقال البائع دنانير فالقول للمشترى ولو كان العبد واحدا واراد رده بالعيب فقال البائع المبيع غيره فالقول له كذا في الكافى * عن محمد رح فى الاملاء اذا اشترى الرجل من آخر عبدين بالف درهم صفقة واحدة ووجد باحدهما عيبا بعد ما قبضهما ثم اختلفا فى قيمتهما يوم وقع البيع فقال المشترى كان قيمة المعيب الفى درهم وقيمة الآخر الف درهم وقال البائع على عكس هذا لم يلتفت الى قول واحد منهما وينظر الى قيمة العبدين يوم يختصمان فيه فان كانت قيمة كل واحد منهما يوم الخصومة الف درهم رد المعيب خاصة بنصف الثمن بعد ما حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه كذا فى الذخيرة * وان اقاما جميعا البينة على ما ادعيا اخذ ببينتهما جميعا فيما ادعيا من الفضل فيجعل قيمة المردود الفى درهم على ما شهد به شهود المشترى ويجعل قيمة الآخر الفى درهم على ما شهد به شهود البائع فيرد المشترى المعيب بنصف الثمن ولو مات احدهما والآخر قائم ووجد بالقائم عيبا واختلفا فى قيمة القائم وفى قيمة الميت ولا بينة لهما فالقول قول البائع فى قيمة الهالك ويقوم الباقى على قيمته يوم اختصما ولو اقاما البينة على قيمة الهالك فالبينة بينة البائع ايضا ولو لم يقيما بينة على قيمة الهالك واقاما البينة على الحى فالبينة بينة المشترى كذا فى المحيط * وفى النوازل رجل اشترى خلا فى خابية وحمله فى جرة له فوجد فيها فارة ميتة فقال البائع هذه الفارة فى جرتك وقال المشترى لا بل كانت فى خابيتك فالقول قول البائع كذا فى الظهيرية * وفى فتاوى اهل سمرقند اشترى دهنا بعينه فى آنية بعينها واتى على ذلك ايام فلما فتح رأس الآنية وكان رأسها مشدودا منذ قبضها وجد فيها فارة ميتة وانكر البائع ان يكون فى يده فالقول قول البائع لانه ينكر العيب وتاويل المسئلة اذا كان رأسها مشدودا وقت القبض ولم يعلم انفتاحها بعد ذلك الى ان وجد فيها الفارة ولا علم له اما لو عرف استمرار الشد وعدم انفتاح رأس الآنية الى ان وجد فيها الفارة فالقول للمشترى وله الرد كذا فى المحيط * واذا اشترى عبدا وقبضه ثم جاء به وقال وجدته محلوق اللحية فانكر البائع فالقول قول البائع فان اثبت المشترى انه محلوق اللحية اليوم فان لم يكن يأتى على البيع وقت يتوهم فيه خروج اللحية عند المشترى له ان يرده وان كان اتى على البيع مثل ذلك لم يرده ما لم يقم البينة انه كان محلوق اللحية عند البائع او استحلفه فنكل كذا فى الذخيرة * وفى المنتقى رجل باع من آخر عبدا وقبضه المشترى وطعن فيه بعيب وقال اشتريته اليوم ومثله لا يحدث فى اليوم وقال البائع بعته منذ شهر ومثله يحدث فى الشهر فالقول للبائع اشترى من آخر جارية ووجد بها عيبا فخاصم البائع الى صاحب الشرط والسلطان لم يرد له الحكم فقضى على البائع ودفعها اليه وقضى للمشترى بالثمن كله وسع المشترى ان يأخذ الثمن منه اشترى دابة واراد ان يردها بعيب قال البائع قد ركبتها فى حوائجك بعد ما علمت العيب قال المشترى لا بل ركبتها لاردها عليك فالقول للمشترى وتاويل المسئلة على قول بعض المشائخ اذا كان لا يمكنه الرد الا بالركوب كذا فى المحيط * ولو قال البائع ركبتها للسقى بلا حاجة ينبغى ان يسمع قول المشترى كذا فى فتح القدير * ولو ادعى المشترى عيبا بالمبيع والبائع يعلم ان هذا العيب كان به يوم البيع وسعه ان لا يأخذه حتى يقضى القاضى عليه بالرد عليه وكان والدى رح يقول هذا اذا اشتراه البائع من غيره لانه اذا قبله من غير قضاء لا يمكنه الرد على بائعه اما ولو لم يشترها من غيره فعليه ان يأخذ ولا يكون فى سعة من الامتناع كذا فى الظهيرية * رجل اشترى شيئا فعلم بعيب قبل القبض فقال ابطلت البيع بطل البيع ان كان بمحضر من البائع وان لم يقبل البائع وان كان ذلك فى غيبة البائع لا يبطل البيع وان علم بعيب بعد القبض فقال ابطلت البيع الصحيح انه لا يبطل البيع الا بقضاء او رضاء كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل باع من آخر جارية فقال بعتها وبها قرحة فى موضع كذا وجاء المشترى بالجارية وبها قرحة فى ذلك الموضع واراد ردها وقال البائع ليست هذه القرحة تلك القرحة والقرحة التى اقررت بها قد برأت وهذه قرحة حادثة عندك فالقول قول المشترى كذا فى المحيط * لو قال بعتها واحدى عينيها بيضاء وجاء المشترى بالجارية وعينها اليسرى بيضاء واراد ان يردها فقال البائع كان البياض بعينها اليمنى وقد ذهب هذا بياض حادث بعينها اليسرى فالقول للمشترى وكذلك اذا قال البائع بعتها وبرأسها شجة الى آخر المسئلة فان قال البائع فى فصل الشجة كانت الشجة موضحة فصارت منقلة عندك

فالقول للبائع فی هذا وكذلك فی فصل بياض العين لو قال البائع كانت بعينها نكتة بياض وقد ازداد عندك والعين مبيضة كلها
اوعامتها فالقول للبائع وان كانت بعينها نكتة بياض فقال البائع كان البياض مثل الخردل واقل من هذا قال اذا جاء من هذا
امر متقارب جعل القول للمشترى وان تفاوت فالقول للبائع ولو قال بعتها وبها حمى فجاء المشترى بها محمومة يريد ردها فقال البائع
زادت الحمى لا يصدق البائع وكان للمشترى ان يردها ولو قال البائع بعتها وبها عيب وجاء المشترى وبها عيب واراد ردها فقال البائع
لم يكن بها هذا العيب انما كان كذا وكذا فالقول قوله ولو قال بعته وبه عيب فی رأسه فجاء به ليرده واراد ان يرده بعيب برأسه فالقول
للمشترى انه هذا العيب وان كذبه البائع والحاصل ان البائع اذا نسب العيب الى موضع وسماه فالقول للمشترى وان لم ينسبه الى
موضع بل ذكره مطلقا فالقول قول البائع كذا فی الذخيرة + ولو اشترى جارية فقبضها ثم جاء يردها وقال وجدتها ذات
زوج وانكر البائع او اقر انه كان لها زوج ولكنه مات والمشترى يدعى قيام الزوجية لم يثبت للمشترى الرد وله ان يحلف
البائع ولو اقام المشترى البينة ان فلانا زوجها وهو غائب لم يلتفت الى بينته الا اذا اقام البينة على اقرار البائع بالنكاح
فانها تقبل ولو اقر البائع ان زوجها كان فلانا ولكن طلقها طلاقا بائنا قبل البيع والمشترى يدعى قيام الزوجية فالقول
قول البائع فان حضر الزوج وادعى النكاح وانكر الطلاق فالقول قوله وللمشترى ردها وان قال البائع بعتها منك وليها
زوج ولكنه طلقها قبل ان اسلمها اليك اومات عنها وسلمتها اليك ولا زوج لها فالقول قول المشترى وله ان يردها
كذا فی السراج الوهاج + لو كان لها زوج عند المشترى فقال البائع كان لها زوج عندى غير هذا الرجل ابانها اومات عنها
قبل البيع كان القول قول البائع كذا فی فتاوى قاضيخان + واذا اشترى خادما وقبضه فطعن بعيب به فجاء بالخادم ليرده
فقال البائع ما هذا خادمى فقال المشترى هذا خادمك الذى اشتريت فالقول قول البائع مع يمينه كذا فی الذخيرة +
عبد فی يد رجل ادعاه اثنان كل واحد انه باعه من ذى اليد بكذا ولم ينقد الثمن وبرهنا سلم المبيع لذى اليد بالثمنين فيقضى
لكل واحد بثمن ادعاه وكذا لو قالا انه عبده ولد فی يده وباعه منه لان الدعوى فی الثمن والكل فيه سواء فان وجد به عيبا
رده بالعيب على واحد منهما ولا يرد عليهما وان رجع بالنقصان على احدهما له ان يرجع بنقصان على الآخر الا ان ياخذه معيبا
ولو مات العبد فی يد المشترى ثم علم بعيب قديم به رجع عليهما بنقصان العيب كذا لو لم يمت ولكن قطع يده واخذ ارشها
ووجد به عيبا رجع بنقصانه عليهما ولا يملك الرد عليهما ولا يملك احدهما اخذه ولو ارخا وسبق تاريخ احدهما
رد بالعيب على الآخر كان ذا اليد اشتراه من الاول ثم باعه من الثانى ثم اشتراه منه كذا فی الكافی + رجل قال لآخر ان
عبدى هذا آبق فاشتره منى فقال الآخر بكم تبيعه فقال بكذا فاشتراه منه ثم وجده المشترى آبقا فليس له ان يرده
وهذا ظاهر فان باعه المشترى من آخر فوجده المشترى الثانى آبقا فاراد ان يرده وانكر المشترى الاول ان يكون آبقا
فاقام المشترى الثانى بينة على مقالة البائع الاول لم يستحق به شيئا ولو قال البائع الاول للمشترى الاول بعتك هذا
العبد على انه آبق او على انى برئ من اباقه والمسئلة بحالها كان للمشترى الآخر ان يرده على المشترى الاول ولو
قال البائع الاول بعته على انى برئ من الاباق ولم يقل من اباقه لم يرده المشترى الآخر على المشترى الاول ما لم يقم البينة
على انه باعه وهو آبق كذا فی الظهيرية + وفی المنتقى رجل اقر على عبده بدين ثم باعه من آخر ولم يذكر الدين ثم
باعه المشترى من آخر ولم يذكر الدين فان للمشترى الآخر ان يرده على بائعه بذلك الاقرار الذى كان من البائع
الاول لان الدين لازم للغريم ان يرد المبيع فيه وليس هذا كالاقرار بالاباق قبل البيع وبعده فی حق فسخ البيع
الآخر بين المشترى وبين بائعه الذى لم يقر بالاباق والاقرار بالزوج كالاقرار بالدين فی ان المشترى الآخر يرد
على بائعه بالاقرار الذى كان من البائع الاول كذا فی المحيط + رجل اشترى عبدا وقبضه فساومه رجل آخر
فقال المشترى لا عيب به فلم يتفق البيع بينهما ثم وجد المشترى بالعبد عيبا يحدث مثله واقام البينة ان هذا
العيب كان عند البائع كان له ان يرده وقول المشترى للذى ساومه ليس به عيب لا يبطل حقه فی الرد كذا فی

فتاوى

فتاوى قاضيخان * ولو قال للذى ساومه اشتره فانه ليس به عيب كذا فلم يتفقا بينهما البيع ثم ان المشترى اشتراه فوجد به ذلك العيب واراد
ان يرده على بائعه بذلك فليس له ذلك ولو كان مكان العبد ثوب وباقى المسئلة بحالها لا يسمع دعواه ولا يرده على بائعه فى
الوجهين جميعا ولو كان العيب مما لا يحدث مثله اصلا او لا يحدث مثله فى هذه المدة يرد القاضى العبد على بائعه كذا فى
المحيط * رجل اقر ان امته ابقت ثم وكل وكيلا ان يبيعها ولم يبين انها آبقة فباعها مامورة وتقابضا ثم علم المشترى
بذلك الاقرار واراد ردها على بائعه وكذبه بائعه وقال لم تأبق فليس للمشترى ان يردها على الوكيل ولو ان الموكل قال
للوكيل ان عبدى ابق فبعه وتبرأ من اباقه فباعه الوكيل ولم يتبرأ من اباقه ثم علم المشترى بمقالة الموكل
قبل القبض فله ان يرده بذلك كذا فى الظهيرية * من الفصول جاء بامة ولها اصبع زائدة ليردها على رجل فانكر الرجل بيعها
منه ثم اقام البينة على شرائه ثم قال البائع اشتريت مع براءة من كل عيب واقام البينة عليه لا يقبل كذا فى الحمادية *
رجل اشترى عبدا فاراد ان يرده بالعيب واقام البائع البينة على اقراره انه باع العبد قبلت بينته وليس له ان يرده
بالعيب ولو اقام البائع البينة انه باعه من فلان وفلان حاضر يجحد والمشترى الاول يجحد ايضا كان جحودهما بمنزلة الاقالة ولا
يرد كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال لجارية يا سارقة او يا آبقة او يا زانية او يا مجنونة او قال هذه السارقة فعلت كذا ونحوها
لا يكون اقرارا منه بقيام هذه الاوصاف حتى لو باعها ثم وجدها المشترى كذلك لم يردها على البائع بقوله ذلك كذا فى
مختار الفتاوى * اذا باع عبدا واقر البائع والمشترى باباقه وكان ذلك منهما فى عقد البيع ثم باعه المشترى من آخر وكتم اباقه
ثم باعه المشترى الثانى من آخر على انه مامون وليس بآبق ثم علم المشترى الآخر بالاباق وبما جرى بين البائع الاول والمشترى
الاول من اقرارهما بالاباق وقت جريان البيع لم يكن له ان يرده ولا يكون اقرار المشترى الاول باباقه نافذا على من لم يشتر منه
من الباعة ولو ان المشترى الاول اشتراه من غير اقرار منه ومن البائع الاول باباقه ثم اقام المشترى الاول بينة على اباقه ورده
القاضى على البائع الاول ثم ان البائع الاول باعه من ذلك المشترى او من رجل آخر وباعه المشترى من رجل وباعه المشترى
الثانى من رجل آخر ثم علم المشترى الآخر بالاباق وبما جرى بين المشترى الاول وبائعه من رد القاضى العبد عليه بالاباق
ببينة قامت فله ان يرده على بائعه كذا فى المحيط * رجل اشترى من آخر جارية ثم ادعى انها آبقة واقام البينة على اباقها
وردها القاضى بذلك ثم اقام رجل البينة على انها امته ولدت فى ملكه وقضى القاضى له بالجارية ثم باعها من رجل فخاصمه
المشترى فى اباقها واحتج عليه بحكم الحاكم بالاباق فله ان يردها كذا فى الظهيرية * باع الامام او امينه غنيمة محرزة فوجد
المشترى عيبا فانه يرد عليهما كذا فى الكافى * ولكن ينصب الامام رجلا للخصومة معه ولا يقبل اقراره بالعيب لانه لا يعين عليه
لو انكر وانما هو خصيم لاثباته بالبينة واذا اقر منصوب الامام بالعيب انعزل ثم اذا رد بالعيب فانه ينضم الى الغنيمة ان كان
قبل القسمة وان كان بعدها فانه يباع بالثمن وان نقص الثمن او زاد فالكل فى بيت المال كذا فى البحر الرائق * اشترى عبدا
وباعه من ابنه فى صحته ثم مات فورثه الابن وليس له وارث سواه ثم وجد بالمشترى عيبا قديما كان له ان يرد الا انه يسأل
القاضى حتى ينصب خصما عن الميت فيرده الابن على ذلك الخصم ثم الابن يرده على بائع ابيه فان كان للميت وارث آخر يرده
الابن على ذلك الوارث ثم يرده على بائع الميت ولم يفصل محمد رح فى الكتاب بين ما اذا كان الميت استوفى الثمن وبين ما
اذا لم يستوف اطلاق محمد رح فى الكتاب دليل على التسوية فى الوجهين كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو باع الوارث من
مورثه فمات المشترى وورثه البائع ووجد به عيبا رد الى الوارث الآخر ان كان وان لم يكن له سواه لا يرد ولا يرجع
بالنقصان وكذا لو اشترى لنفسه من ابنه الصغير شيئا وقبضه واشهد ثم وجد به عيبا يرفع الامر الى القاضى حتى ينصب
عن ابنه خصما يرده عليه ثم رده الاب لابنه على بائعه وكذا لو باع الاب من ابنه كذا فى الوجيز للكردرى * مكاتب اشترى
اباه او ابنه لا يرد بالعيب ولا يرجع بنقصانه فان عجز المكاتب بعد ما علم بالعيب يرده المولى ويتولاه المكاتب فان باع المولى
المكاتب ثم مات يرده المولى بنفسه فان ابرأه المكاتب قبل العجز لا يرده المولى وان ابرأه المولى قبل عجز المكاتب جاز كذا فى

المحیط السرخسی + وکذا اذا اشتری امة واما اذا اشترت اخاها وعمها او اختها فعلی قول ابی یوسف ومحمد رح هؤلاء یتکاتبون معه فصار الجواب فیهم والجواب فی الابن والاب علی السواء وعلی قول ابی حنیفة رح هؤلاء ولا یتکاتبون معه فملک ردهم بالعیب کما یملک بیعهم فان ابرأ المولی البائع عن العیب قبل عجز المکاتب لا یصح ابرائه عنده واذا اشتری المکاتب ام ولده ووجد بها عیبا ان کان معها ولده لا یملک ردها کما لا یملک بیعها ولکن یرجع بنقصان العیب والمکاتب هو الذی یلی الرجوع فان ابرأ المکاتب البائع عن العیب قبل العجز صح وان ابرأ المولی لا یصح وان لم یکن معها ولد فکذلک الجواب علی قولهما وعلی قول ابی حنیفة رح له ان یردها هکذا فی المحیط + اشتری من مکاتبه عبدا لا یرده المولی بالعیب لا یخاصم بائعه کذا فی محیط السرخسی + مکاتب وحر اشتری عبدا او کاتبه ثم وجد به عیبا لا یرده به ولا یرجع بنقصان العیب ایضا فان ابرأ المکاتب والحر البائع صح الابرا حتی لا یکون المولی المکاتب بعد العجز ولا لوارث الحر ولایة الرد بالعیب لو ابرأ المولی البائع قبل عجز المکاتب لا یصح الابرا وکذلک وارث الحر اذا ابرأ البائع لا یصح ابرائه وان کان ذلک فی مرض موت الحر ولو ان المولی ابرأ البائع بعد ما عجز المکاتب الاول قبل عجز الثانی او بعد عجز الثانی صح الابرا وکذا وارث الحر اذا ابرأ البائع بعد موت المورث صح الابرا ولو اشتری عبدا وباعه من آخر ثم مات المشتری الاول ثم ظهر بالعبد عیب کان عند البائع الاول فابرأ وارث المشتری الاول البائع عن العیب صح الابراء حتی لو رد العبد علیه لا یستطیع هو رده علی البائع وان کان الرد ممتنعا فی الحال ولو کان المولی اشتری العبد او لا من الرجل وباعه من مکاتبه ثم عجز المکاتب ثم وجد المولی بالعبد عیبا واراد المولی ان یرده علی بائعه هل له ذلک لم یذکر هذا الفصل فی الکتاب قال مشائخنا ینبغی ان لا یکون له ذلک کذا فی المحیط + عبد ماذون مدیون باع عبده من سیده بمثل قیمته وقبضه فعلم المولی بعیب فی العبد فان کان الثمن منقودا او کان دینا بان کان دراهم او دنانیر او مکیلا او موزونا غیر عین او کان عرضا لکنه هلک فی ید العبد حتی صار دینا لا یرده وان لم یکن الثمن منقودا او لکنه عرض قائم فی ید العبد رده وان قبل القبض فی الوجود کذا فی الکافی + ماذون مدیون اشتری عبدا فباعه من مولاه وقبضه ثم ابرأ الغرماء عن الدین فوجد المولی بالعبد عیبا لا یرده ولا یرجع بالنقصان وان لم یقبض یرده باع شیئا من آخر ولم یقبض فوهب منه الثمن لا یرد المشتری بالعیب وان کان قبض الثمن ثم وهب منه یرده بالعیب کذا فی محیط السرخسی + باع عبدا ووهب ثمنه للمشتری او ابرأه ثم وجد عیبا رد قبل قبضه لا بعده کذا فی الکافی +

الفصل الخامس فی البراءة من العیوب والضمان عنها

البیع بالبراءة من العیوب جائز فی الحیوان وغیره ویدخل فی البراءة ما علمه البائع وما لم یعلمه وما وقف علیه المشتری وما لم یقف علیه وهو قول اصحابنا رح سواء سمی جنس العیوب ولم یسم اشار الیه او لم یشر ویبرأ عن کل عیب موجود به وقت البیع وما یحدث بعده الی وقت التسلیم فی قول ابی حنیفة وابی یوسف رح وقال محمد رح لا یبرأ عن العیب الحادث کذا فی شرح الطحاوی + ولو شرط انه بریء من کل عیب به لم ینصرف الی الحادث فی قولهم جمیعا وکذلک

(۱) اذا اخص ضربا من العیوب صح التخصیص کذا فی المحیط + ولو باع بشرط البراءة عن کل عیب به وما یحدث فالبیع بهذا الشرط فاسد کذا فی شرح الطحاوی + ولو اختلفا فی عیب انه حادث بعد العقد او کان عنده الاثر لهذا عند ابی حنیفة وابی یوسف رح وعند محمد رح القول للبائع مع یمینه علی العلم انه حادث هذا اذا اطلق اما اذا ابرأه مقیدا بعیب کان عند البیع ثم اختلفا علی نحو ما ذکرنا فالقول للمشتری کذا فی البحر الرائق + واذا اشهد شاهدان علی البراءة من کل عیب فی جاریة ثم اشتراها احد الشاهدین بغیر البراءة فوجد بها عیبا کان له ان یردها وکذلک لو شهدا علی البراءة من الاباق ثم اشتراها احدهما فوجدها آبقة فله ان یردها ولو شهدا انه یبرأ من اباقها ثم اشتراها احد الشاهدین فوجدها آبقة فلیس له ان یردها هکذا فی المبسوط + ولو تبرأ البائع من کل عیب یدخل فیها العیوب والادواء وان تبرأ من کل داء فهو علی المرض ولا یدخل فیه الکی والاصبع الزائدة

(۲) ولا اثر قرح قد برأ کذا فی فتاوی قاضیخان + ولو تبرأ من کل غائلة فالغائلة السرقة والاباق والفجور کذا فی السراج الوهاج + ولو تبرأ من کل سن سوداء یدخل الحمراء والخضراء کذا فی فتح القدیر + ولو باع عبدا وتبرأ من کل قرح به دخل تحته القروح الدامیة وآثار قروح قد برئت ولا یدخل تحته آثار الکی لان الکی غیر القرح کذا فی المحیط + ولو ابرأ من کل آمة برأسه فاذا برأسه موضحة

الفصل الخامس

لا امة لا يبرأ من الموضحة كذا فی محيط السرخسی ❊ رجل قال لآخر انت بری من كل حق لی قبلك دخل العيب هو المختار
ولا يدخل الدرك كذا فی الواقعات الحسامية ❊ رجل اشتری ثوبا فاراه البائع فيه خرقا فقال المشتری قد برأتك عن هذا
الخرق ثم جاء المشتری بعد ذلك يريد ان يقبض الثوب من البائع فرأی الخرق فقال المشتری ليس هذا مثل ما برأتك
منه كان ذلك شبرا وهذا ذراع كان القول فی ذلك قول المشتری وكذا فی زيادة بياض العين وكذا لو ابرأه عن كل عيب بدا
وابرأه عن عيوبها ثم قال المشتری هذا حدث بعد الابراء وكذلك لو قال برأتك عن هذا البرص ثم قال هذا غير ذلك
حدث بعد الابراء كذا فی فتاوی قاضيخان ❊ ولو قال برئت اليك من كل عيب بعينه فاذا هو اعور لا يبرأ وكذا لو قال برئت
اليك من كل عيب بيده فاذا يده مقطوعة لا يبرأ وان كان اصبع واحدة مقطوعة او اصبعين مقطوعتين بری كذا فی
محيط السرخسی ❊ وان كان مقطوعة اصبعين فهما عيبان ولا يبرأ اذا كانت البراءة من عيب واحد باليد وان كان
الاصابع كلها مقطوعة مع نصف الكف فهو عيب واحد كذا فی فتاوی قاضيخان ❊ لو قال انا بریء من كل عيب بهذا
العبد الا اباقه فوجده آبقا فهو بریء عنه ولو قال الا الاباق فله الرد بالاباق كذا فی المحيط ❊ رجل باعه ثوبا علی انه بریء
من كل شیء به من الخرق وكانت فيه خروق قد خاطها او رتقها او رفاها فهو بریء من ذلك وكذا لو كانت فيه خروق
من حرق نار او عفونة فهو بریء منها كذا فی فتاوی قاضيخان ❊ اذا اشتری عبدا علی ان به عيبا واحدا فوجد به
عيبين وقد تعذر رده بموت او ما اشبه ذلك فعند ابی يوسف رح الخيار الی البائع وقال محمد رح الخيار الی المشتری
يرجع بنقصان ای العيبين شاء فيقوم العبد وبه العيبان ويقوم وبه العيب الذی لا يريد الرجوع بنقصانه فيرجع بفضل
ما بينهما وكذلك اذا وجد به ثلثة عيوب فی تعيب عنده بعيب زائد حتی تعذر الرد يرجع بنقصان العيبين من الثلثة
ای ذلك شاء عند محمد رح فيقوم وبه العيب الذی لا يريد الرجوع بنقصانه ويقوم وبه العيوب الثلثة فيرجع بفضل
ما بينهما كذا فی المحيط ❊ اذا اشتری عبدين علی ان باحدهما عيبا فوجد باحدهما عيبا فليس له حق الرد ولو وجد به عيبين
فله حق الرد وكذلك لو وجد بكل واحد منهما عيبا فله حق الرد ثم بعد ذلك ينظر ان كان ذلك قبل القبض ردهما جميعا وان كان
بعد القبض يرد ايهما شاء وهذا قول محمد رح فالخيار الی المشتری عند محمد رح فان كان قبض احد العبدين ولم تعلم بالعيب
فيه ثم علم بالعيب بالعبد الآخر وقبضه مع العلم بالعيب فيه ثم علم بالعيب بالذی قبضه اولا كان له ان يرد ايهما شاء فان اراد رد الذی قبضه مع العلم
بالعيب فقال البائع ليس لك ان ترده لانك رضيت بعيبه حين قبضه مع العلم بالعيب لا يلتفت الی قول البائع وان علم بقيام العيب بالعبدين ثم قبضهما او قبض
احدهما كان ذلك منه اختيارا لهما كذا فی الذخيرة ❊ باع شيئا علی انه بری من كل عيب لا يكون اقرارا بالعيب بخلاف ما لو اشترط البراءة عن عيب واحد
او عن عيبين كان ذلك اقرارا بذلك العيب بيانه اذا باع عبدين علی انه بری من كل عيب بهذا العبد بعينه وسلمهما
الی المشتری فاستحق احدهما ووجد المشتری بالآخر عيبا لزمه المعيب بحصته من الثمن فيقسم الثمن علی العبدين
وهما صحيحان لا عيب بهما فاذا عرفت حصة المستحق يرجع المشتری علی البائع بحصته المستحق من الثمن ولو باع عبدين
بثمن واحد علی انه بری عن عيب واحد بهذا العبد ثم استحق احدهما فوجد بالذی بری عن عيب واحد به عيبا فانه
يقسم الثمن عليهما علی قيمة المستحق صحيحا وعلی قيمة الآخر وبه عيب واحد فاذا عرفت حصة المستحق رجع المشتری علی
البائع بذلك كذا فی فتاوی قاضيخان ❊ اذا باع من آخر عبدا علی ان لا عيب به ولكن تبرأ اليه عن عيب واحد فاشتراه
علی ذلك وقبضه ثم وجد به عيبين وقد تعذر رده بسبب من الاسباب يرجع بنقصان ای العيبين شاء من قيمته صحيحا
بخلاف ما اذا لم يقل فی الابتداء لا عيب به فان هناك يرجع بنقصان ای العيبين شاء من قيمته معيبا بالعيب الآخر ولو اشتری
عبدين علی انه بری من كل عيب باحدهما فقبضهما ثم وجد باحدهما عيوبا لا يكون له ان يرده فان استحق الآخر بعد ذلك رجع
بحصته من الثمن فيقسم الثمن عليهما وهما صحيحان ولو اشتراهما علی انه بری من ثلث شجاج باحدهما ثلث شجاج
واستحق الآخر فانه يقسم الثمن علی المستحق وهو صحيح وعلی الآخر وهو مشجوج بثلث شجاج كذا فی المحيط ❊ وفی نوادر ابن سماعة

عن ابی یوسف رح اشتری من رجل عبدا وضمن له رجل عیوبه فوجد به عیبا ورده فلا ضمان علیه فی قیاس قول ابی حنیفة رح
وهذا علی العهدة وقال ابو یوسف رح هو ضمان للعیوب فی هذا مثل ضمان الدرك فی الاستحقاق وكذلك لو ضمن له رجل ضمان
السرقة والعتاق فوجده حرا او مسروقا ضمن وكذلك لو ضمن رجل العمی والجنون فوجده كذلك رجع علی الضامن بالثمن ولو مات
عنده قبل ان یرده وقضی علی البائع بنقصان العیب كان للمشتری ان یرجع بذلك علی الضامن كذا فی الذخیرة + رجل اشتری
عبدا فضمن رجل للمشتری بحصة ما یجد فیه من العیب من الثمن قال ابو حنیفة رح وابو یوسف رح یجوز ذلك فاذا وجد به
عیبا ورده علی البائع كان له ان یرجع علی الضامن بحصة العیب من الثمن كما یرجع علی البائع كذا فی فتاوی قاضیخان

الفصل السادس

الفصل السادس فی الصلح عن العیوب

قال محمد رح فی الاصل اذا اشتری عبدا بالف درهم وقبضه ونقده الثمن ثم
وجد به عیبا فانكر البائع ان یكون باعه وبه ذلك العیب ثم صالح البائع علی ان یرد علیه دراهم مسماة حالة او الی اجل
فهو جائز ولو صالحه من العیب علی دینار فان نقده قبل ان یتفرقا فهو جائز وان افترقا قبل ان ینقده بطل الصلح ولو كان المشتری
باعه واستقد الثمن ثم اطلع علی عیب به فصالح بائعه منه علی دراهم لم یجز فان كان العبد مات عند المشتری الثانی فرجع
علی بائعه بنقصان العیب ثم ان البائع الثانی صالح البائع الاول علی صلح فعلی قول ابی حنیفة رح الصلح باطل وعندهما صحیح وان كان (۱)
الثمن مكیلا او موزونا بغیر عینه وبین الكیل والوزن وتقابضا ثم وجد بالعبد عیبا فصالح فان وقع الصلح علی بعض الثمن
من جنسه فهو استیفاء لا استبدال فیجوز حالا ومؤجلا سواء كان الثمن قائما فی ید المشتری او مستهلكا وان وقع الصلح (۲)
علی خلاف جنس الثمن فهو معاوضة ففی كل موضع حصل الافتراق فیه عن دین بدین یجوز وفی كل موضع حصل الافتراق
فیه عن دین بدین لا یجوز وان كان الثمن مكیلا او موزونا بعینه وتقابضا وصالحه علی البعض الثمن من ذلك الجنس مؤجلا
او بعینه فهو جائز ان كان الذی اخذه عوضا عن العبد مستهلكا وان كان الذی هو ثمن قائما بعینه لم یجز الصلح علی بعض
الثمن من ذلك الجنس مؤجلا وجاز حالا اذا اوفاه قبل ان یتفرقا او كان بعینه كذا فی المحیط + وزوال العیب یبطل الصلح
فیرد علی البائع ما ید له او حط اذا زال ولو زال بعد خروجه عن ملكه لا یرد ولو صالحه بعد الشراء من كل عیب بدرهم جاز
وان لم یجد به عیبا ولو قال اشتریت منك العیوب لم یجز كذا فی فتح القدیر + طعن بعیب فی عینها ثم صالح البائع من عینها
علی شیء جاز وان لم یذكر العیب جعل تسمیة محل العیب بمنزلة تسمیة العیب كذا فی المحیط + ولو وجد به عیبا فاصطلحا علی ان یحط كل عشرة ویاخذ
الاجنبی بما وراء المحطوط ورضی الاجنبی بذلك جاز وجاز حط المشتری دون البائع ولو قصر المشتری الثوب فاذا هو متخرق
وقال المشتری لا ادری تخرق عند القصار او عند البائع فاصطلحوا علی ان یقبل المشتری ویرد علیه القصار درهما والبائع
درهما جاز وكذلك لو اصطلحوا علی ان یقبله البائع ویدفع الیه القصار درهما والمشتری درهما قیل هذا غلط وتاویله ان یضمن
القصار او لا المشتری ثم یدفع المشتری ذلك الی البائع كذا فی فتح القدیر + وفی فتاوی الفضلی اشتری من آخر جاریة ووجد (۳)
بها عیبا فاصطلحا علی ان یدفع البائع كذا درهما والجاریة للمشتری فهو جائز وان اصطلحا علی ان یدفع المشتری ذلك
والجاریة للبائع لا یجوز الا اذا باعها منه باقل من الثمن الذی اشتراها منه بعد ان كان نقد الثمن كله كذا فی الذخیرة
وهكذا فی فتاوی قاضیخان + اشتری ثوبا فقطعه قمیصا ولم یخطه ثم وجد به عیبا اقر البائع انه كان عنده فصالحه البائع
علی ان قبل البائع الثوب وحط المشتری عنه من الثمن مقدار درهمین كان هذا جائزا ویجعل ما احتبس عند البائع
من الثمن بمقابلة ما انتقص بفعل المشتری كذا فی المحیط + قال فی الاصل اشتری امة بخمسین دینارا وقبضها وطعن المشتری
بعیب بها فاصطلحا علی ان قبل البائع السلعة ورد علیه تسعة واربعین دینارا فالرد جائز وهل یطیب للبائع ما استفضل
من الدینار ینظر ان كان البائع مقرا ان هذا العیب كان عنده علی قول ابی حنیفة ومحمد رح لا یطیب یجب علیه رده علی المشتری
وعلی قیاس قول ابی یوسف رح لا یلزمه الرد واما اذا كان جاحدا ان هذا العیب كان عنده وان كان عیبا لا یحدث مثله
فكذلك الجواب وان كان عیبا یجوز ان یحدث مثله طاب الفضل للبائع بالاتفاق وان لم یقر ولم ینكر بل سكت فهو

وما لو انكر سواء كذا فى الذخيرة + وان كان اخذ من المشترى ثوبا وقبل منه السلعة على ان يرد عليه الثمن كله فهذا وحبسه لدينار سواء ولو كان مكان الثوب دراهم فان قبضت فى المجلس فكذلك الجواب وان كانت الدراهم الى اجل لم يجز على وجه من الوجوه لانه صرف ولو كان مكان الدراهم طعاما موصوفا الى اجل وهو ينكر ان العيب كان عنده على ان يرد عليه الثمن وتقابضا قبل ان يتفرقا والعيب يحدث مثله فهو جائز وان تفرقا قبل ان يقبض الثمن بطل الطعام لانه دين بدين وقسمت الدنانير على قيمة السلعة الصحيحة وقيمتها وبها العيب يرد على المشترى ما اصاب السلعة وامسك ما اصاب النقصان كذا فى المبسوط + رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا قبل القبض فصالحه البائع من العيب على جارية كانت الجارية زيادة فى المبيع فيقسم الثمن الذى اشترى به العبد على العبد والجارية على قدر قيمتهما حتى لو وجد باحدهما عيبا رده بحصته من الثمن وان كان هذا الصلح بعد ما قبض المشترى العبد كانت الجارية بدلا عن العيب حتى لو وجد بالجارية عيبا ردها بحصة عيب العبد من الثمن كذا فى فتاوى قاضيخان + وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل اشترى من آخر عبدا ووجد به عيبا قبل ان يقبضه فصالحه من العيب على عبد آخر وقبضهما المشترى ثم استحق احد العبدين رجع المشترى بحصة المستحق من الثمن ايهما كان كانه اشتراهما جميعا ولو قبض العبد المشترى ثم وجد به عيبا فصالحه منه على عبد ودفع الثمن ثم استحق العبد المشترى يبطل الصلح فى العبد الثانى كذا فى المحيط + وهكذا فى فتاوى قاضيخان + صالحه[٢] من العيب على ركوب دابته فى حوائجه شهرا (٤)
فهو جائز قالوا تاويله اذا شرط ركوبه فى المصر اما اذا شرط ركوبه خارج المصر او اطلق لا يجوز كذا فى الذخيرة + استحق المبيع من يد المشترى ورجع على بائعه فصالحه بائعه على مال قليل فللبائع ان يرجع على بائعه بجميع الثمن كذا فى الصغرى فى مسائل الاستحقاق + ادعى عيبا فى جارية فانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرئ المشترى البائع عن ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها هذا العيب وكان بها لكن برئت وصحت كان للبائع ان يرجع على المشترى وياخذ ما ادى من بدل الصلح كذا فى الصغرى + ولو طعن فى بياض بعينها فصالحه البائع من ذلك على ان حط عنه درهما كان جائزا فلو انه انجلى البياض بعد ذلك رد الدرهم على البائع وكذلك لو طعن بحبل فيها فصالحه البائع على ان حط عنه درهما ثم ظهر انه لم يكن بها حبل فانه يرد الدرهم وكذلك لو اشترى امة فوجدها منكوحة فاراد ان يردها على البائع فصالحه البائع على دراهم ثم طلقها الزوج طلاقا كان على المشترى رد الدراهم كذا فى المحيط + اشترى ثوبا فقطعه قميصا وخاطه فباعه بعد ذلك او لم يبعه حتى اطلع على عيب او كان البيع بعد ظهور العيب ثم صالحه من العيب على دراهم كان جائزا وكذلك اذا صبغه بصبغ احمر ثم باعه او لم يبعه حتى صالحه من العيب لو قطعه ولم يخطه حتى باعه ثم صالحه من العيب لم يصح والسواد بمنزلة القطع المفرد عند ابى حنيفة رح وعندهما بمنزلة القطع مع الخياطة كذا فى الذخيرة + اشترى[٥] حمارا ووجد به عيبا قديما (٥)
فاراد الرد فصولح بينهما بدينار واحد ثم وجد به عيبا آخر فله ان يرده مع الدينار كذا فى القنية + وفى المنتقى رجل اشترى من آخر كر حنطة بعشرة دراهم وقبض الكر ولم يدفع الثمن حتى وجد بالكر عيبا ينقص العشر فاراد رده فصالحه البائع من العيب على كر شعير بعينه فانه جائز وحصة الشعير نقصان العيب وان كان بغير عينه ووصفه وسمى اجله فهو باطل لانه صار بمنزلة سلم لم يدفع اليه راس ماله فان دفع عشر الثمن وقال هذا حصة كر الشعير فهو جائز والشعير سلم وكذلك اذا دفع اليه كل الثمن ولو دفع اليه عشر الثمن ولم يقل هذا حصة الشعير فان الذى نقده من جميع الثمن فيثبت عشر كر الشعير ويبطل تسعة اعشاره كذا فى المحيط +

الفصل السابع فى الوصى والوكيل والمريض

ولو باع الوصى مال الميت يلزمه العهدة ويرد عليه بالعيب لو اشترى عبدا بالف وقبضه قبل نقد الثمن فمات المشترى عن دين الف سوى الثمن ولا مال له سوى العبد فوجد الوصى به عيبا فرده البائع بغير قضاء لا ينقضه الغريم وياخذ الوصى من البائع نصف الثمن فيدفعه الى الغريم وكذلك لو قال بغير عيب كذا فى محيط السرخسى + ولو ان البائع لم يقبل هذا العبد من الوصى حتى خاصمه الى القاضى فان كان القاضى علم بدين الغريم الآخر لا يرده بل يبيعه ويقسم الثمن بينهما ولا يضمن

الفصل السابع (١)

البائع نقصان العیب لا قبل بیع القاضی ولا بعده وان لم یعلم القاضی بدین الغریم الآخر وخاصم الوصی البائع فی العیب رده بالعیب
علی البائع وبطل الثمن الذی للبائع علی المیت فان اقام الغریم بینة علی دینه خیر البائع المردود علیه ان شاء امضی الرد وضمن
الغریم الآخر نصف ثمن العبد فیصیر الثمن بینهما نصفین وان شاء نقض الرد ورد العبد حتی یباع فی دینهما کذا فی الذخیرة +
فان کان العبد مات او حدث به عیب آخر عند البائع او اعتقه او دبره او استولدها بعد رد القاضی تعین علیه ضمان نصف الثمن
فان کانت قیمة العبد یوم الرد اکثر من ثمنه مما یتغابن فیه جعل ذلک عفوا وان کان اکثر مما لا یتغابن فیه لم یجعل ذلک عفوا کذا
(٢) فی محیط السرخسی + ولو ان رجلا اشتری عبدا فی صحته بالف درهم وقبض العبد ولم ینقد الثمن حتی مرض وعلیه دین الف درهم
فوجد بالعبد عیبا فرده بغیر قضاء او استقال البیع البائع فاقاله فان برأ من مرضه فجمیع ما صنع صحیح وان لم یبرأ من مرضه
ومات وقیمة العبد مثل الثمن او اقل منه ولا مال له غیره کان الجواب فیه کالجواب فی الوصی اذا رد العبد بغیر قضاء او اقاله
البیع وقیمة العبد مثل الثمن او اقل منه ولم یقبل البائع العبد حتی خاصم المشتری البائع الی القاضی فی العیب فی مرض المشتری
فالقاضی یرد العبد علیه سواء علم بدین الغریم الآخر اولم یعلم فان مات المشتری من مرضه بعد ما رده علیه فالجواب فیه
کالجواب فی الوصی اذا رده بالعیب بقضاء ولم یعلم القاضی بدین الغریم الآخر الا انه متی کانت قیمة العبد اکثر من الثمن فانه
لا یخیر المردود علیه بل ینقض الرد ویباع العبد ویقسم ثمنه بینهما نصفان ولو قال انا امسک العبد وارد نصف
(٣) القیمة حتی یزول المحاباة لم یکن له ذلک کذا فی المحیط + الوکیل بالبیع اذا باع ثم خوصم فی عیب فقبل المبیع بغیر قضاء
لزم الوکیل ولا یلزم الموکل ویکون المبیع للوکیل ان یخاصم الموکل فان خاصمه واقام البینة علی ان هذا العیب کان عند الموکل
لا یقبل بینته هذا اذا کان عیبا یحدث مثله وان کان قدیما لا یحدث ذکر فی عامة روایات البیوع والرهن والوکالة
والماذون انه یلزم الوکیل وهو الصحیح وبه اخذ الفقیه ابو بکر البلخی وان کان الرد بقضاء القاضی فان کان بالبینة لزم الموکل
قدیما کان العیب او حدیثا وان کان القضاء بنکول الوکیل فکذلک عند علمائنا وان رد علی الوکیل باقراره بقضاء القاضی
ان کان عیبا لا یحدث مثله کان ذلک ردا علی الموکل وان کان عیبا یحدث مثله لزم الوکیل وللوکیل ان یخاصم الموکل
فان اقام الوکیل بینة ان هذا العیب عند الموکل رده علی الموکل کذا فی فتاوی قاضیخان + وان لم یکن له بینة فله ان یحلف
الموکل فان نکل رده علیه وان حلف لزم الوکیل وهذا کله اذا کان الوکیل حرا عاقلا فان کان مکانه مکاتبا او عبدا ماذونا
فالخصومة فی الرد بالعیب الیهما ولا یرجعان علی المولی ولکن یباع الماذون فیه ویلزم الدین المکاتب کذا فی المحیط + الرد بالعیب
یکون للوکیل وعلیه ما دام حیا عاقلا من اهل لزوم العهدة فان لم یکن من اهل وجوب العهدة بان کان عبدا محجورا او
صبیا محجورا کان الرد الی الموکل فان کان من اهل وجوب العهدة فمات الوکیل ولم یدع وارثا ولا وصیا کان الرد الی الموکل
کذا فی فتاوی قاضیخان + من امر عبد غیره بان یشتری نفسه للآمر من مولاه بالف درهم فقال نعم فاتی مولاه وقال بعنی
نفسی لفلان بالف درهم ففعل فهو للآمر فان وجد الآمر بالعبد عیبا واراد خصومة البائع فان کان العیب معلوما
للعبد یوم اشتری نفسه لم یرد به وان لم یکن العبد عالما بذلک فله الرد والذی یلی الخصومة فی ذلک العبد وکان للعبد الرد
من غیر استطلاع رأی الآمر کذا فی الذخیرة + الوکیل بالشراء اذا اشتری جاریة للموکل ولم یسلمها الیه حتی وجد بها عیبا
کان له ان یردها کان الموکل حاضرا او غائبا وبعد التسلیم الی الموکل لا یملک الرد الا بامر الموکل فان ادعی البائع فی الوجه
الاول ان الموکل رضی بالعیب والموکل غائب وطلب یمین الوکیل او الموکل لیس له ذلک عندنا کذا فی فتاوی قاضیخان +
واذا لم یستحلف ورد الوکیل الجاریة علی البائع ثم حضر الموکل وادعی الرضاء فاراد استرداد الجاریة من ید البائع فله
ذلک کذا فی الذخیرة + وان اقام البائع بینة علی ما ادعی قبلت بینته وان اقر الوکیل ان الموکل رضی بالعیب صح اقراره
حتی لا یبقی له حق الخصومة کذا فی فتاوی قاضیخان + وان اقر الوکیل انه ابرأه الآمر صدق علی نفسه ولزمه المبیع
الا ان یرضی الآمر او یقوم بینته علی ذلک فیلزم الآمر کذا فی محیط السرخسی + ولو کان مکان الوکیل بالشراء وکیل بالخصومة

فی العیب فادعی البائع ان المشتری رضی بهذا العیب لا یملك رده حتی یحضر الموکل فیحلف کذا فی المحیط + الوکیل بالشراء اذا اشتری وسلم
الی الموکل فوجد الموکل به عیبا رده علی الوکیل ثم الوکیل یرد علی البائع کذا فی فتاوی قاضیخان + الوکیل بالشراء اذا اشتری ووجد
بالمشتری عیبا قبل القبض وابرأ البائع عن العیب جاز ولزم الآمر وان کان بعد القبض لزمه دون الآمر کذا فی الخلاصة + المشتری
من الوکیل یرد بالعیب علیه وان وصل الثمن الی الموکل کذا فی الوجیز للکردری + الوکیل بالشراء اذا اشتری العبد الذی وکل بشرائه
ثم علم بالعیب قبل القبض یخیر الوکیل یسیرا کان العیب او فاحشا فان رده ارتد وان رضی فان کان العیب یسیرا ینفذ علی الموکل وان کان
فاحشا فعلی الوکیل استحسانا الا ان یشاء الآمر کذا فی الصغری + وذکر فی المنتقی ان علی قول ابی حنیفة رح اذا کان المبیع مع
العیب یساوی بالثمن الذی اشتراه فرضی به الوکیل فانه یلزم الآمر وفی الزیادات الوکیل اذا رضی بالعیب ان کان قبل القبض لزم
الآمر وان رضی بعد القبض فانه یلزم الوکیل ولا یلزم الموکل ولم یفصل بین الیسیر والفاحش والصحیح ما ذکر فی المنتقی سواء کان قبل
القبض او بعده کذا فی فتاوی قاضیخان + ولو قال الآمر للمشتری حین رأی العیب لا ارضی به فرضی به المشتری فللآمر ان یلزمه
المامور کذا فی الصغری + وذکر فی المنتقی لو وکل رجلا ببیع عبد له فاقر الوکیل انه ابق ولم یعلم انه اقر به قبل الوکالة او بعد الوکالة ثم باع العبد
من رجل وتقابضا ثم اطلع علی مقالة الوکیل فله ان یرده علی الوکیل ولیس للوکیل ان یرده علی الموکل ولو کان المشتری سمع اقرار
الوکیل بذلك قبل البیع ثم اشتراه منه لم یکن له ان یرده علی الوکیل کذا فی المحیط + وان وجد المشتری من الوکیل عیبا اخذ
الثمن من الوکیل ان کان نقد الثمن الیه وان نقد الثمن للموکل فمن الموکل کذا فی الوجیز للکردری + من اشتری عبدا ثم باعه (٣)
من آخر ثم وجد المشتری الآخر عیبا فرده علی المشتری الاول ان رده قبل القبض بقضاء او برضاء فللمشتری الاول ان یرده علی بائعه
فان کان الرد بقضاء ببینة او بنکول المشتری الاول او باقراره بالعیب فله ان یرده اذا ثبت ان العیب کان عند البائع الاول ومعنی القضاء
بالاقرار انه انکر الاقرار فاثبت بالبینة وان رده برضاء المشتری الاول فالمشتری الاول لا یرده علی بائعه والجواب فیما یحدث
مثله کالمرض وفیما لا یحدث کالاصبع الزائدة سواء فی الصحیح کذا فی الکافی + وفی المنتقی اشتری من آخر دارا واسلمها الی انسان
ثم افترقا قبل القبض ثم رأی بالدار عیبا فله ان یردها علی بائعها وان لم یتفرقا حتی تناقضا السلم فکذلك له ان یردها
علی بائعها وهذا یجب ان یکون علی قول محمد رح لان بیع العقار قبل القبض لا یجوز عنده کذا فی الذخیرة + قال محمد رح رجل اشتری
من آخر عبدا بالف درهم وقبضه ثم باعه بمائة دینار وتقابضا ثم ان المشتری لقی بائعه وزاد فی الثمن خمسین دینارا
حتی صحت الزیادة ودفع المشتری الزیادة الی البائع ثم وجد المشتری بالعبد عیبا فرده علی البائع بقضاء قاض استرد
الثمن والزیادة جمیعا وکان للمشتری الاول ان یرده علی بائعه کذا فی المحیط + ولو ان البائع مع المشتری جددا بیعا ثانیا
باقل من الثمن الاول او باکثر ثم رده بالعیب لم یکن للبائع الثانی ان یرده علی البائع الاول بذلك العیب سواء کان یحدث مثله
او لا یحدث مثله کذا فی الخلاصة + ولو کان المشتری الثانی زاد فی الثمن عرضا بعینه ثم وجد بالعبد عیبا او رده علی الاول
بقضاء رده المشتری الاول علی البائع الاول وان لم یجد المشتری الثانی بالعبد عیبا لکنه هلك العرض قبل ان یقبض البائع
الثانی وقیمة العرض خمسون دینارا فانه ینتقض العقد فی ثلث العبد ویعود ذلك الثلث الی البائع الثانی فان وجد المشتری
بعد ذلك بالعبد عیبا ورد الثلثین الباقیین علی البائع الثانی بقضاء فان للبائع الثانی ان یرد العبد علی البائع الاول
بذلك العیب ولو کان لم یهلك العرض لکن اقاله البیع فی ثلث العبد ثم وجد بالباقی عیبا لا یرد علی بائعه کذا فی المحیط + رجل
اشتری عبدا وقبضه وباعه من آخر وجحد المشتری الثانی البیع وحلف وعزم المشتری الاول علی ترك الخصومة وامسك
العبد ثم وجد بالعبد عیبا کان عند البائع الاول کان له ان یرده علی بائعه ولو جحد المشتری الثانی البیع وحلف وعزم
المشتری الاول علی ترك الخصومة ولم یحلف المشتری الثانی ثم وجد بالعبد عیبا کان عند البائع لیس له ان یرده علی بائعه
کذا فی فتاوی قاضیخان + والمشتری متی علم انه صادق فی دعوی البیع لا یسعه الرد فیما بینه وبین الله تعالی الا اذا عزم
ان لا یخاصم الثانی اذا وجد بینة یوما من الدهر فحینئذ یسعه الرد فیما بینه وبین الله تعالی کذا فی الذخیرة + ولو صدقه

في بيع ثم قال انه كان تلجئة او كان فيه خيار الشرط او خيار الرؤية او كان بيعا فاسدا فينتقض كان له الرد بالعيب على بائعه ولو تصادقا بعد البيع انهما الحقا به الخيار ثم نقضه صاحب الخيار لم يرده على البائع ولو اقر عند القاضي بالبيع ثم جحدا بما اقر عنده بشيء جعل القاضي جحودهما فسخا حتى لو اراد الآخر امساكه في ذلك او اجتنبا قبل الاعلم ولا يرده الثاني بالعيب على البائع الاول كذا في محيط السرخسي + رجل اشترى عبدا وقبضه ووجد به عيبا فاراد ان يرده فاقام البائع بينة ان المشتري اقر انه باعه من فلان قبلت بينته ولم يكن للمشتري ان يرده سواء كان فلان حاضرا او غائبا ولو كان البائع اقام البينة ان المشتري باع هذا العبد من هذا الرجل وهو حاضر يكذبهما ويجحد ان البيع والمشتري لم يرده المشتري الاول كذا في الذخيرة + ساومه غلاما باثني عشر فابى وقال وهبته لك وقبضه المشتري ووهب له الدنانير الاثني عشر وقبضها ثم وجد الموهوب له بالعبد عيبا ليس له ان يرده كذا في القنية

الباب التاسع فيما يجوز بيعه وما لا يجوز وفيه عشرة فصول الفصل الاول في بيع الدين بالدين وبيع الاثمان

الباب التاسع الفصل الاول

(١) وبطلان العقد بسبب الافتراق قبل القبض بيع الدين بالدين جائز اذا تفرقا عن المجلس بعد قبض البدلين حقيقة او حكما او بعد قبض احد البدلين حقيقة والآخر حكما سواء كان عقد صرف او لم يكن اما بعد قبض البدلين حقيقة بان اشترى من آخر دينارا بعشرة دراهم حتى كان العقد صرفا ولم يكن الدراهم والدنانير بحضرتهما ثم نقد في المجلس ثم تفرقا جاز وكذلك اذا اشترى فلوسا او طعاما بدراهم حتى لم يكن صرفا ولم يكن الكل بحضرتهما ثم نقد في المجلس ثم تفرقا جاز واما بعد قبض البدلين حكما بان كان لرجل على آخر عشرة دراهم وللآخر عليه دينار فاشترى كل واحد منهما ما عليه بما له على صاحبه حتى كان العقد صرفا او لم يكن صرفا بان كان له على آخر فلوس او طعام وللآخر عليه دراهم فاشترى كل واحد منهما ما عليه بما له على صاحبه ثم تفرقا كان العقد جائزا واما بعد (٢) قبض احد البدلين حقيقة والآخر حكما بان كان لرجل على رجل عشرة دراهم فاشترى من عليه الدراهم بها دينارا ونقد الدينار وتفرقا عن المجلس فالعقد جائز وكذلك ان كان لرجل على رجل حنطة فاشترى من عليه الحنطة الحنطة بالدراهم ونقدها في المجلس جاز وذكر في صلح الفتاوى مسئلة الحنطة وقال لا يجوز البيع وان نقد الدراهم في المجلس قالوا وما ذكر في صلح الفتاوى محمول على ما اذا كانت الحنطة مسلما فيها اما اذا كانت الحنطة قرضا او ثمن بيع جاز البيع على ما ذكرنا كذا في المحيط + واما اذا حصل الافتراق بعد قبض احد البدلين لا غير اما حقيقة او حكما فان حصل الافتراق بعد قبض احد البدلين حقيقة جاز في غير الصرف ولم يجز في الصرف بيانه فيمن اشترى دينارا بعشرة دراهم حتى كان العقد صرفا فقبض الدينار ولم يسلم العشرة او قبض العشرة ولم يسلم الدينار حتى تفرقا كان البيع باطلا ولو اشترى فلوسا او طعاما بدراهم حتى لم يكن العقد صرفا وتفرقا بعد قبض احد البدلين حقيقة يجوز واما اذا حصل الافتراق بعد قبض احد البدلين حكما لا غير لا يجوز سواء كان العقد صرفا او لم يكن بيانه فيمن اذا كان له على رجل دينار فاشترى من عليه الدينار بعشرة دراهم حتى كان العقد صرفا وتفرقا قبل نقد العشرة كان باطلا وكذلك اذا كان عليه فلوس او طعام فاشترى من عليه الفلوس او الطعام بدراهم وتفرقا قبل نقد الدراهم كان العقد باطلا وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غافلون كذا في الذخيرة + واذا اشترى من آخر الف درهم بمائة دينار ونقد مشتري الدراهم الدنانير ولم ينقد بائع الدراهم الدراهم وقد كان لبائع الدراهم على مشتريها الف درهم دين قبل عقد الصرف فقال بائع الدراهم لمشتريها اجعل الالف التي لي عليك بالدراهم التي وجبت لك علي بعقد الصرف فرضي به المشتري جاز وهذا استحسان والمقاصة بدين وجب بالشرى بعد عقد الصرف بان اشترى من آخر دراهم بدينار ونقد هو ولم يقبض الدراهم حتى اشترى مشتري الدراهم من بائعها بها ثوبا فقال بائعها لمشتريها اجعل الدراهم التي لي عليك بالدراهم التي لك علي بعقد الصرف وتراضيا عليه ذكر في رواية ابي سليمان انه يجوز واليه اشار في الزيادات وذكر في رواية ابي حفص انه لا يجوز ذلك وهو الصحيح هكذا في المحيط + ولو تبايعا فلسا بعينه بفلسين باعيانهما جاز البيع بتعيين كل واحد منهما حتى لو هلك احدهما قبل القبض بطل العقد ولو اراد احدهما ان يدفع مثله ليس له ذلك كذا في شرح الطحاوي + ولو باع فلسا بغير عينه بفلسين بغير اعيانهما لا يجوز وان تقابضا في المجلس ولو باع فلسا بعينه بفلسين بغير اعيانهما او على العكس لا يجوز ما لم يقبض ما كان دينا في المجلس كذا في محيط السرخسي + قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني كل جواب في الفلوس فهو الجواب في الدراهم

الجارية احق بها الغطارفة وكذلك الجواب في الرصاص والستوق قالوا ويجب ان يكون في العدالي كذلك كذا في الذخيرة + حتى لو باع
واحدا منهما باثنين يجوز بعد ان يكون يدا بيد هذا هو المختار للفتوى كذا في الغياثية + ولو تبايعا فلوسا بدراهم على
ان كل واحد منهما بالخيار وتقابضا وافترقا بطل البيع ولو كان الخيار لاحدهما فكذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز كذا
في البدائع + وذكر القدوري في شرحه ايضا قال محمد رح واذا اشترى فلوسا بفلوس على ان كل واحد منهما بالخيار وتقابضا
وتفرقا على ذلك فالبيع فاسد ولو كان احدهما بالخيار فالبيع جائز ويجب ان يكون هذا قول ابي يوسف ومحمد رح يريد به
اذا كان الخيار لاحدهما كذا في الذخيرة + ولو باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما بشرط الخيار يجوز كذا في محيط السرخسي
لو اشترى بفلوس كاسدة في موضع لا تنفق فان كانت باعيانها جاز وان لم تكن معينة لا يجوز قال محمد رح في الجامع واذا استقرض
الرجل من رجل كرا من طعام وقبضه ثم ان المستقرض اشترى من المقرض الكر الذي له عليه بمائة درهم جاز ووجب عليه
المستقرض كر مثله فيصح شراؤه بخلاف ما اذا اشترى غير من عليه الكر حيث لا يجوز واذا جاز الشراء ان نقد المائة في المجلس
فالشراء ماض على الصحة وان افترقا من غير قبض بطل الشراء وهذا بخلاف ما لو وجب للمستقرض على المقرض كر حنطة ثم
ان كل واحد منهما اشترى ما عليه لصاحبه بما له على صاحبه تفرقا حيث يجوز قالوا وهذا الجواب الذي ذكر في الكتاب قول
ابي حنيفة ومحمد رح واما على قول ابي يوسف رح فالمستقرض لا يصير ملكا للمستقرض الا بالاستهلاك بعد القبض فلم يجب
في ذمة المستقرض للحال شيء فلا يصح الشراء فاذا استهلكه ثم اشتراه الآن يصح الشراء بلا خلاف ثم اذا نقد المشتري
وهو المستقرض المائة في المجلس ثم وجد بالكر القرض عيبا لم يرده ولكن يرجع بنقصان العيب من الثمن ولو كان القرض
المقبوض مستهلكا كان الجواب كما قلنا الا ان الفصل الاول يكون مختلفا فيه والفصل الثاني مجمعا عليه وكذلك الجواب في كل
مكيل وموزون غير الدراهم والدنانير والفلوس اذا كان قرضا ولو كان المستقرض اشترى الكر الذي عليه بالقرض بكر مثله
جاز اذا كان عينا وان كان دينا لا يجوز الا اذا قبضه في المجلس فان وجد المستقرض بالقرض عيبا لم يرده ولم يرجع بنقصان
العيب بخلاف الفصل الاول ولو اشترى المستقرض الكر المستقرض بعينه وهو مقبوض لم يصح شراؤه عند ابي حنيفة ومحمد رح
وعلى قول ابي يوسف رح يصح ولو اشترى المقرض من المستقرض عين القرض صح عند ابي حنيفة رح وعلى قول ابي يوسف رح
لا يصح كذا في المحيط + رجل اقرض رجلا الف درهم على انها جياد وقبضها ثم اشتراها المستقرض من المقرض بعشرة دنانير
صح ثم اذا صح الشراء ههنا بلا تفاوت فان لم ينقد الدنانير في المجلس افترقا بطل العقد فان قبض الدنانير في المجلس فالعقد
ماض على الصحة فان وجد المستقرض الدراهم القرض زيوفا او نبهرجة لم يردها ولا يرجع بنقصان العيب ههنا ايضا كذا في
التاتارخانية + رجل له عشرة دراهم صحاح فاراد ان يبيع من انسان باثني عشر درهما مكسرة لا يجوز فان اراد الحيلة فالحيلة
في ذلك ان يستقرض منه اثني عشر درهما مكسرة فيقبضه العشرة ثم يبرئه من درهمين كذا في الواقعات الحسامية + اذا ادعى رجل
على غيره شيئا مما يكال او يوزن او يعد فاشتراه المدعى عليه من المدعي بمائة دينار ثم تصادقا انه لم يكن للمدعي على المدعى عليه
بدراهم ونقد الدراهم ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء ففي مسئلة الدراهم والدنانير ان لم يتفرقا رجع بمثل ما اشترى في
المجلس يصح العقد ولو تفرقا عن المجلس بطل العقد وفي الفلوس لم يبطل العقد وان تفرقا عن المجلس قبل قبض ما اشترى كذا
في الذخيرة + واذا باع درهما كبيرا بدرهم صغيرا ودرهما جيدا بدرهم ردئ يجوز لان لهما فيه غرضا صحيحا فاما اذا كانا
مستويين في القدر والصفة فبيع احدهما بالآخر قال بعضهم لا يجوز واليه اشار محمد رح في الكتاب وبه كان يفتي الحاكم
الامام ابو احمد كذا في المحيط + الدراهم المضروبة على ثلثة انواع احدها ان يكون ثلثاها صفرا وثلثها فضة او ثلثة
ارباعها صفرا وربعها فضة او خمسة اسداسها صفرا وسدسها فضة او كان الصفر هو الغالب ونوع منها ان يكون
ثلثاها فضة وثلثها صفرا او ثلثة ارباعها فضة وربعها صفرا او كانت الفضة هي الغالبة ونوع منها
ان يكون الصفر مع الفضة سواء النصف من هذا والنصف من هذا والنوع الاول من الدراهم يجعل في الحكم

كشيئين مختلفين صفر وفضة ولا يكون احدهما مغلوبا بالصاحبة بل يعتبر كل واحد منهما على حدة وان اشترى بهذا النوع من الدراهم
فضة خالصة او ما له حكم الفضة الخالصة فان كان وزن الفضة الخالصة اقل من وزن الفضة التي في الدراهم او يكون وزن الفضة المنفردة مثل وزن الفضة
التي في الدراهم او كان لا يدرى وزنها لا يجوز البيع عند علمائنا وان كان وزن الفضة الخالصة اكثر من وزن الفضة التي في الدراهم يجوز البيع
ويكون الفضة بالفضة والزيادة من الفضة الخالصة بازاء الصفر ويراعى فيه شرائط الصرف حتى انه لو اخل بشرط من شرائطه فسد
الصرف وبطل في الصفر ايضا ولو اشترى بهذا النوع من الدراهم ذهبا يجوز كيفما كان ولو اخل بشرط من شرائطه بطل الصرف وبطل
البيع في الصفر ايضا ولو تبايعا هذا النوع من الدراهم بعضا ببعض يجوز كيف ما كان متفاضلا او متساويا والتقابض فيهما
جميعا من شرطه كذا في شرح الطحاوي ۔ واذا اشترى دراهم اكثرها غش واقلها فضة بدراهم من هذا الجنس واحد منهما
نسيئة لا يجوز وان كانت رائجة وكذلك اذا اختلفا جنسا لا يجوز اذا كان احدهما نسيئة وكذلك اذا كان المنقود رائجا والنسيئة
كاسدة مردودة كذا في الغياثية ۔ الوجه الثاني ان يكون الفضة في الدراهم المغشوشة غالبة بان كان ثلثاها فضة وثلثها صفر
فبيعت بالفضة الخالصة لم يجز الا سواء بسواء كذا في الذخيرة ۔ وكذا بيع بعضها ببعض لا يجوز الا مثلا بمثل كذا في البدائع والوجه
الثالث ان يكونا على السواء بان كانت الدراهم المغشوشة نصفها فضة ونصفها صفر فبيعت بالفضة الخالصة فان كانت الفضة
التي في الدراهم غالبة على الصفر لا يجوز بيعها الا وزنا بوزن وان لم تكن غالبة بان كانا على السواء فهو بمنزلة الوجه الاول هكذا
في المحيط ۔ ولا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا وزنا الا اذا اشار اليها في المبايعة فيكون بيانا لقدرها ووصفها كما لو اشار الى الجياد
ولا ينتقض البيع بهلاكها قبل التسليم وفي الصرف كغالب الغش حتى لو باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالصة
لا يجوز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه كذا في النهر الفائق ۔ قال في الجامع واذا كانت الدراهم ثلثاها صفر وثلثها فضة فاشترى
بها رجل متاعا وزنا جاز على كل حال ولا يتعين تلك الدراهم وان اشترى بدراهم مسماة من هذه الدراهم بغير عينها عددا وهي
بينهم وزنية فلا خير في ذلك وان اشترى بعينها عددا فلا باس به وان كان تعامل الناس للمبايعة بها وزنا فبعد ذلك ان ادى
من غيرها يحتاج الى وزن هذه الدراهم المشار اليها وان ادى عينها صح من غير وزن كما في الدراهم الخالصة ولو عين
هذه الدراهم وسماها وقال اشتريت منك هذا المتاع بهذه الدراهم وهي كذا كذا درهما اراد به تسمية الوزن وكانت
تبلغ في ما بين الناس وزنا وقع ذلك على الوزن هذا اذا كان بينهم وزنا وان كان بينهم عددا فاذا اشترى بها بغير عينها عددا
جاز وان كان فيها الخفاف والثقال كذا في الذخيرة ۔ واذا كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر فهي بمنزلة الدراهم
الزيوف والنبهرجة ان اشترى بها شيئا ان لم تكن مشارا اليها لا يجوز الشراء الا وزنا كما لو كان الكل فضة زيفا وان كانت
مشارا اليها يجوز الشراء بها من غير وزن وان كانت الدراهم نصفها فضة ونصفها صفر فالجواب فيها كالجواب فيما
اذا كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر اسواء كذا في المحيط ۔ ومن اشترى بها سلعة فكسدت وترك الناس
المعاملة بها بطل البيع عند ابي حنيفة رح ثم ينظر ان كان المبيع قائما بعينه اخذه البائع وان كان هالكا ضمن المشتري قيمته
يوم القبض وقالا البيع جائز الا ان عند ابي يوسف رح يجب عليه قيمتها يوم القبض وعند محمد رح آخر ما يتعامل الناس
بها واذا اشترى بالفلوس ثم كسدت فهو على هذا الخلاف كذا في الينابيع ۔ وشرط في العيون يكون الكساد في سائر البلاد
فلو كسدت في بعض البلاد دون البعض لا يبطل عند ابي حنيفة رح قالوا وما ذكر في العيون قول محمد رح واما على قولهما
فلا وينبغي ان ينتفي البيع بالكساد في تلك البلدة التي وقع فيها البيع كذا في فتح القدير ۔ ولو اشترى رجل من آخر ثوبا بدراهم
بعينها من التي ثلثها فضة وثلثاها صفر وهي عندهم وزنا وعددا فلم ينقدها حتى ضاعت لم ينتقض البيع حتى يعطيه مثلها
وهذا اذا علم عددها ووزنها حتى يتمكن المشتري من اعطاء مثلها عددا او وزنا كما قال محمد رح في الكتاب ما اذا لم يعلم ينتقض
البيع وان كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر فهو بمنزلة الدراهم النبهرجة والزيوف لا ينتقض البيع بهلاكها ويرد مثلها
وزنا ان علم وزن المشار اليه فان لم يعلم ينتقض البيع وكذلك الجواب فيما اذا كان نصفها فضة ونصفها صفرا وان كانت الدراهم

ثلثاها صفرا وبيعت وزنا بيع السلم يجب ان يتعين بالتعيين فيبطل البيع بهلاكها قبل التسليم كذا قاله مشائخنا رح كذا في المحيط + ولو
كسد هذا النوع من الدراهم وصارت لا تروج بين الناس فهي بمنزلة الفلوس الكاسدة والزيوف والرصاص حتى يتعين بالاشارة اليها
ويتعلق العقد بعينها حتى يبطل العقد بهلاكها قبل النقد لكن قالوا هذا اذا كان العاقدان عالمين بحال هذه ويعلم كل واحد منهما
ان الآخر يعلم بذلك واما اذا كانا لا يعلمان او يعلم احدهما ولا يعلم الآخر او يعلمان لكن لا يعلم كل واحد منهما ان صاحبه يعلم فان العقد
لا يتعلق بالمشار اليه ولا بجنسها وانما يتعلق بالدراهم الرائجة التي عليها تعامل الناس في تلك البلدة هذا اذا صارت بحيث لا تروج
اصلا فاما اذا كانت يقبلها البعض دون البعض فحكمها حكم الدراهم الزيفة فيجوز الشراء بها ولا يتعلق العقد بعينها بل يتعلق بجنس
تلك الدراهم الزيوف ان كان البائع يعلم بحالها خاصة وان كان البائع لا يعلم لا يتعلق العقد بجنس المشار اليه وانما يتعلق بالجيد
من نقد تلك البلدة كذا في البدائع + وفي الخلاصة والبزازية عن المنتقى غلت الفلوس او رخصت فعند الامام الاول والثاني اولا ليس
عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى اي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض كذا
في النهر الفائق + واذا كانت الدراهم صنوفا مختلفة منها ما ثلثها فضة وثلثاها صفر ومنها ما ثلثاها فضة وثلثها صفر ومنها ما
نصفها فضة ونصفها صفر فلا بأس ببيع احدى هذه الصنوف بالصنف الآخر متفاضلا يدا بيد ولا خير في ذلك نسيئة
فاما اذا باع جنسا منها بذلك الجنس متفاضلا ففي ما اذا كانت الفضة غالبة لا يجوز الا مثلا بمثل وفي ما اذا كان الصفر غالبا او
كانا على السواء يجوز متساويا ومتفاضلا ويشترط ان يكون يدا بيد باعتبار صورة الفضة وعلى قياس هذه المسئلة قالوا اذا باع
من العدالي التي في زماننا واحدا باثنين يجوز بعد ان يكون يدا بيد هذه الجملة من الجامع الكبير كذا في المحيط + قال ومشائخنا لم يفتوا
بجواز ذلك في العدالي والغطارفة لانها اعز الاموال في ديارنا فلو ابيح التفاصل فيه ينفتح باب الربوا كذا في الهداية والتبيين

الفصل الثاني في بيع الثمار وانزال الكروم والاوراق والمبطخة وفي بيع الزرع والرطبة والحشيش بيع الثمار قبل الظهور لا يصح الفصل الثاني (۱)
اتفاقا فان باعها بعد ان تصير منتفعا بها يصح وان باعها قبل ان تصير منتفعا بها بان لم يصلح للتناول بني آدم وعلف الدواب
فالصحيح انه يصح وعلى المشتري قطعها في الحال هذا اذا باع مطلقا او بشرط القطع فان باع بشرط الترك فسد البيع وهذا اذا لم يتناه
عظمها فان تناهى عظمها فباعها مطلقا او بشرط القطع صح فان باع بشرط الترك لم يصح قياسا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وصح
استحسانا عند محمد رح وفي الاسرار الفتوى على قوله كذا في الكافي + وفي التحفة الصحيح قولهما كذا في النهر الفائق + ولو باع كل
الثمار وقد ظهر البعض دون البعض فظاهر المذهب انه لا يصح فكان شمس الائمة الحلوائي والفضلي يفتيان بالجواز في الثمار
والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويجعلان الموجود اصلا في العقد والمعدوم تبعا استحسانا لتعامل الناس والاصح انه لا يجوز
كذا في المبسوط + ولو اشتراها مطلقا وتركها باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بلا اذنه وزاد ذاتا تصدق بما زاد في ذاته وان
تركها بعد ما تناهى لم يتصدق بشيء وان بلغ مطلقا وتركها على النخل واجر النخيل مدة معلومة بطلت الاجارة وطاب له الفضل
كذا في الكافي + ولو اشتراها مطلقا عن القطع واثمرت ثمرة فان كان قبل تخلية البائع بين المشتري والثمار فسد البيع وان كان
بعده لم يفسد ويشتركان والقول للمشتري في مقدار الزائد مع يمينه وكذا في الباذنجان والبطيخ والحيلة في كون الحادث
للمشتري ان يشتري اصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون الحادث على ملكه كذا في النهر الفائق + اشترى (۲) انزال الكروم بعضها (۲)
ني وبعضها قد انضج فان كان كل نوع بعضه ني وبعضه قد انضج جاز وان كان بعض الانواع نيا والبعض قد انضج لا يجوز والصحيح
انه يجوز في الوجهين وهذا اذا باع الكل فان باع البعض وبعضها ني وبعضها قد انضج او الكل ني لا يجوز وكذلك اذا كانت
مشتركا بين رجلين باع احدهما نصيبه وبعضه ني او الكل ني لا يجوز وهذا اذا باع من اجنبي فان باع من شريكه افتى
ركن الاسلام علي السغدي انه لا يجوز كذا في المحيط والذخيرة + والحيلة في ذلك ان يبيع الكل ثم يفسخ البيع في النصف او الثلث ونحو
ذلك ولو باع نزول الكرم بعد ما انضج وادرك مشاعا او غير مشاع جاز كذا في السراجية + اشترى الكرم مع الغلة وقبضه
ان رضي الاكار جاز البيع وله حصة من الثمن وان لم يرض لا يجوز بيعه كذا في مختار الفتاوى + ولو اشترى ثمرة بدا صلاح

بعضها وصلاح الباقي يتقارب في شرط الترك جاز عند محمد رحمه الله والكار يتأخر ادراك البعض تأخراً كثيراً فالبيع جائز فيما ادرك ولم
يجز في الباقي كذا في الخلاصة * وان اشترى لرجل عنب كرم على انه الف من فلم يخرج منه الا قدر تسعمائة من فللمشتري
ان يطالب البائع بحصة مائة من من الثمن كذا في الظهيرية * اشترى[٣] اوراق التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفاً (٣)
صح ولو ترك الاغصان فله ان يقطعها في السنة الثانية ولو تركها مدة ثم اراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة كذا في
البحر الرائق * ولو اشترى اوراق فرصاد بعد ما ظهرت على الشجرة ولم يقطعها حتى ذهب وقتها قال الفقيه ابو جعفر ان اشترى الاوراق
باغصانها وبين موضع القطع لا يكون للمشتري ان يرد البيع بحكم ذهاب الوقت ويجبر على جزها الا ان يكون قطع الاغصان
يضر بالشجرة فحينئذ يخير البائع ان شاء فسخ البيع وان شاء رضي بالقطع وان اشترى الاوراق بدون الاغصان ان اشتراها على
ان يأخذها من ساعته جاز وان اشتراها على ان يأخذها شيئاً فشيئاً لا يجوز وكذا لو اشتراها على ان يتركها على الشجرة وان اشتراها
ولم يشترط شيئاً فان اخذها في اليوم جاز وان لم يأخذها حتى مضى اليوم فسد البيع كذا في فتاوى قاضيخان * والحيلة في ذلك
ان يشتري الشجرة باصلها فيأخذ الاوراق ثم يبيع الشجرة من البائع او يهبها له كذا في مختار الفتاوى * وبيع قوائم
الخلاف يجوز وان كانت تنمو ساعة فساعة وبيع الكراث يجوز وان كانت تنمو من الاسفل لمكان التعامل فاما ما
لا تعامل فيه وهو ينمو ساعة فساعة لا يجوز كذا في الظهيرية * قال الامام الفضلي الصحيح ان بيع قوائم الخلاف لا يجوز كذا في
فتح القدير * ولو كانت[٤] المبطخة لواحد فباع قبل ان يخرج الحدجة بهذا اللفظ اين خيار زار فروختم يجوز البيع على شجرة (٤)
البطيخ دون ما يخرج من الحدجة ثم ما يخرج من الحدجة يخرج على ملكه ولو اراد ان يترك في الارض ويكون له الولاية الشرعية
فالحيلة ان يشتري الحشيش واشجار البطيخ ببعض الثمن ويستاجر الارض ببعض الثمن من صاحب الارض اياماً معلومة وفي
الجامع الصغير لا يجوز هكذا في الخلاصة * وينبغي ان يقدم بيع الاشجار او الثمار او الحشيش ويؤخر الاجارة فانه لو قدم الاجارة
لا يجوز كذا في مختار الفتاوى * ولو باع اشجار البطاطيخ واعار الارض يجوز ايضاً الا ان الاعارة لا تكون لازمة ويكون له ان يرجع كذا
في فتاوى قاضيخان * مبطخة بين شريكين باع احدهما نصيبه من انسان لا يجوز لان في قلعه ضرراً يلحق غير البائع والانسان
لا يجبر على تحمل الضرر وان رضي به فينبغي ان يشتري كل المبطخة من الشريكين ثم يفسخ كذا في المحيط * رجل قال لغيره اين خيار زار را
بتو فروختم بده درم فكان ذلك قبل ان يخرج الحدجة قال ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يجوز ويكون البيع على شجر البطيخ دون ما يخرج
من الحدجة بعد ذلك كانت الحدجة للمشتري وان كان البيع بشرط الترك لا يجوز البيع فان كانت المبطخة مشتركة فباع احدهما نصيبه
منها لا يجوز فان باع نصيبه من المبطخة وسلم الى المشتري كان لصاحب البائع للمشتري ما لم ينقض البيع ولو اجاز الشريك الذي لم يبع
بيع صاحبه ورضي به كان له ان لا يرضى بعد ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * باع[٥] الزرع وهو بقل ان باعه على ان يقطعه المشتري او (٥)
يرسل فيها دابة لتأكله جاز وان باعه على ان يتركه حتى يدرك لا يجوز وكذا بيع الرطبة وفارسيتها سپست زار على التفصيل
المذكور هو المختار وهو ماخوذ الفقيه ابي الليث كذا في جواهر الاخلاطي * في فتاوى ابي الليث ارض بين رجلين فيها زرع لهما باع
احدهما نصف الزرع الذي هو نصيبه من غير شريكه بدون الارض فان كان الزرع مدركاً يجوز وان كان غير مدرك لا يجوز
الا برضاء صاحبه باع مطلقاً او بشرط القطع وان باع بشرط الترك لا يجوز وان رضي به صاحبه ولو باع احدهما نصف الزرع
مع نصف ارضه جاز وقام المشتري مقام البائع ثم في الفصل الاول اذا لم يجز بيع نصف الزرع لو لم يفسخ العقد حتى ادرك
الزرع انقلب العقد جائزاً وان كان الزرع في الفصل الاول مع الارض مشتركاً بين رجلين باع احدهما نصيبه من الزرع من
شريكه بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركاً كذا في المحيط * وهو المختار للفقيه ابي الليث هكذا في محيط السرخسي * وعلى هذا
القطن وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركاً بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض واما اذا باع نصف الزرع
مع نصف الارض من شريكه او من اجنبي بغير رضاء شريكه جاز وفي الاجناس اذا باع نصفاً من الزرع المشترك من شريكه يجوز
في ظاهر الرواية كذا في المحيط * وفي الفتاوى الصغرى اذا كانت الشجرة مشتركة بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز

يجوز

ولو كان بين ثلثة باع احدهم نصيبه من احد صاحبيه لا يجوز ولو باع منهما جاز كذا في الظهيرية + وان كان الزرع بين رب
الارض والاكار فباع رب الارض من الاكار نصيبه لا يجوز ولو باع الاكار نصيبه من رب الارض جاز لانه لا يحتاج في التسليم الى القسمة ولو كان
مدركا جاز بيع كل واحد منهما نصيبه من صاحبه وفي مزارعة الجامع الاصغر قال نصير مزارع بالثلث باع نصيبه من الزرع من رب الارض او غيره
لا يجوز وفي الاصل اذا باع رب الارض وفيها زرع بينه فالان الاكار صلت على وجهين الاول ان يكون الزرع بقلا وفي هذا الوجه يتوقف البيع على
اجازة المزارع سواء باع الارض مع الزرع او بدون الزرع فان كان باع الارض مع جميع الزرع واجاز المزارع البيع في الارض
والزرع جميعا نفذ البيع وانقسم الثمن على قيمة الارض وعلى قيمة الزرع فما اصاب الارض فهو لصاحب الارض وما اصاب
الزرع فهو بين رب الارض والمزارع نصفان وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار ان شاء تربص حتى يدرك الزرع وان شاء
نقض البيع وان كان صاحب الارض باع الارض وحدها فان اجاز المزارع البيع فالارض للمشتري والزرع بين رب الارض
والمزارع وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار وان كان صاحب الارض باع الارض بحصته من الزرع واجاز المزارع
البيع اخذ المشتري الارض وحصة رب الارض من الزرع بجميع الثمن وان لم يجز فالمشتري بالخيار وان اراد المزارع ان يفسخ
البيع في هذه الصورة فالصحيح انه ليس له ذلك اذا كان الزرع مدركا وقت البيع وفي هذا الوجه ان باع الارض وحده
او مع نصيبه من الزرع جاز البيع من غير توقف وان باع الارض مع جميع الزرع ينفذ البيع في الارض ونصيب رب الارض
من الزرع ويتوقف في نصيب المزارع فان اجاز المزارع ذلك ينفذ البيع في حصته ايضا وكان له من الثمن حصة نصيبه من
الزرع والباقي من الثمن لرب الارض وان لم يجز يخير المشتري اذا لم يعلم بالمزارعة وقت الشراء كذا في الذخيرة + ارض فيها زرع
فباع الارض بدون الزرع او الزرع بدون الارض جاز وكذا لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الزرع
لا يجوز الا ان يكون بينه وبين الاكار فبيع الاكار نصيبه من صاحب الارض جائز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار
لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فاما ان كان من قبل الاكار ينبغي ان يجوز كذا في فتاوى قاضيخان + ولو كان مدركا
جاز بيع كل واحد منهما نصيبه من صاحبه وفي مزارعة الجامع الاصغر مزارع بالثلث باع نصيبه من الزرع من رب الارض
او من غيره لا يجوز كذا في المحيط + ذكر شيخ الاسلام ان رب الارض اذا باع نصيبه من الزرع بدون الارض من اجنبي
او باع المزارع نصيبه من اجنبي والزرع لم يدرك حتى لم يجز البيع لدفع الضرر عن صاحبه ثم ان صاحبه باع نصيبه بعد ذلك من ذلك
المشتري انقلب البيع الاول جائزا كذا في الذخيرة + ثم بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز في موضع كان لصاحب الزرع
حق القرار بان زرع في ملكه اما اذا لم يكن له حق القرار بان كان متعديا في الزراعة كالغاصب جاز بيع نصف الزرع وعلى هذا
اذا باع نصف البناء بدون الارض ان كان محقا في البناء لا يجوز وان كان متعديا جاز كذا في المحيط + في اليتيمة ذكر
البقالي من اشترى ارضا فزرعها فاشرك في الزرع والارض جاز ولو اشرك في الزرع وحده لم يجز كذا في التاتارخانية
اشترى غصنا على شجرة يجوز ولو اشترى بقلا في مبقلة لا يجوز كذا في القنية + ولو اشترى رطبا على رؤس النخل بتمر (٦)
على الارض جزافا من غير الكيل لا يجوز كذا في التهذيب + دفع ارضه الى رجل معاملة بالنصف على ان يغرس فيها
فغرس ثم باع صاحب الارض ارضه ونصيبه من الاغراس بعد مضي المدة صح فلو باع المشتري من الغارس فسد البيع
وهذا يجب ان يكون على قول محمد رح واما على قولهما يصح لان بيع العقار قبل القبض جاز عندهما وعليه الفتوى كذا في
المضمرات + واذا باع جزة من الكراث بعد ما علا يجوز وان باع كذا وكذا جزة لا يجوز وكذلك هذا في سائر البقول اذا
باع منه جزة بعد ما علا يجوز وان باع كذا وكذا جزة لا يجوز وكذلك في القصيل اذا باعه بعد ما علا القصيل في
الحال يجوز البيع وكذلك هذا في الاشجار اذا باعها وهي ثابتة ليقطع او ليقلع في الحال فهو جائز كذا في الذخيرة
ولا يجوز بيع الكلأ واجارته وان كان في ارض مملوكة غير ان لصاحب الارض ان يمنع الدخول في ارضه واذا امتنع فلغيره
ان يقول ان لي في ارضك حقا فاما ان توصلني اليه او تحشه وتدفعه لي هذا اذا نبت بنفسه فاما اذا كان سقى الارض

واعدها للانبات فنبت ففي الذخيرة والمحيط والنوازل يجوز بيعه لانه ملكه وهو مختار الصدر الشهيد ومنه لو خندق
حول ارضه وهيأها للانبات حتى نبت القصب صار ملكا له وعليه الاكثر هكذا في البحر الرائق ❊ ولو احتشه انسان بلا اذنه
كان له الاسترداد هو المختار كذا في جواهر الاخلاطي ❊ والحيلة في اجارته ان يستأجر الارض لايقاف الدواب فيها او لمنفعة
اخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن او الاجرة فيحصل به غرضهما كذا في البحر الرائق ❊ ويدخل في الكلأ جميع انواع ما ترعاه
الدواب رطبا كان او يابسا بخلاف الاشجار لان الكلأ ما لا ساق له والاشجار لها ساق فلا تدخل فيه حتى اجاز بيعها اذا نبت
في ارضه والكمأة كالكلأ كذا في التبيين ❊ وبيع بيض صيد في ارضه لم يوخذ لا يجوز كذا في الحاوي ❊ الفصل الثالث
(١) في بيع المرهون والمستأجر والمغصوب والآبق وارض القطيعة والاجارة والاكارة ❊ اختلف(١) في بيع المرهون عامتهم على
ان بيعه موقوف هو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطي ❊ حتى لو قضى الراهن الدين او ابرأه المرتهن من الدين او رد الرهن عليه
واجازه ورضي به تم البيع ولا يحتاج الى تجديد العقد كذا في الغياثية ❊ وان لم يجزه المرتهن بيعه وطلب المشتري من القاضي
(٢) التسليم فالقاضي يفسخ العقد بينهما كذا في المحيط ❊ وبيع(٢) المستأجر نظير بيع المرهون موقوف عند عامة المشائخ وهو الصحيح
وللمشتري الخيار اذا لم يعلم وقت الشراء ان المشترى مرهون او مستأجر كذا في الذخيرة ❊ قال الصدر الشهيد الصحيح ان
جواب ظاهر الرواية له الخيار وان كان عالما به كذا في الغياثية ❊ ولو اراد المستأجر فسخ البيع ذكر الصدر الشهيد ان له ذلك
في ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي ليس له ذلك وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده ان فيه روايتين والفتوى على انه ليس له
ذلك كذا في الفصول العمادية ولو كانت الاجارة طويلة فباع ثم جاء ايام الفسخ نفذ بيعه عند اكثر المشائخ كذا في فتاوى
قاضيخان ❊ واختلفوا في المرتهن قال بعضهم له ذلك وقال بعضهم لا وهو الصحيح كذا في الغياثية ❊ ثم اذا لم يجز المستأجر
حتى انفسخت الاجارة بينهما نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا لم يفسخ حتى قضى الدين نفذ البيع السابق وليس للراهن
والآجر حق الفسخ اصلا فان اجاز المستأجر البيع نفذ ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله كذا في الفصول العمادية ❊
وان كان المستأجر مما يحتمل الهلاك عند المستأجر بعد الحبس لا يسقط الدين بخلاف الرهن كذا في فتاوى قاضيخان ❊
باع الدار المؤجرة بغير رضاء المستأجر ثم زاد المستأجر في الاجرة وجدد العقد ينفذ البيع الموقوف لان تجديد الاجارة
يتضمن فسخ الاولى فينفذ البيع كذا في القنية ❊ اذا باع الآجر المستأجر من رجل بغير اذن المستأجر ثم باعه من المستأجر
جاز البيع من المستأجر وهو نقض البيع الاول ولو باعه من رجل ثم باعه من رجل آخر فاجاز المستأجر البيع الاول او الثاني نفذ البيع الاول
وبطل الثاني كذا في الصغرى ❊ ولو باع عبده المواجر وسلمه الى المشتري فقبضه لم يكن للمستأجر ان يضمنه بخلاف المرتهن
فان له ان يضمنه قيمته كذا في المحيط السرخسي ❊ سمع المستأجر البيع فقال للمشتري في اجارتي ولكن من كرمك ان تترك
حتى آخذ الاجرة التي دفعته اليه فهو اجارة وينفذ البيع كذا في القنية ❊ والمشتري من الراهن اذا باع او اعتق ثم اجاز
المرتهن البيع نفذ بيعه وعتقه بلا خلاف كذا في الفصول العمادية ❊ واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن ثم باعه من المرتهن
جاز البيع من المرتهن وهو نقض البيع الاول كذا في المحيط ❊ واذا باع الراهن المرهون من رجل بغير اذن المرتهن ثم باعه من رجل
آخر بغير اذن المرتهن ثم اجاز المرتهن احد البيعين نفذ البيع الذي لحقته الاجازة والثمن للمرتهن يستوفي منه حقه كذا في
الصغرى ❊ ولو كان مكان البيع الثاني رهن او اجارة واجاز المرتهن الرهن او الاجارة ينفذ البيع ويبطل الرهن والاجارة كذا في
الذخيرة ❊ باع عبدا مرهونا فاعتقه المشتري قبل ان يقبضه من المرتهن عتق ويضمن قيمته للمرتهن ولا ثمن للبائع
عليه كذا في محيط السرخسي ❊ باع الراهن الرهن وقبض الثمن ثم باعه من آخر قبل الفك ثم افتكه فالسابق اولى كذا في
(٣) القنية ❊ اذا باع(٣) المغصوب من غير الغاصب فهو موقوف هو الصحيح فان اقر الغاصب تم البيع ولزم وان جحد وللمغصوب
منه بينة فكذلك كذا في الغياثية ❊ وان لم يكن له بينة ولم يسلمه حتى هلك انتقض البيع كذا في الذخيرة ❊ ومن باع
ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشتري لم يجز ويكون باطلا لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه على بيعه ١٢

حتى ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه منه او ورثه منه لا ينفذ
بيعه قبل ذلك كذا في الفصول العمادية + منتقى بشر عن ابى يوسف رح في رجل غصب من آخر طعاما وتصدق به وكان قائما
في يد المساكين حتى اشتراه الغاصب من المغصوب منه جاز شراؤه ويرجع في صدقته ولا يجوز عن كفارة عن يمينه فان استهلك
المساكين الطعام بعد الشراء ضمنوا وان لم يشتره وضمن قيمته جازت صدقته واجزأت عن كفارته ولم يرجع فيها ولو كان
الطعام مستهلكا حال ما اشتراه الغاصب من المغصوب منه في يدي المساكين فالشرى باطل الا ان يقول اشترى منك مالك على
من الطعام فيجوز الشرى وجازت الصدقة للمساكين قال محمد رح في الجامع رجل غصب من آخر عبدا ثم ان الغاصب امر رجلا
حتى يشتريه له من مولاه فاشترى صح الشراء وصار الآمر قابضا له بنفس الشراء وكذلك لو امر رجل اجنبي الغاصب ان يشتريه
له ففعل صح وصار الآمر قابضا بنفس الشراء كذا في المحيط + ابن سماعة عن محمد رح غصب من آخر عبدا وباعه الغاصب
من رجل وسلمه الى المشتري ثم ان الغاصب صالح مولاه منه على شيء قال ان صالحه على القيمة دراهم او دنانير جاز بيع الغاصب
وان صالح على عرض من العروض فهو بمنزلة بيع مستانف مستقبل ويبطل البيع الاول كذا في الظهيرية + وان اعتقه ثم ضمن القيمة
لم يجز عتقه كذا في مختار الفتاوى + والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد رح
وعند ابى حنيفة وابى يوسف رح ينفذ استحسانا ولو كان المشتري من الغاصب باعه ثم اجاز المالك البيع الاول لا ينفذ بيع المشتري
بلا خلاف الغاصب اذا باع المغصوب من رجل ثم باعه المشتري من الآخر حتى تداولته الايدي ثم ان المالك اجاز عقدا من
العقود جاز ذلك العقد غصب عبدا وباعه من انسان ثم ان المشتري باعه من آخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه ينفذ
البيع الاول ويبطل بيع المشتري كذا في الفصول العمادية + ولو قطعت يده عند المشتري واخذ المشتري ارشها ثم اجاز المولى
بيع الغاصب كان الارش للمشتري ويتصدق بما زاد على نصف الثمن واذا مات العبد او قتل ثم اجاز المولى لا يصح اجازته واذا
كان المشتري اعتق العبد قطعت يده ثم اجاز المولى بيع الغاصب كان الارش للعبد كذا في التاتارخانية + هشام عن ابي يوسف رح
في رجل غصب من رجل عبدا وباعه ثم جاء المغصوب منه واجاز البيع قال ان كان المغصوب منه يقدر على اخذ العبد فالاجازة
جائزة والا فلا وان كان اغتصبه بالري والعبد بالكوفة والغاصب والمغصوب منه كلاهما بالري فاجاز المغصوب منه البيع
قال محمد رح امضاؤه جائز وقال ابو يوسف رح اذا علم انه في الاحياء فامضاؤه جائز وان لم يعلم احي هو ام ميت فامضاؤه
باطل وهذا قول ابي يوسف رح الآخر كذا في الظهيرية + ولو خاصم المالك الغاصب فقضى له ثم اجاز البيع يصح في ظاهر
الرواية ولو لم يعلم قيام المغصوب بان ابق فاجازه يصح الاجازة في ظاهر الرواية وكل ما حدث من كسب وولد وعقر وارش
قبل الاجازة فللمشتري كذا في محيط السرخسي + قال في الجامع رجل غصب من الآخر جارية وغصب آخر من رب الجارية عبدا
وتبايعا العبد بالجارية وتقابضا ثم بلغ المالك ذلك فاجازه كان باطلا ولو كان مالكهما رجلين فبلغهما فاجازا كان جائزا
وصارت الجارية لغاصب الغلام والغلام لغاصب الجارية وعلى غاصب الغلام قيمة الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية قيمة
الجارية لمولاها كذا في المحيط + واما اذا غصب احدهما دراهم والآخر دنانير من رجل واحد وتبايعا وتقابضا وافترقا
فاجاز المالك جاز ويضمن كل واحد مثله وان لم يجز بطل والفلوس مثل الدراهم والدنانير واما اذا غصب احدهما دراهم
والآخر منه جارية ايضا وتبايعا فاجاز المالك جاز فان اخذ غاصب الجارية الدراهم ثم اجاز المالك وهلك عنده هلك
امانة ولكن يضمن مشتري الجارية مثل دراهمه فان اجاز قبل قبض غاصب الجارية الدراهم ثم قبض وهلكت عنده فله ان يضمن
ايهما شاء فان ضمن المشتري لم يرجع على البائع وان ضمن البائع يرجع على المشتري بمثلها فكان له واذا رجع بها سلم له ما اخذه
كذا في محيط السرخسي + بيع الآبق لا يجوز فان عاد من الاباق وسلمه الى المشتري روي عن محمد رح انه يجوز وبه اخذ الكرخي وجماعة (٢)
من مشايخنا رح هكذا ذكر القاضي الاسبيجابي رح في شرحه والمذكور في شرحه انه اذا ظهر الآبق وسلمه الى المشتري يجوز البيع
وايهما امتنع اما البائع عن التسليم او المشتري عن القبض يجبر عليه ولا يحتاج الى بيع جديد الا اذا كان المشتري قد فسخ

الامر الى القاضي وطلب التسليم من البائع وظهر عجزه عن التسليم عند القاضي وفسخ القاضي العقد بينهما ثم ظهر العبد حينئذ يحتاج الى بيع جديد وروى عنه رواية اخرى انه لا يجوز ذلك البيع ويحتاج الى بيع جديد وبه اخذ جماعة من مشائخنا وبه كان يفتي ابو عبد الله البلخي رح وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب البيوع في باب البيوع الفاسدة هكذا في المحيط + قالوا والمختار هذا وتاويل الرواية الاولى انهما يتراضيان عند عود العبد كذا في الغياثية + وان جاء رجل الى مولى الآبق وقال ان عبدك الآبق عندي وقد اخذته فبعه مني فباعه جاز كذا في الذخيرة + فاذا اجاز بيعه فان كان حين قبضه اشهد انه قبض هذا ليرده على مالكه لا يصير قابضا فان هلك قبل ان يرجع عليه انفسخ البيع ورجع بالثمن وان لم يشهد يصير قابضا هكذا في فتح القدير + ولو قال هو عند فلان وقد اخذه فبعه مني فصدقه فباعه لا يجوز لكنه فاسد اذا قبضه المشتري ملكه كذا في البحر الرائق + اذا اشترى عبدا وابق قبل القبض فان المشتري بالخيار في فسخ ذلك العقد ولا يكون للبائع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يحضر العبد الآبق كذا في الذخيرة + ولو باع الآبق من ابنه الصغير لا يجوز ولو وهبه له او ليتيم في حجره جاز واعتاق الآبق عن الكفارة جائز اذا علم حياته ومكانه كذا في النهاية + واذا ابق العبد المغصوب من يد الغاصب ثم ان المالك باع العبد من الغاصب وهو آبق فالبيع جائز كذا في الذخيرة + وبيع ارض الخراج جائز يريد به

(5) ارض السواد وكذلك[5] ارض القطيعة يجوز بيعها وهي التي اقطعها الامام لقوم وخصهم بها كذا في الحاوي + واما بيع

(6+7) ارض الاخارة والاكارة فالاخارة[6] هي الارض الخراب ياخذها الانسان بامر صاحبها فيعمرها ويزرعها والاكارة[7] الارض التي في يد الاكرة فنقول ان باعها صاحبها جاز وان باع الذي له اخارتها واكارتها لا يجوز واذا باع الارض وهي في عقد مزارعة آخر قال شمس الائمة الحلوائي المزارع اولى في مدته من المشتري ان كان البذر منه فان اجاز المزارع البيع فلا اجر لعمله وفي مجموع النوازل ان اجازة المزارع يكون كل النصيبين للمشتري يريد به اذا كان في الارض غلة وان لم يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سواء ظهر الثمار او لم يظهر وقيل الجواب في مسئلة الارض على التفصيل ان كان البذر من المزارع لا يجوز في حقه وان كان من رب الارض وقد القى البذر لا يجوز وان كان الارض فارغة يجوز وكذا في الكرم ان لم يظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي ظهير الدين كذا في المحيط + وان لم يزرع ولكن المزارع كرب الارض وحفر الانهار وغير ذلك في ظاهر الرواية ينفذ بيعه وهو الاصح ولو باع الكرم لم ينفذ في حق العامل سواء عمل في الكرم او لم يعمل كذا في الفصول العمادية + ولو اشترى قرية ولم يستثن منها المسجد والمقبرة فسد البيع هذا اذا كان المسجد معمورا فان خرب ما حوله واستغنى الناس عنه لا يفسد وان اشترى ضيعة وفيها قطعة من الوقف لا يجوز كالمسجد ذكر شمس الائمة الحلوائي وشمس الائمة السرخسي رح وقال ركن الاسلام علي السغدي رح يجوز وفي التفريد يذكر رجوعهما الى قول ركن الاسلام هو المختار ولو باع ارضا مملوكة مع ارض موقوفة ولم يستثن حصة المملوكة من الموقوفة من الثمن يجوز في المملوكة في اصح القولين ولو اشترى ملكا وفيه طريق العامة لا يفسد البيع والطريق عيب في المنتقى الطريق ان كان ليس بمحدود ولا يعرف قدره فسد البيع ولو باع قرية وفيها مسجد واستثنى المسجد في بيع القرية هل يشترط ذكر الحدود في المسجد اختلف المشائخ رح فيه والمختار انه لا يشترط وبه يفتى واستثناء الحياض وطريق العامة على هذا وفي المقبرة لا بد من ذكر الحدود الا اذا كانت ربوة كذا في مختار الفتاوى جبل في كبريت فحمل منه وبيع لا بأس به وكذلك لو حمل من حجره فباع وكذلك لو كان فيه اشجار فستق فحمل الفستق فباع وكذلك الملح وهذا كله اذا لم يكن المكان ملكا لاحد فان كان لا يجوز بيع شيء مما ذكرنا كذا في التاتارخانية +

الفصل الرابع

(1) في بيع الحيوانات بيع السمك[1] في البحر او النهر لا يجوز فان كانت له حظيرة فدخلها السمك فاما ان يكون اعدها لذلك او لا فان كان اعدها لذلك فما دخلها ملكه وليس لاحد ان ياخذه ثم ان كان يوخذ بغير حيلة اصطياد جاز بيعه وان لم يكن يوخذ الا بحيلة لا يجوز بيعه فان لم يكن اعدها لذلك لا يملك ما يدخل فيها فلا يجوز بيعه الا ان يسد الحظيرة واذا دخل فحينئذ يملكه ثم ينظر ان كان يوخذ بلا حيلة جاز بيعه والا لا يجوز ولو لم يعدها لذلك ولكن اخذه ثم ارسله

في الحظيرة ملكه فان يوخذ بلا حيلة جاز بيعه او بحيلة لم يجز كذا في فتح القدير * وفي كل موضع جاز بيع السمك في الماء
اذا قبضه المشتري ورآه فله الخيار واذا اخذ سمكة وجعلها في جب ماء فالجواب فيه على التفصيل الذي قلنا في الحظيرة كذا
في المحيط * وان كانت في نهر عظيم لا يجوز بيعها بحال وان قدر على التسليم بعد البيع وكذلك لو ملك السمكة ثم انفلتت من يده
فوقعت في النهر غير ان ههنا ان قدر على التسليم بعد البيع فقبل ان يفسخها العقد جاز وللمشتري خيار الرؤية سواء رآها قبل
ذلك او لم يرها وهذا عند ابي الحسن الكرخي رح وقال مشائخ بلخ رح لا يجوز بيعها وان قدر على التسليم كذا في الينابيع * وان كان
في الحظيرة سمك وقصب باع السمك والقصب جملة فان كان لا يمكن اخذ السمكة الا بصيد فالبيع فاسد في الكل اصطاد السمك
قبل ذلك او لا وان كان يمكن اخذ السمك من غير صيد ان لم يكن اصطاد السمك قبل ذلك فالبيع فاسد في السمك وهل يفسد
في القصب قالوا على قياس قول ابي حنيفة رح يفسد وعلى قياس قولهما لا يفسد والصحيح ان على قولهما يفسد العقد في القصب وان كان
(٢) اصطاد السمك قبل ذلك يجوز البيع في الكل عندهم جميعا كذا في الذخيرة * والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها
اما اذا كانت في بروجها ومخارجها مسدودة فلا اشكال في جواز بيعها واما اذا كانت في حالة طيرانها ومعلوم بالعادة انها
تجيء فكذلك كذا في فتح القدير * واذا اراد الرجل ان يبيع برج حمام مع الحمام ان باع ليلا جاز وفي المنتقى اذا باع طيرا في الماء او سمكة
فيه وهي مما يرجع اليه او طيرا يطير في السماء ويرجع اليه فالبيع جائز ويسلم اذا رجع وكذلك الظبي الذي الف وهو داجن يرجع
(٣) اليه وان توحشت بعد الالف ولا يوخذ الا بصيد فباعه لم يجز بيعه كذا في الذخيرة * بيع فرس عائر لا يجوز اذا كان
(٤) لا يمكن اخذه الا بحيلة كذا في السراجية * ولا يجوز بيع النحل اذا كان مجموعا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح الا اذا كان
في كوارات لها عسل فاشترى الكوارات بما فيها من النحل وقال محمد رح يجوز اذا كان مجموعا كذا في الحاوي * بيع النحل يجوز عند
محمد رح وعليه الفتوى كذا في الغياثية * وفي فتاوى ابي الليث اذا شترى العلق الذي يقال له بالفارسية مرغك يجوز وبه
(٥) اخذ الصدر الشهيد كذا في المحيط * وهو المختار ولو استاجر انسانا ليرسل عليه العلق جاز بالاتفاق كذا في الخلاصة * وبيع
بزر القز وهو بيض الفيلق يجوز عند ابي يوسف ومحمد رح وعليه الفتوى وبيع دود القز وهو دود الفيلق يجوز عند
(٦) محمد رح ايضا وعليه الفتوى كذا في الواقعات * ولا يجوز بيع هوام الارض كالحية والعقرب والوزغ وما اشبه ذلك ولا يجوز
بيع ما يكون في البحر كالضفدع والسرطان وغيره الا السمك ويجوز الانتفاع بجلده او عظمه كذا في المحيط * وفي النوازل
ويجوز بيع الحيات اذا كان ينتفع بها في الادوية وان كان لا ينتفع بها لا يجوز والصحيح انه يجوز بيع كل شيء ينتفع به كذا في
(٧) التاتارخانية * بيع الكلب المعلم عندنا جائز وكذلك بيع السنور وسباع الوحش والطير جائز عندنا معلما كان او لم يكن
كذا في فتاوى قاضيخان * وبيع الكلب الغير المعلم يجوز اذا كان قابلا للتعليم والا فلا هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي *
قال محمد رح وهكذا نقول في الاسد اذا كان بحيث يقبل التعليم ويصاد به انه يجوز البيع فان الفهد والبازي يقبلان
(٨) التعليم على كل حال فيجوز بيعهما على كل حال كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العتابية ويجوز بيع الذئب الصغير الذي
(٩) لا يقبل التعليم وقال ابو يوسف رح صغيره وكبيره سواء كذا في التاتارخانية * وبيع الفيل جائز وفي بيع القردة روايتان
(١٠) عن ابي حنيفة رح في رواية يجوز وهو المختار كذا في محيط السرخسي * ويجوز بيع جميع الحيوانات سوى الخنزير وهو المختار
كذا في جواهر الاخلاطي * ويجوز بيع بناء بيوت مكة ولا يجوز بيع اراضيها كذا في الحاوي * وبيع دور بغداد وحوانيت
السوق التي للسلطان لا يجوز ولا شفعة فيها كذا في التهذيب * **الفصل الخامس** في بيع المحرم الصيد وفي بيع
(١) المحرمات بيع المحرم الصيد لا يجوز وكذلك بيع صيد الحرم لا يجوز كذا في المحيط * ولا يجوز بيع صيد في الحرم محرم باع او
حلال كذا في السراجية حلالان في الحرم تبايعا صيدا في الحل جاز عند ابي حنيفة رح ولكن يسلمه بعدما خرج منه الى الحل وعند
محمد رح لا يجوز كذا في محيط السرخسي * ولو كان محرم وفي يده صيد لغيره فباعه مالكه وهو حلال جاز ويجبر على التسليم وعليه الجزاء
ان تلف في يده وكل محرم حلالا ببيع صيد فباعه فالبيع جائز في قول ابي حنيفة رح وقالا البيع باطل كذا في الحاوي * ولو

وكل الحلال محرما ببيع صيد او شرائه لا يجوز ولو وكل رجل رجلا ببيع صيد فاحرم الآمر وباع المامور فالبيع جائز في قول
ابي حنيفة رح وعندهما باطل كذا في المحيط . ولو اشترى حلال من حلال صيدا فلم يقبضه حتى احرم احدهما انتقض البيع
كذا في الحاوي . ولا يجوز بيع ذبيحة المجوسي والمرتد وشر الكتابي وكذلك لا يجوز بيع ما تركت التسمية عليه عمدا كذا في الذخيرة . (٢)
وفي التجريد وكذلك ذبيحة الصبي لا يعقل والمجنون كذا في التاتارخانية . ولا يجوز بيع ما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال
في الحرم من الصيد كذا في الحاوي . ويجوز بيع ذبائح اهل الكتاب كذا في المحيط . واهل الكفر اذا تبايعوا الميتة فيما بينهم لا يجوز ولو
تبايعوا ذبيحتهم وذبيحتهم ان يخنقوا الشاة او يضربوها حتى مات جاز كذا في الواقعات . ولو تبايع الذميان خمرا او خنزيرا
ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض انتقض البيع يريد به اثبات حق الفسخ ولو تقابضا الخمر ثم اسلما واسلم احدهما جاز البيع قبض
الثمن او لم يقبض كذا في الحاوي . ولو اشترى الذمي عبدا مسلما جاز واجبر على بيعه صغيرا كان البائع او كبيرا كذا في التاتارخانية
ناقلا عن التجنيس . ولو اشترى كافر عبدا مسلما شراء فاسدا اجبر على رده ويجبر البائع على بيعه ولو اعتقه الذمي او (٣)
دبره جاز ويسعى المدبر وكذلك ان كانت امة يستولدها ويوجع الذمي ضربا ولو كاتبها جازت الكتابة ولا ينتقض وكذا اذا
اشترى الذمي مصحفا وكذلك اذا ملك الذمي شقصا من عبد مسلم فالحكم في البعض كالحكم في الكل ولو كان احد المتعاقدين
مسلما والآخر ذميا لم يجز بينهما الا ما يجوز بين المسلمين ولو وكل المسلم ذميا ببيع الخمر او شرائه جاز في قول ابي حنيفة رح وقالا
لا يجوز ولو ان يتامى النصارى اسلم عبد لهم اجبروا على بيعه فان كان لهم وصي باعه وان لم يكن جعل القاضي لهم وصيا فباعه
لهم ولو وهب مسلم عبدا مسلما لكافر او تصدق به عليه سلم اليه جاز واجبر على بيعه هكذا في الحاوي . وفي العيون لا باس ببيع (٤)
عظام الفيل وغيره من الميتات الا عظم الآدمي والخنزير وهذا اذا لم يكن على اعظم الفيل واشباهه دسومة فاذا كان فهو نجس
ولا يجوز بيعه وفي فتاوى اهل سمرقند اذا ذبح كلبه وباع لحمه جاز وكذا اذا ذبح حماره وباع لحمه وهذا فصل اختلف المشائخ
فيه بناء على اختلافهم في طهارة هذا اللحم بعد الذبح واختيار الصدر الشهيد على طهارته ولو ذبح الخنزير وباع لحمه
لا يجوز كذا في الذخيرة . ويجوز بيع لحم السباع والحمر المذبوحة في الرواية الصحيحة ولا يجوز بيع لحم السباع الميتة كذا في (٥)
محيط السرخسي . واما جلود السباع والحمر والبغال فما كانت مذبوحة او مدبوغة جاز بيعها وما لا فلا هذا بناء على (٦)
ان الجلود كلها تطهر بالذكوة وبالدباغ الا جلد الانسان والخنزير واذا طهرت بالذكوة جاز الانتفاع بها فيكون محلا
للبيع واما شعر الميتة وعظمها وصوفها فلا باس بالانتفاع بها وبيع ذلك كله جائز واما العصب ففيه روايتان في
رواية جاز الانتفاع به وبيعه كذا في المحيط . ولا يجوز بيع شعر الخنزير ويجوز الانتفاع به للخرازين ولا يجوز بيع شعور (٧)
الانسان ولا يجوز الانتفاع بها وهو الصحيح كذا في الجامع الصغير . ولو اخذ شعر النبي صلى الله عليه وسلم ممن عنده واعطاه
هدية عظيمة لا على وجه البيع والشراء لا باس به كذا في السراجية . ولم يجز بيع لبن امرأة ولو في قدح حرة كانت او امة (٨)
ولم يضمن متلفه كذا في الكافي . وعن ابي يوسف رح يجوز بيع لبن الامة هو المختار كذا في مختار الفتاوى . ولا ينعقد بيع الملاقيح
والمضامين والملقوح ما في رحم الانثى وعلى هذا يخرج بيع عسب الفحل والحمل هكذا في البدائع . ولا يجوز بيع الدم والخمر والخنزير
والميتة كذا في التهذيب . ويجوز بيع السرقين والبعر والانتفاع بهما واما العذرة فلا يجوز الانتفاع بها ما لم يختلط (٩)
بالتراب ويكون التراب غالبا وكذا بيع العذرة لا يجوز ما لم يختلط بالتراب غالبا كذا في المحيط . بيع سرقين الرباطات
لا يجوز الا اذا جمعه رجل فباعه كذا في السراجية . ويجوز بيع خرء الحمام ان كان كثيرا وهبته كذا في القنية . والحلال اذا (١٠)
اختلط بالحرام كالخمر والفارة يقع في السمن والعجين فلا باس ببيعه اذا بين ما لم يغلب عليه واستويا كذا في محيط السرخسي
ولا باس بالانتفاع به من غير الاكل وفي الخانية واذا وقعت قطرة من البول او الدم في خل او زيت لا يجوز بيعه كذا في
التاتارخانية . وما كان الغالب عليه الحرام لم يجز بيعه ولا هبته وكذلك الزيت اذا وقع فيه ودك الميت فان كان الزيت
غالبا جاز بيعه وان كان الودك غالبا لم يجز والمراد من الانتفاع حال غلبة الحلال الانتفاع في غير الابدان واما في الابدان

فلا يجوز الانتفاع به كذا في المحيط + ويجوز بيع البربط والطبل والمزمار والدف والنرد واشباه ذلك في قول ابي حنيفة رح وعندهما
لا يجوز بيع هذه الاشياء قبل الكسر ذكر المسئلة في اجارات الاصل من غير تفصيل وذكر في السير الكبير تفصيلا على قولهما فقال
ان باعها ممن لم يستعملها او يبيع هذا المشتري ممن يستعملها فلا باس ببيعها قبل الكسر فان باعها ممن يستعملها او يبيعها
هذا المشتري ممن يستعملها لا يجوز بيعها قبل الكسر قال شيخ الاسلام رح ما ذكر من الاطلاق في الاصل محمول على التفصيل المذكور في
السير كذا في الذخيرة + وان اتلفها انسان فان كان الاتلاف بامر القاضي لا يضمن وان لم يكن بامر القاضي فكذلك في قول ابي يوسف ومحمد رح
كذا في فتاوى قاضيخان + والفتوى على قولهما كذا في التهذيب + ولو باع عبدا بما يرجى بلده في ارض المشتري او بالشرب من ماء (١٢)
بئره جاز وكذا لو باع عبدا بجارية من جواري البائع او من جواري المشتري ولم يعينها ينعقد كذا في محيط السرخسي + قال ابو حنيفة رح (١٣)
يجوز بيع الاشربة المحرمة كلها الا الخمر وعلى مستهلكها الضمان وقال ابو يوسف ومحمد رح لا يجوز بيعها ولا يجب الضمان على مستهلكها
كذا في المحيط + وفي فتاوى العتابية + ولا باس ببيع العصير ممن يتخذه خمرا ولا بيع الارض ممن يتخذها كنيسة كذا في التاتارخانية +
ولا يجوز بيع المكاتب والمدبر وام الولد ومعتق البعض كذا في الحاوي + ولو باع ام الولد وسلمها لا يملكها المشتري وكذلك معتق (١٤)
البعض وكذلك المدبر عندنا كذا في فتاوى قاضيخان + ولو رضي المكاتب بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز كذا في الهداية + و
في المجمع المكاتب اذا جاز بيعه لا ينفسد هو المختار من الرواية وعليه عامة المشائخ كذا في مختار الفتاوى + ولو هلك الحر
وام الولد والمدبر والمكاتب في يد المشتري لم يضمن وقالا يضمن في المدبر وام الولد قيمتهما وهو رواية عن ابي حنيفة رح بخلاف
المكاتب فانه لا يضمن المشتري اذا قبضه ومات عنده اتفاقا كذا في الكافي + ولو باع مالا متقوما بمكاتب او ام ولد وقبض المال
ملكه ملكا فاسدا ويجوز بيع ام الولد من نفسها وكذلك بيع المدبر من نفسه كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اشترى بميتة (١٥)
او دم لا يملك لانه ليس بمال لعدم تمولهما فعلى هذا لو اشترى بجلد الميتة وذلك جلد يمسكه الناس للدباغة ينعقد
ولو اشترى عبدا بميتة او دم وقبضه وهلك يضمن قيمته ذكر في السير الكبير انه لا يضمن عند ابي حنيفة رح ويضمن عندهما
كذا في محيط السرخسي + وذكر شمس الائمة السرخسي انه يضمن وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان + واولاد الاماء من
اولئك بمنزلة الاصول وكذلك الولد المشتري في حال الكتابة والوالدان واما من سواهم من ذوي الارحام فلا
يدخلون في الكتابة ويجوز بيعهم في قول ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز كذا في الحاوي + **الفصل السادس** في

الفصل السادس

تفسير الربوا واحكامه وهو في الشرع عبارة من فضل مال لا يقابله عوض في معاوضة مال بمال وهو محرم في كل مكيل
وموزون بيع مع جنسه وعلته القدر والجنس ونعني بالقدر الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن فاذا بيع المكيل كالبر و
الشعير والتمر والملح او الموزون كالذهب والفضة وما يباع بالاواقي بجنسه مثلا بمثل صح وان تفاضل احدهما لا يصح وجيده
ورديه سواء حتى لا يصح بيع الجيد بالردي مما فيه الربوا الا مثلا بمثل ويجوز بيع الحفنة بالحفنتين والتفاحة بالتفاحتين
وما دون نصف صاع في حكم الحفنة ولو تبايعا مكيلا او موزونا غير مطعوم بجنسه متفاضلا كالجص والحديد لم يجز عندنا
وان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء وان وجد احدهما وعدم الآخر حل الفضل وحرم النساء وان عدما حل
الفضل والنساء كذا في الكافي + وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا
وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل شئ نص على تحريمه وزنا فهو موزون ابدا وان ترك الناس
الوزن فيه مثل الذهب والفضة كذا في السراج الوهاج + وما لا نص فيه ولكن عرف كونه كيليا على عهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم فهو مكيل ابدا وان اعتاد الناس بيعه وزنا في زماننا وما عرف كونه موزونا في ذلك الوقت فهو موزون
وما لا نص فيه ولم يعرف حاله على عهد رسول الله عليه الصلوة والسلام يعتبر فيه عرف الناس فان تعارفوا كيله فهو مكيل
وان تعارفوا وزنه فهو وزني وان تعارفوا كيله ووزنه فهو كيلي ووزني وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رح كذا في المحيط +
فعلى هذا لو باع البر بجنسه متساويا وزنا او الذهب بجنسه متساويا كيلا لم يجز عندهما وان تعارفوا ذلك كذا في الكافي + (١)

فلو باع المکیل وزنا او الموزون کیلا لا یجوز وان تساویا فیما بیعا به حتی یعلم تساویهما بالاصالة کذا فی النهر الفائق * قال
الشیخ الامام واجمعوا علی ان ما ثبت کیله بالنص اذا بیع وزنا بالدراهم یجوز وکذلک ما ثبت وزنه بالنص اذا بیع کیلا بالدراهم
یجوز کذا فی الذخیرة * وکل ما یباع بالامناء وبالاواقی کالدهن ونحوه فوزنی کذا فی مختار الفتاوی * فلو بیع ما ینسب الی الرطل
والاوقیة کیلا بکیل متساویین یعرف قدرهما کیلا ولا یعرف وزن ما یحلهما لا یجوز ولو تبایعا کیلا متفاضلا وهما متساویان
فی الوزن صح کذا فی فتح القدیر * وفی المبسوط الحنطة العفنة مع الحنطة الجیدة جنس واحد وکذلک السقی مع النجسی والفارسی
مع الدقل فی التمر جنس واحد مع اختلاف الوصف وکذلک العلکة مع الرخوة کذا فی الظهیریة * وقد اعتبروا الجودة فی الاموال
(٢) الربویة فی مال الیتیم فلا یجوز للوصی بیع جید برد ی ینبغی ان یکون الوقف کذلک کذا فی النهر الفائق * وصح بیع البیضة بالبیضتین
والتمرة بالتمرتین والجوزة بالجوزتین وصح بیع الفلس بالفلسین باعیانهما عند ابی حنیفة وابی یوسف رح وعند محمد رح لا یجوز
کذا فی الکافی * وصح بیع العنب بالزبیب متماثلا کیلا عنده خلافا لهما وکذا کل ثمرة لها حال جفاف کالتین والمشمش والجوز
والکمثری والرمان والاجاص یجوز بیع رطبها برطبها ویابسها بیابسها کذا فی النهر الفائق * ولا باس ببیع الناطف بالتمرة متفاضلا
الا ان یکون ذلک فی موضع یباع التمر فیه وزنا فانه لا یجوز اذا کان نسیئة وان کان فی موضع یباع التمر فیه کیلا جازت
النسیئة ایضا کذا فی الفتاوی قاضیخان * ذکر ابو الحسن الکرخی ان ثمار النخیل کلها جنس واحد واما بقیة الثمار فثمرة کل نوع من
الشجر جنس واحد کالعنب کلها جنس واحد وان اختلفت انواعها وکذلک الکمثری کلها جنس واحد وان اختلفت انواعها وکذلک
التفاح کلها جنس واحد حتی لم یجز بیع نوع من العنب بنوع آخر متفاضلا وعلی هذا التفاح والکمثری ویجوز بیع الکمثری بالتفاح
(٣) متفاضلا وکذا بیع التفاح بالعنب متفاضلا کذا فی الذخیرة * بیع العنب بالدبس ینبغی ان یجوز کیف ما کان کذا فی القنیة * ویجوز
بیع الحنطة المبلولة بالحنطة المبلولة والمبلولة بالیابسة والرطبة بالرطبة والرطبة بالیابسة والیابسة بالیابسة وکذا الرطب والرطب
والزبیب المنقع بالزبیب المنقع والمنقع بغیر المنقع عندهما وعند محمد رح لا یجوز الا اذا علم انهما اذا جفا کانا سواء کذا فی محیط السرخسی
وفی بیع الحنطة المقلیة بغیر المقلیة اختلاف المشائخ رح والاصح انه لا یجوز وان تساویا کیلا واما بیع المقلیة بالمقلیة فیجوز اذا
(٤) تساویا کیلا کذا فی المحیط * ولا یصح بیع البر بالدقیق والسویق متساویا او متفاضلا وصح بیع الدقیق بالدقیق متساویا کیلا
عندنا کذا فی الکافی * بیع النخالة بالدقیق عند ابی یوسف رح یجوز علی طریق الاعتبار بان کانت النخالة الخالصة اکثر من النخالة فی
الدقیق وعند محمد رح لا یجوز علی طریق الاعتبار بل اذا تساویا کیلا کذا فی الصغری * واذا باع الدقیق بالدقیق وزنا لا یجوز کما
لا یجوز بیع الحنطة بالحنطة وزنا وبیع السویق بالسویق وبیع النخالة بالسویق نظیر بیع الدقیق بالدقیق واذا باع دقیقا منخولا
بدقیق غیر منخول جاز اذا تساویا کذا فی الذخیرة * وبیع الدقیق بالحمص یجوز کذا فی القنیة * وبیع الحنطة بالخبز والخبز بالحنطة
وبیع الخبز بالدقیق والدقیق بالخبز قال بعضهم یجوز متساویا ومتفاضلا وعلیه الفتوی لان الحنطة کیلی کذا فی جمیع النسخ الحاضرة
والظاهر کیلیة وکذا الدقیق والخبز وزنی فیجوز بیع احدهما بالآخر متفاضلا ومتساویا اذا کان نقدین وان کان احدهما
نسیئة اذا کان الخبز نقدا جاز عند علمائنا وان کان الحنطة او الدقیق نقدا والخبز نسیئة عند ابی یوسف رح یجوز وهو روایة
عن ابی حنیفة رح وعلیه الفتوی کذا فی الظهیریة * وقال ابو حنیفة رح لا باس بالخبز قرص بقرصین یدا بید وان تفاوتا کبرا
نص علی ان بیع الخبز یجوز کیف ما کان عندهم کذا فی القنیة * وفی المجتبی باع رغیفا نقدا برغیفین نسیئة یجوز ولو کان
الرغیف نقدا او الرغیف نسیئة لا یجوز ولو باع کسرات الخبز یجوز نقدا ونسیئة کیف ما کان کذا فی النهر الفائق * ولا یجوز
استقراض الخبز وزنا ولا عددا عند ابی حنیفة رح وقال محمد رح یجوز بالوزن والعدد جمیعا للتعامل وقال ابو یوسف رح یجوز
بالوزن وعلیه الفتوی کذا فی التبیین * وفی شرح المجمع الفتوی علی قول محمد رح کذا فی البحر الرائق * وبیع الدقیق بالسویق لا یجوز
عند ابی حنیفة رح تساویا او تفاضلا وعندهما یجوز تساویا وتفاضلا بعد ان یکون یدا بید کذا فی المحیط * وفی
الاصل ولا خیر فی بیع الحنطة بالحنطة مجازفة قالوا وهذا اذا کانت الحنطة بحیث تکال فاما اذا کانت قلیلة فیجوز بیع

البعض بالبعض وكذلك الجواب في كل مكيل وموزون وان بيعت الحنطة بالحنطة مجازفة ثم كيلتا فكانتا متساويتين لا يجوز والاصل
ان في كل موضع اعتبرت المماثلة بين البدلين في المعيار الشرعي شرطا لجواز العقد يشترط العلم بالمماثلة في المعيار وقت
مباشرة العقد كذا في الذخيرة * ان اشترى طعاما بطعام مثله فجعله له وترك الذي اشترى ولم يقبض حتى افترقا
فلا باس به عندنا والتقابض في المجلس في بيع الطعام بالطعام من جنسه او من خلاف جنسه ليس بشرط عندنا
كذا في المبسوط * ولو باع الحنطة بالشعير متفاضلا يدا بيد جاز وان كان في الشعير حبات الحنطة قدر ما يكون في الشعير وكذا (٥)
لو بيعت الحنطة بالحنطة لا يجوز الا متساويا وان كان في كل واحد من الجانبين حبات الشعير كذا في فتاوى قاضيخان *
ولو اشترى حنطة في سنبلها بحنطة مذراة لا يجوز عندنا الا ان يعلم ان المذراة اكثر كذا في الظهيرية * وان باع قصيل
حنطة بحنطة كيلا وجزافا جاز ان لم يشترط الترك كذا في البحر الرائق * في الاصل * ولو باع الزيت بالزيتون او دهن السمسم (٦)
بالسمسم او شاة على ظهرها صوف بصوف او شاة في ضرعها لبن بلبن او العصير بالعنب والرطب بالدبس واللبن بالسمن
او القطن بحب القطن والنوى بالتمر ودارا فيها صفائح ذهب بذهب وسيفا مفضضا بفضة او الحنطة المنقاة في سنبلها
اذا كان الخالص او المفصول اكثر من المكنون والمضمون جاز عندنا وان كان المفصول اقل او مثله او لا يدرى لا يجوز البيع
بالاجماع وهذا اذا كان الثقل في البدل الآخر متقوما وان لم يكن متقوما لا يجوز البيع كما اذا باع السمن بالزبد لا يجوز الا اذا
علم ان السمن الخالص مثل ما فيه فيجوز هذا التقييد مروى عن ابي حنيفة رح نصا كذا في محيط السرخسي * ولو باع القطن (٧)
بغزله جاز عند محمد رح وهو الاظهر ولو باع المحلوج بغيره جاز اذا علم ان الخالص اكثر مما في الآخر ولو باع غير المحلوج بحب القطن
فلا بد ان يكون الخالص اكثر من الذي في القطن هكذا في النهر الفائق * والكرباس بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع كذا
في الهداية * ولا باس بغزل قطن بثوب قطن يدا بيد وكذا الغزل بكل جنس بثيابه اذا كانت لا يوزن تلك الثياب كذا في القنية *
ويجوز بيع قفيز سمسم مربى بقفيزي سمسم غير مربى والزيادة بازاء الرائحة وقال ابو يوسف رح انما تعتبر الرائحة اذا كانت (٨)
تزيد في وزنه بحيث لو خلص نقص كذا في الحاوي * ودهن البنفسج والخيري جنسان والادهان المختلفة اصولها اجناس
كذا في فتح القدير * والخل والزيت جنسان وكذا اذا اختلفت الادهان بما يطيب الدهن يجعل جنسين وان كان اصلهما واحدا فقالوا
يجوز بيع قفيز دهن سمسم مربى بقفيزي دهن سمسم غير مربى وجعلوا الرائحة التي فيه بازاء الزيادة ولا يجوز بيع رطل زيت
مطيب برطل زيت غير مطيب لان الرائحة زيادة فكانه باع زيتا بزيت وفضل كذا في السراج الوهاج * وفي المنتقى واذا باع
مكوك سمسم مربى بنفسج بمكاكيك سمسم غير مربى يدا بيد يجوز وان كان المربى مثله في الكيل لا يجوز وكذلك سويق ملتوت
بسمن ومحلى بسكر بسويق غير ملتوت وغير محلى كذا في المحيط * ولو اشترى شاة بلحمها فان اشترى بلحم شاة مذبوحة (٩)
مسلوخة استخرج شحمها وامعاؤها ان تساويا جاز والا فلا وان اشترى بلحم شاة مذبوحة غير مسلوخة ان كان اللحم اقل
مما في المذبوحة او مثله او لا يدرى لا يجوز وان كان اللحم اكثر مما في المذبوحة جاز وان اشترى باللحم شاة حية في القياس
لا يجوز الا ان يعلم ان اللحم اكثر من لحم الشاة وهو قول محمد رح وفي الاستحسان يجوز على كل حال وهو قولهما كذا في
الفتاوى قاضيخان * ويشترط التعيين في احدهما نسيئة فلا هكذا في النهر الفائق * ولو اشترى شاة مذبوحة بشاة حية يجوز
اجماعا ولو اشترى شاتين حيتين بشاة مذبوحة غير مسلوخة جاز كذا في السراج الوهاج * ولو اشترى شاتين مذبوحتين
مسلوختين بشاة مذبوحة غير مسلوخة جاز لانه لحم بلحم وزيادة اللحم في الشاتين المسلوختين بازاء سقط الآخر ولو اشترى
شاتين مذبوحتين غير مسلوختين بشاة مذبوحة مسلوخة لم يجز لان زيادة اللحم مع السقط ربوا ولو اشترى شاتين
مسلوختين بشاة مذبوحة مسلوخة لم يجز لان كليهما لحم والزيادة ربوا الا اذا كانا مستويين في الوزن يجوز حينئذ كذا في
شرح الطحاوي * واللحوم معتبرة باصولها فالبقر والجواميس جنس واحد لا يجوز بيع لحم احدهما بالآخر متفاضلا والابل جنس
واحد عرابها وبختها وكذلك الغنم جنس واحد ضانها ومعزها كذا في الذخيرة الفتاوى العتابية * واللحم التي هي المطبوخ يجوز سواء

عند اصحابنا رح ويحرم التفاضل الا ان يكون في المطبوخ شيء من التوابل كذا في التاتارخانية + لحم الابل والبقر والغنم والبانها
اجناس مختلفة يجوز بيع البعض بالبعض متفاضلا يدا بيد والاخير فيه نسيئة وكذا الالية واللحم وشحم البطن اجناس مختلفة
يجوز بيع البعض بالبعض متفاضلا يدا بيد ولاخير فيه نسيئة كذا في فتاوى قاضيخان + واما شحم الجنب ونحوه فتابع اللحم وهو
مع شحم البطن والالية جنسان وكل ذلك لا يجوز نسيئة واما الرؤس والاكارع والجلود فيجوز يدا بيد كيف ما كان لا نسيئة
(١٠) كذا في فتح القدير + ويجوز بيع خل الخمر بخل الكرم متفاضلا كذا في الحاوي + وفيه ايضا بيع خل الدقل بخل العنب متفاضلا كذا في
النهر الفائق + ولو باع الخل بالعصير متفاضلا لا يجوز لان العصير يصير خلا في الثاني كذا في الظهيرية + وفي نوادر ابن سماعة
عن ابي يوسف رح في لبن المخيض مع لبن الحليب اذا كان المخيض اثنين والحليب واحدا لا باس به وان كان المخيض واحدا والحليب
اثنين فلا خير فيه من قبل ان الحليب فيه زيادة زبد وقيل ايضا فيما اذا كان الحليب اثنين ان كان الحليب بحيث لو اخرج زبده نقص
(١١) من رطل فهو جائز وان كان لا ينقص فلا خير فيه كذا في المحيط + ولا باس ببيع لحوم الطير واحدا باثنين يدا بيد ولاخير فيه نسيئة
كذا في فتاوى قاضيخان + وروي عن ابي حنيفة رح انه جوز بيع الطير بلحم الطير متفاضلا وان كان من نوع واحد كذا في الحاوي + ولا باس
بان يبيع دجاجة بدجاجتين مذبوحات مشويات كن اوبيات كذا في مختار الفتاوى + ولا باس بالسمك واحدا باثنين
لانه لا يوزن فان كان جنس منه يوزن فلا خير فيما يوزن الا مثلا بمثل كذا في الظهيرية + وكل مصر لا يوزن فيه اللحم لا باس
(١٢) بان يباع وطابق بطابقين وينظر في ذلك الى حال اهل البلدة كذا في فتاوى قاضيخان + ولو باع كوز ماء بكوزي ماء جاز في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رح لان الماء عندهما ليس بكيلي ولا وزني فيجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا والجمدان كان يباع وزنا فبيع
(١٣) الجمد بجنسه مقيد بشرط التساوي كذا في الظهيرية + والحديد والرصاص والشبه اجناس كذا في النهر الفائق + واذا باع ثوبا
منسوجا بالذهب بالخالص لا بد لجوازه من الاعتبار وهو ان يكون الذهب المنفصل اكثر كذا في المحيط + والثياب تجانس
باصولها واوصافها وان جمعها الاسم كالهروي مع المروي والمروي الذي ينسج ببغداد غير الذي ينسج بخراسان كذا في الحاوي + وكذا
المتخذ من الكتان مع المتخذ مع القطن وكذلك الزندنجي مع الوذاري جنسان مختلفان كذا في الخلاصة + والتبدري الارمني
والطالقاني جنسان هكذا في النهر الفائق + ولا باس ببيع غزل القطن بالكتان او الصوف بالشعر واحد باثنين فان كان احدهما
نسيئة لا يجوز لمكان الوزن كذا في الظهيرية + وكذلك غزل خز بغزل قطن كذا في المحيط + وفي المنتقى ولا يصح غزل قطن
لين بغزل قطن خشن الا مثلا بمثل كذا في الذخيرة + ولا يجوز بيع التمر المفلق الذي استخرج منه النوى بغير المفلق الا مثلا
بمثل هكذا في الظهيرية + ولو باع لبدا بصوف ان كان اللبد بحال لو نقض يعود صوفا يعتبر المساواة في الوزن وان كان
(١٤) لا يعود لا يعتبر كذا في فتاوى قاضيخان + ويجوز بيع الصابون بالصابون مثلا بمثل كذا في القنية + ولا ربوا بين المولى وعبده هذا
اذا لم يكن عليه دين يستغرق برقبته فان كان عليه دين لا يجوز وفي المحيط في كتاب الصرف لا ربوا بينهما وان كان عليه دين
كذا في التبيين + والمدبر وام الولد كالعبد بخلاف المكاتب كذا في البحر الرائق + والمتفاوضان لا ربوا بينهما وكذا شريكا العنان
اذا تبايعا من مال الشركة وان كان من غيره لم يجز كذا في التبيين + ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب هذا قولهما وقال ابو يوسف
يثبت بينهما الربوا في دار الحرب كذا اذا دخل اليهم مسلم بامان فباع من مسلم اسلم في دار الحرب لم يهاجر الينا جاز الربوا معه
عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح لا يجوز واما اذا هاجر الينا ثم عاد الى دارهم لم يجز الربوا معه كذا في الجوهرة النيرة + وكذا
لو اسلما ولم يهاجرا كذا في النهر الفائق + واذا تبايعا بيعا فاسدا في دار الحرب فهو جائز وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال
ابي يوسف رح لا يجوز كذا في التبيين + **الفصل السابع** في بيع الماء والجمد لا يجوز بيع الماء في بئره ونهره هكذا في
الحاوي + وحيلته ان يواجر الدلو والرشاء هكذا في محيط السرخسي + فاذا اخذه وجعله في جرة او ما اشبهها من الاوعية
فقد احرزه فصار احق به فيجوز بيعه والتصرف فيه كالصيد الذي يا خذه كذا في الذخيرة + وكذلك ماء المطر يملك
(٢) بالحياضة كذا في محيط السرخسي + واما بيع ماء جمعه الانسان في حوضه ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده في شرح

الفصل السابع (١)

باب

كتاب الشرب ان الحوض اذا كان مجصصا او كان الحوض من نحاس او صفر جاز البيع على كل حال وكانه جعل صاحب الحوض محرزا للماء بجعله
في حوضه ولكن يشترط ان ينقطع الجرى حتى لا يختلط المبيع بغير المبيع وان لم يكن الحوض من الصفر او النحاس ولم يكن مجصصا فقد اختلف المشائخ رح
فيه على حسب اختلافهم في بيع الجمد في المجمدة في الصيف قال محمد رح والمختار في هذه المسئلة انه ان سلم اولا على سوم البيع ثم باعه بعد
التسليم جاز وان باع اولا ثم سلم لا يجوز كذا في المحيط • والصحيح انه يجوز بيعها قبل التسليم ان سلم الى ثلثة ايام وان سلم بعد ثلثة ايام لا يجوز
كذا في محيط السرخسي • رجل باع الجمد في المجمدة الاصح انه يجوز سلم اولا ثم باع او باع اولا ثم سلم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر والاحوط ان يسلم
اولا ثم يبيع كذا في فتاوى قاضيخان • وكان الفقيه ابو نصر محمد بن سلام البلخي رح يجوز البيع بعد التسليم وقبله اذا لم يتخلل بين البيع والتسليم
مدة طويلة بان سلم بعد البيع بيوم او يومين ولو سلم بعد ثلثة ايام لا يجوز وعلى هذا اكثر مشائخ ما وراء النهر ثم اذا جاز البيع يثبت للمشترى
خيار الرؤية اذا راها حين وقع التسليم فان راها بعد ما وقع التسليم فان وقع لتمام ثلثة ايام لم يكن له خيار الرؤية وان وقع التسليم قبل
ذلك يبقى له خيار الرؤية الى تمام ثلثة ايام من وقت العقد كذا في المحيط • واذا باع الشرب وحده لا يجوز واذا باع الشرب مع الارض يجوز
واذا باع ارضا مع شرب ارض اخرى لم يذكر محمد رح هذا الفصل وحكى عن الفقيه ابي نصر بن سلام رح انه يجوز وقال الفقيه ابو جعفر اليه
اشار محمد رح كذا في الذخيرة • رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قربة من ماء الفرات قال ابو يوسف رح ان كانت القربة بعينها جاز لمكان
التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان • وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان • واذا قال
لغيره استق دوابي كذا شهرا بدرهم لم يجز ولو قال كل شهر كذا قربة فهو جائز اذا اراه القربة ولو قال لغيره اسقيك ملاء قراحك ماء فقد فتح له من نهر
وسقاه فلا شئى له ولو قال استق دوابك من نهري او من حوضي كذا فذلك جائز كذا في الذخيرة •

الفصل الثامن في جهالة المبيع او الثمن

ومن اطلق الثمن في البيع بان ذكر القدر دون الصفة كان على غالب نقد البلد وان كانت النقود مختلفة فسد البيع الا ان يبين
احدها او يكون اروج فينصرف اليه وهذا اذا كانت مختلفة في المالية فان كانت سواء في المالية جاز البيع اذا اطلق اسم الدراهم وينصرف
الى ما قدر به من اي نوع وذا بان يكون الواحد احاديا والآخر ثنائيا او ثلاثيا فمالية الاثنين والثلث كمالية الواحد من الاحادى
ولا يسمى الواحد من الثنائي والثلاثي درهما بل ينصرف الدرهم في عرفهم الى احد الاشياء وهو الواحد من الاحادي والاثنان
من الثنائي والثلث من الثلاثي كذا في الكافي • واذا اشترى الرجل شيئا من غيره ولم يذكر ثمنا كان البيع فاسدا ولو ان البائع قال بعت (١)
منك هذا العبد بلا ثمن وقال المشترى قبلته كان البيع باطلا كذا في الظهيرية • رجل قال لمديونه الذي عليه عشرة دراهم بعتني
هذا الثوب ببعض العشرة وبعتني هذا الثوب الآخر بما بقي من العشرة فقال نعم قد بعتك فهو جائز وان قال بعتني هذا ببعض العشرة
وبعتني هذا الآخر ببعض العشرة فقال نعم قد بعتك كان فاسدا لانه بقي من العشرة شئى مجهول بخلاف الاول فانه لم يبق من العشرة
شئى كذا في فتاوى قاضيخان • وجهالة المبيع او الثمن مانعة جواز البيع اذا كان يتعذر معها التسليم وان كان لا يتعذر لم يفسد
العقد كجهالة كيل الصبرة بان باع صبرة معينة ولم يعرف قدر كيلها وكجهالة عدد الثياب المعينة بان باع اثوابا معينة ولم يعرف
عددها كذا في المحيط • واذا قال بعت منك هذه الصبرة كل قفيز منها بدرهم قال ابو حنيفة رح يجوز البيع في قفيز منها بدرهم ولا يجوز (٢)
البيع في الباقي الا اذا علم المشترى جملة القفزان قبل التفرق فله الخيار ان شاء اخذ كل قفيز بدرهم وان شاء ترك ويلزمه
البيع بدرهم وقال ابو يوسف ومحمد رح يجوز البيع في جميع الصبرة كل قفيز منها بدرهم سواء علم الجملة اولم يعلم وكذلك لو قال بعت
منك هذه الصبرة كل قفيزين منها بدرهمين او كل ثلثة اقفزة بثلثة دراهم فهو على هذا الاختلاف كذا في شرح الطحاوى • فان لم
يتنازعا حتى كالها البائع او بعضها وسلمها الى المشترى لزم في جميع ما يسلمه عند ابي حنيفة رح ويبطل في الباقي وعلى هذا الخلاف
كل ما ليس في تبعيضه ضرر كالعسل والزيت وغيرهما من الموزونات كذا في المضمرات • واما الحكم في الذرعي اذا قال بعت منك
هذه الارض كل ذراع منها بكذا قال ابو حنيفة رح لا يجوز البيع في الكل لا في الذراع الواحد ولا في الباقي الا اذا علم المشترى
جملة الذرعان في المجلس فله الخيار وان تفرقا قبل العلم تاكد الفساد وقال ابو يوسف ومحمد رح يجوز البيع في الكل كل ذراع بما سمى له
من الثمن ولا خيار له وكذلك اذا قال بعت منك هذا الثوب كل ذراعين بدرهمين او قال كل ثلثة اذرع بثلثة دراهم فهو على هذا

(٤) الاختلاف. وكذلك الحكم في الوزني الذي في تبعيضه مضرة للبائع واما الحكم في العددي فانه ينظر ان كان متقاربا فالحكم كما ذكرنا
في الكيلي والوزني وان كان عدديا متفاوتا نحو ان يقول بعت منك هذا القطيع من الغنم كل شاة منها بعشرة فهو على الاختلاف
الذي ذكرنا في الذرعي ولو قال بعت منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين درهما لا يجوز البيع في الكل في قولهم جميعا وان علم الجملة في
(٥) المجلس واختار البيع لا يجوز ايضا كذا في شرح الطحاوي * ولو باع الصبرة الا قفيزا منها جاز في جميعها الا قفيزا منها بحصته اما اذا
باع هذا القطيع من الغنم الا شاة منه بغير عينها فالبيع فاسد كذا في السراج الوهاج * ولو باع لؤلؤة على انها تزن مثقالا فوجدها
اكثر سلمت للمشتري كذا في فتاوى قاضيخان * ولو باع هذه الحنطة وهذا الشعير كل قفيز بدرهم ولم يسم جملتهما فالبيع فاسد في الكل
عند ابي حنيفة رح حتى يعلم الكل فاذا علم فله الخيار ان شاء اخذ كل قفيز من الحنطة بدرهم وعندهما يجوز في الكل ولو قال قفيز منهما
بدرهم جاز البيع على قفيز واحد نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير ولا يجوز في الباقي فاذا علم كله فله الخيار عند ابي حنيفة رح
ولو باعهما على ان كل واحد عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم لزمه كل واحد بنصف الثمن وهو عشرة حتى لو وجد باحدهما عيبا بعد
القبض رده خاصة بنصف الثمن ولو باع كل قفيز منهما بدرهم ثم وجد باحدهما عيبا رد المعيب خاصة بحصته من الثمن فان كانت قيمة
الحنطة ضعف قيمة الشعير رد الشعير بثلث الثمن والحنطة بثلثيه ولو قال القفيز منهما بدرهم فكانه قال كل قفيز منهما بدرهم ولو باع صبرة
حنطة وقطيع غنم على ان الصبرة عشرة والقطيع عشرة كل شاة وقفيز بعشرة ان وجد كل واحد عشرة جاز البيع وان وجد القطيع احد عشر
فسد البيع في الكل وان وجد القطيع عشرة والصبرة احد عشر صح البيع ولو وجد كل واحد تسعة جاز البيع ويقسم كل عشرة على شاة وقفيز
والشاة الزائدة يضم اليها قفيز من هذه الحنطة فاذا تبين حصة جملة الحنطة يطرح منها عشرة ويخير في الكل بين الاخذ بقية
الثمن وبين تركه وان وجد القطيع تسعة والصبرة عشرة فسد البيع في قفيز من الصبرة لجهالة ثمنه لانه لا يعرف ثمنه الا بعد القسمة
عليه وعلى الشاة الفائتة والصفقة متى فسدت في البعض فسدت في الكل عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يفسد في الكل فيجوز في تسعة
اغنام وتسعة اقفزة وله الخيار كذا في محيط السرخسي في القدوري اذا قال بعت منك هذا اللحم كل رطل بكذا فالبيع فاسد في
الكل عند ابي حنيفة رح وقالا البيع جائز في الجميع وله الخيار هكذا في المحيط * رجل اشترى العنب كل وقر بكذا والوقر عندهم معروف
ان كان العنب عندهم من جنس واحد ينبغي ان يجوز في وقر واحد عند ابي حنيفة رح كما في بيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان العنب
اجناسا مختلفة لا يجوز البيع اصلا عند ابي حنيفة رح كبيع القطيع الغنم وعندهما اذا كان جنسا واحدا جاز في كل العنب كل وقر
بما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا اورد الصدر الشهيد في الفتاوى والفقيه ابو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العنب
من جنس واحد متفقا وان كان من اجناس مختلفا قال الفقيه الفتوى على قولهما تيسيرا للامر على المسلمين كذا في الخلاصة * في
المنتقى رجل قال لآخر بعتك هذه السفينة الآجر كل الف بعشرة دراهم فالبيع فاسد ولو قال الآخر بعتك منه الفا بعشرة فان
عد له الالف تم البيع فيها ولكل واحد منهما ان يمتنع من البيع ما لم يعد له كذا في المحيط * وفي البزازية اشترى عنب كرم على انها
الف من فظهر تسعمائة طلب البائع بحصة مائة من الثمن فعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي كذا في البحر الرائق *
وان كان المبيع كيليا وسمى جملة كيلة يتعلق العقد بما سمى منه كما اذا قال بعت منك هذه الصبرة على انها مائة قفيز كل قفيز
بدرهم او على انها مائة قفيز بمائة درهم وسمى لكل قفيز ثمنا او لم يسم فان وجد كما سمى فيها ونعمت ويكون للمشتري ولا خيار له وان وجدها
اكثر من مائة قفيز فالزيادة لا تدخل في البيع ويكون الزيادة للبائع ولا يكون للمشتري الا مقدار ما سمى منها بمائة درهم ولا خيار
له ايضا وان وجدها اقل من مائة قفيز فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك ويطرح حصة النقصان
سواء سمى لكل قفيز ثمنا على حدة او سمى للكل ثمنا واحدا او تعين المقصود باول الكيل ولا عبرة للكيل الذي بعده وكذلك هذا
(٦) الحكم في جميع الكيليات وفي جميع الوزنيات التي ليس في تبعيضها مضرة هكذا في شرح الطحاوي * وان اشترى ثوبا على انه عشرة
اذرع بعشرة او ارضا على انها مائة ذراع بمائة فوجدها اقل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء ترك
وان وجدها اكثر من الذراع الذي سماه فهو للمشتري ولا خيار للبائع وان نقص فقد فات الوصف المرغوب فيختل رضاه

فيخير ولا يحط شيء من الثمن كذا في الكافي * ولو قال بعت منك هذا الثوب وهذه الارض على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فوجدها
عشرة لزمته بعشرة دراهم ولا خيار له وان وجدها خمسة عشر ذراعا فهو بالخيار ان شاء اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء
تركها وان وجدها تسعة اذرع او اقل اخذها بحصتها ان شاء كذا في الينابيع * ولو اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع
بدرهم فوجده عشرة اذرع ونصفا اخذه بعشرة ان شاء وان وجده تسعة ونصفا اخذه بتسعة ان شاء عند ابي حنيفة رح وقال
ابو يوسف رح ان وجده عشرة ونصفا اخذه باحد عشر وان وجده تسعة ونصفا اخذه بعشرة ان شاء وقال محمد رح ان وجده
عشرة ونصفا اخذه بعشرة ونصف وان وجده تسعة ونصفا اخذه بتسعة ونصف والصحيح قول ابي حنيفة رح قالوا هذا
في ثوب يتفاوت جوانبه فاما في ثوب لا يتفاوت جوانبه كالكرباس اذا اشترى على انه عشرة اذرع فاذا وجده زائدا
لا يسلم له الزيادة كذا في محيط السرخسي * وكذلك في جميع الذرعيات كالخشب وغيره وكذلك في كل وزني في تبعيضه ضرر كالاناء المصوغ
من الصفر والنحاس وغيرهما نحو ان يقول بعت هذا الاناء على انه عشرة امناء بمائة درهم فوجده ناقصا او زائدا سمى لكل من ثمنا
او لم يسم كذا في المضمرات * رجل قال بعتك هذا الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر
ذراعا فقال البائع غلطت لا يلتفت الى قوله ويكون للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا يسلم كذا في الظهيرية *
ولو باع مصوغا من الفضة على ان وزنه مائة بعشرة دنانير وتقابضا وافترقا ثم وجد وزنه مائتين فهو كله للمشتري (٧)
بعشرة دنانير ولا يزاد في الثمن شيء وجد ثمانين او تسعين فالمشتري بالخيار لو سمى لكل عشرة ثمنا فقال بعت منك على انها مائة
بعشرة دنانير كل وزن عشرة بدينار وتقابضا ثم وجد وزنه مائة وخمسين ان علم بذلك قبل التفرق فله الخيار ان شاء
زاد في الثمن خمسة دنانير واخذ كله بخمسة عشر دينارا وان شاء ترك وان علم بعد التفرق بطل البيع في ثلث المصوغ وله
الخيار في الباقي فان شاء رضي بثلثيه بعشرة دنانير وان شاء رد الكل واسترد الدنانير وان وجد خمسين وعلم ذلك قبل التفرق
او بعده فله الخيار ان شاء رده ويسترد عشرة دنانير وان شاء رضي به واسترد من الثمن خمسة دنانير وكذلك لو باع مصوغا من
ذهب بدراهم فهو على هذا التفصيل كذا في شرح الطحاوي * ولو باع مصوغا بجنسه مثل وزنه فوجده ازيد فان علم بها قبل
التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بها بعد التفرق بطل لفقد القبض في قدرها فان وجد اقل فله الخيار
ان شاء رضي بها واسترد الفضل وان شاء رد الكل سواء سمى لكل وزن درهم درهما او لا كذا في البحر الرائق * واما الحكم في (٨)
العددي فانه ان كان عدديا متقاربا كالجوز والبيض فحكمه حكم الكيلي والوزني ويتعلق العقد بمقداره اذا سمى للكل ثمنا واحدا
او سمى لكل واحد ثمنا على حدة وان كان عدديا متفاوتا كالغنم والبقر ونحوهما فان لم يسم لكل واحد منهما ثمنا كما اذا قال
بعت منك هذا القطيع من الغنم على انه مائة بالف درهم او سمى كما اذا قال كل شاة بعشرة فان وجد مائة كما سمى فيها ونعمت
وان وجد زيادة فالبيع فاسد في الكل سمى لكل واحد ثمنا او لم يسم فان وجد اقل ان لم يسم لكل واحد ثمنا فالبيع فاسد ايضا
وان سمى لكل واحد منها ثمنا على حدة فالبيع جائز ولكن له الخيار ان شاء اخذ الباقي بما سمى من الثمن وان شاء ترك وكذلك (٩)
الحكم في جميع العدديات المتفاوتة ولو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كل شاتين بعشرين درهما وسمى جملته مائة
فالبيع فاسد وان وجده كما سمى كذا في شرح الطحاوي * ولو اشترى على انها اكثر من عشرة اقفزة فوجدها اكثر من عشرة جاز وان
وجدها عشرة او اقل لا يجوز وان اشترى على انها اقل من عشرة فوجدها اقل جاز وان وجدها عشرة او اكثر لا يجوز وعن
ابي يوسف رح انه يجوز وفي الدار على انها عشرة اذرع في الوجوه كلها يجوز كذا في الفتاوى الصغرى * واما اذا باع الحنطة على انها اقل
من كر او اكثر من كر فوجدها اقل او اكثر جاز وان وجدها كرا تاما فسد البيع واما اذا باعها على انها كر او اقل جاز كيف ما كان ولزمه
لانه ان وجد كرا او اقل فهو المسمى وان وجد اكثر فالزيادة لم تدخل تحت البيع فيردها ولزم الكر بمائة وكذا لو باعها على انها كر او اكثر
الا انه اذا وجد اقل يطرح حصة النقصان ويخير كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى حنطة على انها كر فوجدها ينقص قفيز
يفسد العقد في الباقي عند ابي حنيفة رح وهو الصحيح وعلى هذا اذا اشترى مائة جوز كل جوزة بفلس فوجد بعض الجوز خاويا فان العقد

العقد لایجوز کذا فی الحاوی + ویتعدی الفساد الی الباقی عند ابی حنیفة رح وکذلک اذا اشتری مائة بیضة واکل بیضة بدانق فوجد البعض
مذرة فان العقد فاسد فی المذرة ویتعدی الفساد الی الباقی عند ابی حنیفة رح وعلی قیاس هذه المسائل تخرج ما اذا اشتری عینا
معینا فی ظروف معلوم علی انه کذا منا فوجد کذلک واقل او اکثر کذا فی المحیط + ولو باع عدلا علی انه عشرة اثواب فنقص ثوب او زاد
فسد البیع کذا فی الکافی + ولو بین ثمن کل ثوب فنقص صح بقدره وخیر وان زاد فسد وقیل عند ابی حنیفة رح یفسد فی فصل النقصان
ایضا والصحیح انه یجوز کذا فی التبیین + رجل عنده حنطة او مکیل آخر او موزون ظن انها اربعة آلاف من فباعها الا ربعة نفر
لکل واحد منهم الف من بثمن معلوم ثم وجده ناقصا قال بعضهم لهم الخیار ان شاؤا اخذ وا من الموجود بحصته من الثمن وان شاؤا
ترکوا والصحیح ما قال بعضهم ان الجواب فیه علی التفصیل ان باع منهم جملة فکذلک وان باع منهم علی التعاقب فالنقصان علی الاخیر دون
الاولین وهو بالخیار ان شاء اخذ ما وجد وان شاء ترک کذا فی فتاوی قاضیخان + قال محمد رح فی الجامع اذا اشتری الرجل من
غیره زق زیت بمائة درهم علی ان له الزق وما فیه من الزیت علی ان وزن ذلک کله مائة رطل فوزن ذلک فوجد کله تسعین
رطلا الزق من ذلک عشرون رطلا والزیت سبعون فان النقصان من الزیت خاصة فیقسم الثمن علی قیمة الظرف وعلی قیمة ثمانین
رطلا من زیت فما اصاب الزیت یطرح ثمنه ویجب الباقی وکان للمشتری الخیار فیما بقی ان شاء اخذه بما قلنا وان شاء ترک وقال اکثر
مشائخنا رح ینبغی ان یفسد العقد فی الکل عند ابی حنیفة رح وان وجد المشتری الزق ستین رطلا والزیت اربعین رطلا فان کان الزق
لا یبلغ ذلک القدر فی مبایعات الناس کان للمشتری الخیار ان شاء اخذ الکل بکل الثمن وان شاء ترک وان وجد المشتری الزق
مائة رطل والزیت خمسین رطلا کان البیع فاسدا ولو وجد وزن الزق عشرین رطلا ووزن الزیت مائة رطل لزم المشتری
الزق وثمانون رطلا من الزیت بجمیع الثمن ویرد الباقی علی البائع وکذلک لو کان الزق علی حدة والزیت علی حدة فاشتریهما جملة
کان الجواب کما قلنا کذا فی المحیط + رجل اشتری زیتا علی ان یزنه بظرفه ویطرح عنه مکان کل ظرف خمسین رطلا فهو فاسد
ولو اشتری علی ان یطرح عنه بوزن الظرف جاز کذا فی الجامع الصغیر ولو اشتری زیتا فی ظرف وسمنا فی ظرف آخر فاشتراهما
بغیر ظرف علی ان یکون ذلک کله مائة رطل فوجد السمن اربعین رطلا والزیت ستین فانه یرد من الزیت علی البائع عشرة
ارطال ویطرح من ثمن السمن مقدار عشرة ارطال من الثمن وکذلک اذا اشتری حنطة فی جوالق وشعیرا فی جوالق آخر بغیر الجوالق
علی ان الکل مائة من فهو علی هذا وکذلک اذا اضاف المائة الی ثلثة اصناف من المکیلات دخل تحت العقد من کل صنف
ثلث المائة کذا فی المحیط + ویجوز البیع باناء بعینه لا یعرف قدره وبوزن حجر بعینه لا یعرف قدره وروی الحسن عن ابی حنیفة رح
انه لا یجوز والاول اصح کذا فی الکافی + وهذا اذا کان الاناء لا ینکبس بالکبس ولا ینقبض ولا ینبسط کالقصعة والخزف واما
اذا کان ینکبس کالزنبیل والقفة فلا یجوز الا فی قرب الماء استحسانا بالتعامل فیه وکذا اذا کان الحجر یتفتت وکذا اذا باعه
بوزن شیء یخف اذا جف کالخیار والبطیخ کذا فی التبیین + ویشترط لبقاء عقد البیع علی الصحة بقاء الاناء والحجر علی حالهما (١٠)
فلو تلفا قبل التسلیم فسد البیع کذا فی البحر الرائق + فی المنتقی رجل معه دراهم قال اشتریت منک هذا الثوب مثلا بهذا او
اشار الی ما معه من الدراهم فوجده ستوقا فالبیع فاسد کذا فی المحیط + رجل اراد ان یشتری جاریة فجاء بصرة فقال اشتریت
هذه الجاریة بهذه الصرة او قال بما فی هذه الصرة فوجد البائع ما فیها خلاف نقد البلد فله ان یردها ویرجع بنقد البلد
وان وجدها نقد البلد جاز ولا خیار للبائع بخلاف ما اذا قال اشتریت هذه الجاریة بما فی هذه الخابیة ثم رأی الدراهم
التی کانت فیها کان له الخیار ویسمی هذا خیار الکمیة لا خیار الرؤیة لان خیار الرؤیة لا یثبت فی النقود کذا فی فتاوی قاضیخان
واذا اشتری شیئا برقمه ولم یعلم المشتری رقمه فالعقد فاسد فان علم بعد ذلک ان علم فی المجلس جاز العقد وکان الشیخ الامام (١١)
الاجل شمس الائمة الحلوائی رح یقول وان علم بالرقم فی المجلس لا ینقلب جائزا ولکن ان کان البائع دائما علی ذلک الرضی ورضی
به المشتری ینعقد بینهما عقد ابتداء بالتراضی کذا فی الذخیرة + وان تفرقا قبل العلم بطل وکذا لو باع بما باع فلان والبائع
یعلم والمشتری لا یعلم ان علم المشتری فی المجلس صح والا بطل کذا فی الخلاصة + رجل باع ثوبا برقمه ثم ان البائع باعه من آخر

قبل ان يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع اخبر الاول بالثمن فلم يجزه حتى باعه البائع من اخر لم يجز بيعه من الثاني ولو
استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه القيمة والرقم بسكون القاف علامة يعلم بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن كذا في الظهيرية
وفي الاصل اذا قال اخذت هذا منك بمثل ما يبيع الناس فهو فاسد ولو قال بمثل ما اخذ به فلان من الثمن فان علما مقدار ذلك
وقت العقد فالبيع جائز وان لم يعلما فالعقد فاسد فان علما بعد ذلك ان علمهما في المجلس ينقلب العقد جائزا ويتخير المشتري لان
ما يلزم المشتري من الثمن انما ظهر في الحال وهذا يسمى خيار تكشف الحال كذا في الذخيرة وفي شرح الشافي لو باع بمثل ما باع فلان
ان كان شيئا لا يتفاوت كالخبز واللحم يجوز ولو اشترى عدل زطي بقيمة او بحكمه لم يجز للجهالة كذا في الخلاصة ولو باع شيئا بربح ده يازده
ولم يعلم ما اشترى به فالبيع فاسد حتى يعلم المشتري فيختار او يدع وهو رواية ابن رستم عن محمد رح فاذا علم ورضي به جاز
البيع وروى ابن سماعة عن محمد رح ان البيع فاسد ومعناه انه موقوف على الاجازة ولو قبض واعتقه او باعه قبل العلم او مات
المشتري فالعتق والبيع جائز وعليه القيمة ولو كان عتق عليه بحكم القرابة ولم يكن علم بالثمن حتى قبضه فعليه القيمة كذا في المحيط
وفسد بيع عشرة اذرع من دار او حمام عند الامام وقالا يجوز اذا كانت الدار مائة ولا فرق عنده بين ان يقول من مائة
او لا في الاصح كذا في النهر الفائق واختلف المشائخ رح على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح الجواز كذا في البحر الرائق قال
شيخ الاسلام واجمعوا على انه لو باع سهما من عشرة اسهم من هذه الدار انه يجوز ولو قال ذراعا من هذه الدار ان عين موضعه بان
قال من هذا الجانب لانه لم يميزه بعد فالعقد منعقد غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم وان لم يعين موضع الذراع فعلى قول
ابي حنيفة رح لا يجوز اصلا وعلى قولهما يجوز ويذرع الدار فان كانت عشرة اذرع صار شريكا بمقدار عشرة الدار ذكر شمس الائمة
الحلوائي ان على قولهما اختلف المشائخ الاصح انه يجوز عندهما واذا باع سهما من الدار ولم يعين موضعه ذكر شمس الائمة الحلوائي
انه لا يجوز ولو قال بعتك ذراعا من هذا الثوب لم يعين موضعه او قال من هذه الخشبة ولم يعين موضعه ذكر بعض مشائخنا انه على الخلاف
الذي ذكرنا في مسئلة الدار وذكر بعضهم انه لا يجوز بالاجماع كذا في المحيط اشترى ذراعا من خشبة وثوب من جانب معلوم لا يجوز (١٢)
ولو قطعه وسلمه لم يجز ايضا الا ان يقبله وعن ابي يوسف رح انه جائز وعن محمد رح انه فاسد ولكن لو قطع وسلم فليس للمشتري ان يمتنع
من اخذه كذا في القنية رجل قال بعت منك نصيبي من هذه الدار بكذا جاز اذا علم المشتري بنصيبه من الدار وان لم يعلم به البائع
لكن يشترط تصديق البائع فيما يقول وان لم يعلم المشتري بنصيبه لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رح علم البائع بذلك او
لم يعلم كذا في فتاوى قاضيخان ولو باع جزءا من خمسة اسهم او سهمين منها او نصيبي منها او من خمسة انصباء او جزءا او نصيبا فهو جائز
عند ابي حنيفة رح استحسانا لا قياسا كذا في البحر الرائق رجل اشترى من اخر ساحة او ارضا ذكر حدودها ولم يذكر ذرعها طولا
ولا عرضا جاز المشتري اذا عرف الحدود ولم يعرف الجيران يجوز فلو لم يذكر الحدود ولم يعرف المشتري الحدود جاز البيع اذا لم يقع
بينهما تجاحد وقد عرفا جميع المبيع كذا في الخلاصة رجل باع حنطة مجموعة في محفورة من ارض والمشتري لا يعلم مبلغها (١٣)
ولا منتهى المحفورة قالوا كان له الخيار وان كان يعلم منتهى المحفورة الا انه لا يعلم مبلغ الحنطة جاز البيع ولا خيار له الا ان يخرج
تحتها دكانا ونحو ذلك كذا في الظهيرية رجل قال بعت منك هذه المائة الشاة بهذه المائة الشاة كل منها بشاة فالبيع فاسد
رجل قال لاخر بعت منك هذه البقرة وهي حية كل رطل بدرهم فقبضها فضاعت منه ضمن قيمتها وعن محمد رح فيمن قال بعتك
هذه الشاة كل ثلثة ارطال بدرهم بوزن جنسه فالبيع باطل وكذلك اذا قال وزنها خمسون رطلا فاشترى منه كل ثلثة ارطال
بدرهم وكذا اذا قال بعتك هذه الرمانة بوزنها دراهم كذا في المحيط اذا قال لغيره بعت منك عبدا بكذا ولم يسمه ولم يره
المشتري فالبيع باطل لان المبيع مجهول بسبب عبد الغير وعبد اخر له وكذلك اذا قال بعت عبدي منك فالبيع فاسد اذا كان له عبد اخر
فان اتفق البائع والمشتري ان المبيع هذا العبد فالبيع جائز واختلف المشائخ في معنى قوله البيع جائز منهم من قال معناه ان البيع
الاول يجوز اذا اتفقا ومنهم من قال ينعقد بينهما بيع اخر بالتعاطي لا ان ينقلب البيع الاول جائزا كذا في الذخيرة وفي
شرح كتاب العتاق اذا قال لغيره بعت منك عبدا لي بكذا وله عبد واحد ان قال عبدا لي في مكان كذا جاز البيع وان لم يقل في مكان

كذا قال شمس الائمة الحلوانى رح عامة المشائخ على انه لا يجوز البيع قال رح وهو الصحيح كذا فى المحيط رجل قال لغيره بعت منك جميع
ما فى هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشترى لا يعلم ما فيها فالبيع فاسد ولو كان مكان الدار بيت والمسئلة
بحالها يجوز وكذلك هذا فى هذا الصندوق والجوالق كذا فى الظهيرية + **الفصل التاسع** فى بيوع الاشياء المتصلة
الفصل التاسع
بغيرها وفى البيوع التى فيها استثناء + لا يجوز بيع لبن فى ضرع ولا ولد فى بطن ولا يجوز بيع صوف على ظهر الغنم فى الرواية المشهورة
كذا فى محيط السرخسى + ولو سلم الصوف واللبن بعد العقد لم يجز ايضا ولا ينقلب صحيحا كذا فى البحر الرائق + ولا بيع فى عسب الفحل كذا (۱)
فى شرح الطحاوى + ويجوز بيع الحنطة فى سنبلها مكايلة وموازنة وان لم تشتد الحبوب بعد كذا فى القنية + ولم يجز بيع المزابنة وهو
بيع التمر على النخل بتمر مجذوذ مثل كيل ما على النخل من التمر خرصا وظنا والمحاقلة وهو بيع الحنطة فى سنبلها بحنطة مثل كيلها (۲)
خرصا كذا فى النهر الفائق + ولو اشترى تبن تلك الحنطة لا يجوز ولو اشترى التبن بعد الكل من قبل الندرية جاز كذا فى الحجة
ولم يجز ايضا بيع الملامسة وهو ان يتساوما سلعة ويتفقا على انه اذا لمسها المشترى فقد لزمهما منه ولم يجز ايضا بيع القاء (۳ و ۵)
الحجر وهو ان يلقى حصاة وثمة اثواب فاى ثوب وقع عليه كان هو المبيع ولا فرق بين كونه معينا وغير معين لكن لابد ان يسبق
تراضيهما على الثمن وكذا المنابذة وهو ان ينبذ كل منهما ثوبه الى الآخر ولم ينظر كل واحد منهما الى ثوب صاحبه على جعل النبذ بيعا كذا (۶)
فى النهر الفائق + ولو باع الحل دون الحنطة جاز والحل سار الحنطة كذا فى الظهيرية + ولو اشترى الصدف ولم يسم اللؤلؤة جاز وله
اللؤلؤة كذا فى الخلاصة + اذا باع البذر الذى فى البطيخ ثم رضى صاحب البطيخ ان يقطع له البطيخ فالبيع باطل لم يجز
اصلا هو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى + وكذا بيع النوى فى التمر وحب المشمش وزيت والزيتون ولو سلم البائع ذلك للمشترى
لم يجز كذا فى الحاوى + دفع اليه غزلا لينسج له عمامة من سداه فنسجها ثم اشترى منه الابريسم الذى نسجه فيه جاز كذا فى
القنية + وفى العيون لو باع جبا فى بيت لم يكن اخراجه الا بقلع الباب يجبر البائع على تسليمه خارج البيت وان علم المشترى
ان لا يقدر ان يسلم اليه البائع فى البيت فان لم يقدر الا بالكسر كسره واخرجه وقيل البيع باطل كذا فى مختار الفتاوى + ولو باع
حب هذا القطن لا يجوز وفى المنتقى واختار الفقيه ابو الليث رح انه يجوز كذا فى الخلاصة + ولو باع الجلد والكرش قبل
الذبح لا يجوز فان ذبح بعد ذلك ونزع الجلد والكرش وسلم لا ينقلب العقد جائزا كذا فى الذخيرة + ولو باع جذعا فى سقف
او ذراعا من ثوب من طرف منه معلوم او ذراعا من خشبة من موضع بعينه او حلية سيف لا يتخلص الا بضرر او نصف
زرع لم يدرك او كان ذلك بين رجلين فباع احدهما نصيبه من غير شريكه فالبيع فاسد فان رضى البائع ان يقلع الجذع او
يقطع الذراع من الثوب والخشبة او الحلية من السيف او يحصد الزرع اذا كان كله له فللمشترى ان يفسخ قبل ان يفعل شيئا من
ذلك فان فعل البائع قبل ان يفسخ المشترى لزمه العقد ولا خيار له كذا فى الحاوى + وبيع موضع الجذع من الحائط وهبته لا يجوز
بالاتفاق كذا فى مختار الفتاوى + وبيع الفص فى الخاتم على هذا ان كان فيه ضرر لا يجوز والخاتم امانة فى يد المشترى وان لم يكن
فيه ضرر جاز وعليه ثمن الفص ان هلك الخاتم فى يده وان كان فيه ضرر لا شئ عليه ان هلك كذا فى الخلاصة + وفى
نوادر ابن سماعة قال سألت محمدا عمن باع فصا فى خاتم او جذعا فى سقف ولا ينزع ذلك الا بضرر يملكه المشترى او هو
موقوف قال هو موقوف لا يملكه ما دام للبائع فيه خيار ان شاء سلم وان شاء لم يسلم اشار الى ما قبل القلع فاذا صار بحال
لا يقدر البائع فيه على الامتناع من دفعه يملكه المشترى فان لم يخاصم المشترى فى ذلك حتى باع البائع الخاتم بأسره او باع
البيت من انسان آخر ودفعه اليه قال محمد رح بيع البائع ثانيا نقض بيعه اولا كذا فى المحيط + ذكر فى المنتقى اصلا فى جنس هذه
المسائل فقال كل ما اجبر البائع على دفعه الى المشترى فقبضه على ذلك البيع فضاع لزمه وكل ما لم اجبره على دفعه الى المشترى
فدفعه اليه لا يكون قابضا ولا ضمان عليه اذا هلك كذا فى الذخيرة + رجل باع صوفا فى فراشه فان كان للبائع فى فتقه ضرر فلم يجز (۷)
وان لم يكن فى فتقه ضرر يجوز فان اختلفا فى الفتق فعلى البائع ان يفتق شيئا حتى ينظر اليه المشترى فاذا رآه ورضى به اجبر
على فتق الباقى وكذلك بيع الجزر فى الارض على هذا كذا فى الخلاصة + ويشترط لجواز بيع العمارة فى الحانوت والاشجار فى الارض

ان لا يلحقها ضرر بالقلع في الاملاك الساعة كذا في القنية + قال ابن سماعة قلت لمحمد رح رايت ان غصبت جذعا فسقفت به بيتا او غصبت آجرا فبنيت به دارا او غصبت مسمارا فجعلته في باب ثم اني بعت البيت والباب والدار يجوز البيع في ذلك واذا علم المشتري يكون له الخيار في رد الدار والبيت والباب قال البيع جائز وليس للمشتري فيه خيار كذا في المحيط + اكار له عمارة في ضيعة رجل فباع العمارة ان كانت العمارة بناء او شجرا جاز اذا لم يشترط الترك في الارض وان كان كرابا او كري انهار او نحو ذلك لا يجوز كذا في الظهيرية + ولو كان المبيع دارا او ارضا بين رجلين مشاعا غير مقسوم فباع احدهما قبل القسمة بيتا منها بعينه او قطعة بعينها فالبيع لا يجوز لا في نصيبه ولا في نصيب صاحبه بخلاف ما اذا باع جميع نصيبه من الدار والارض فالبيع جائز كذا في شرح الطحاوي + ولا يجوز بيع المسيل وهبته ويجوز بيع الطريق وهبته (٨)

كذا في التبيين + ولو باع امة في بطنها ولد موصى به لآخر فاجاز الموصى له ثم ولدت بعد قبض المشتري فلا شيء له من الثمن وان ولدت قبل القبض فله حصة من الثمن الا اذا مات قبل القبض فلا حصة له وان ولدت قبل القبض ولم يجز الموصى له او اعتقه اخذ المشتري الام بحصتها من الثمن ولا يصح الاجازة بعد الولادة بحال كذا في التاتارخانية + ولو استثنى من المبيع ما يجوز افراده بالعقد جاز الاستثناء كما لو باع صبرة الا صاعا منها او دنا من خل او دهن الا عشرة امناء وكذلك (٩)

لو كان عدديا متقاربا جاز البيع ولو استثنى منه ما لا يجوز افراده بالعقد لا يصح استثناؤه كما لو باع جارية الا حملها او شاة الا عضوا منها او قطيعا من الغنم الا شاة او سيفا محلى الا حليته لم يجز كذا في محيط السرخسي + ولو باع بناء او دارا او استثنى ما فيه من الخشب واستثنى ما فيه من اللبن والآجر والتراب يجوز اذا اشتراه للنقض كذا في القنية + ولا يجوز ان يبيع الثمر ويستثني منها ارطالا معلومة هذا اذا باعها على راس النخل اما اذا كان مجذوذا فباع الكل الا صاعا منها فانه يجوز قالوا هذه رواية الحسن وهو قول الطحاوي واما على ظاهر الرواية ينبغي ان يجوز ولو باع نخلا واستثنى منه نخلا معلوما جاز هكذا في السراج الوهاج + ولو باع صبرة بمائة الا عشرها فله تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافا لما روي عن محمد رح انه بجميع الثمن فيهما وعن ابي يوسف رح لو قال بعتك هذه المائة الشاة بمائة على ان هذه لي او ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة كذا في فتح القدير + ولو قال هذه المائة لك بمائة درهم الا نصفها فان النصف بمائة درهم ولو قال ولي نصفها كان النصف بخمسين درهما كذا في المحيط + ولو باع غنما او (١٠)

عدلا بذلك واستثنى واحدا غير معين فالبيع فاسد ولو استثنى معينا جاز كذا في الخلاصة + وكذلك الحال في كل عددي متفاوت هكذا في فتح القدير + ولا يجوز بيع جارية اعتق ما في بطنها ولنظيرها احدى عشرة مسئلة احدها (١١)

يجوز العقد والاستثناء وهي ما لو اوصى بالام واستثنى الجنين او اوصى بالحمل واستثنى الام صح الاستثناء واربعة منها يفسد العقد والاستثناء وهي ما لو باع امة او كاتبها او استاجرها او صالح عليها من دين واستثنى الجنين فسدت هذه العقود وستة يجوز العقد ويبطل الاستثناء وهي ما لو وهب الام او تصدق وسلمها او امهرها او صالح عليها من دم العمد او خالع عليها او اعتق الام واستثنى الجنين في هذه العقود بطل الاستثناء ونفذت العقود عليها كذا في محيط السرخسي + وفي الامالي عن محمد رح اذا قال الرجل لغيره بعتك هذا العبد بالف درهم الا نصفه بخمسمائة درهم فالبيع جائز في جميع العبد بالف وخمسمائة وكذا لو قال الا نصفه بمائة درهم فالعبد كله للمشتري بالف ومائة درهم وفي الامالي عن محمد رح اذا قال له بعتك هذا العبد بالف درهم على ان لي نصفه بثلثمائة درهم او قال بثلث الثمن او قال بمائة دينار فالبيع فاسد في هذا كله كذا في المحيط + رجل باع رقبة الطريق على ان يكون للبائع فيها حق المرور جاز وكذلك لو باع (١٢)

صاحب الدار السفل على ان يكون للبائع حق قرار العلو عليه كذا في الظهيرية + ذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رح اذا قال لغيره ابيعك هذه الدار الا طريقا فيها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف طوله وعرضه وشرط ذلك لنفسه او لغيره فالبيع جائز والثمن الذي سمى كله ثمن ما بقي من الدار سوى الطريق ولو قال في بيع الدار على ان للبائع عليها طريقا

(١٣) ووصف طوله وعرضه لا يجوز ذلك كذا في المحيط ولو قال بعتك داري هذه بألف على أن لي هذا البيت بعينه لا يصح ولو قال
إلا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعتك هذه الدار إلا بناءها جاز البيع ولا يدخل البناء في البيع ولو باع أرضا إلا هذه الشجرة بعينها
بقرارها جاز البيع وللمشتري أن يمنعه عن تدلي أغصان الشجرة في ملكه كذا في البحر الرائق الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف
بين أبي يوسف وزفر رحمهما الله إذا قال لغيره بعتك هذه الدار بألف درهم إلا مائة ذراع فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول
أبي يوسف رحمه الله البيع جائز والمشتري بالخيار إذا علم ذرعان الدار فإن شاء كان البائع شريكا معه في الدار بالمائة الذراع وإن شاء
(١٤) ترك كذا في المحيط ولو قال أبيعك هذا الطعام بألف درهم إلا عشرة أقفزة منها فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قول
أبي يوسف رحمه الله البيع جائز وللمشتري الخيار إذا عزل منه العشرة الأقفزة ولو باع بمائة إلا دينارا كان بتسعة وتسعين كذا
(١) في البحر الرائق **الفصل العاشر** في بيع شيئين أحدهما لا يجوز البيع فيه وشراء ما باع بأقل مما باع ومن جمع بين حر
وعبد أو شاة ذكية وميتة وباعهما بطل البيع فيهما سمى لكل واحد ثمنا أو لم يسم عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما إن سمى لكل واحد
ثمنا صح في العبد والذكية كذا في الكافي وكذلك لو اشترى شاتين مسلوختين فإذا أحدهما ذبيحة مجوسي أو ذبيحة مسلم ترك
(٢) التسمية عليها عمدا فإن ذلك والميتة سواء عندنا كذا في المبسوط ولو جمع بين قن ومدبر أو مكاتب أو أم ولد أو بين عبده
وعبد غيره صح في القن والعبد بالحصة من الثمن ومن جمع بين وقف وملك وأطلق صح في الملك في الأصح كذا في الكافي ولو اشترى
دنين من خل ثم إن أحدهما خمر إن لم يبين حصة كل دن من الثمن فالعقد فاسد في الكل وإن بين فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما
يجوز العقد في الخل كذا في الذخيرة وإذا اشترى عبدين وقبض أحدهما ولم يقبض الآخر حتى باعهما جميعا بألف على أن كل واحد
(٣) بخمسمائة جاز البيع فيما قبض ولم يجز فيما لم يقبض كذا في المحيط رجل اشترى مملوكا فباعه مع مملوك قبل أن يقبض ما اشترى جاز البيع
في الذي هو عنده عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله كذا في الخلاصة وإذا اشترى عبدا بألف درهم وقبض العبد ولم ينقد الثمن حتى باعه
(٤) مع آخر له من البائع بألف درهم كل واحد بخمسمائة فإنه يجوز البيع في عبده ولا يجوز في العبد الذي اشتراه كذا في الذخيرة وفي المنتقى رجل
اشترى دارا وطريقا من طرق المسلمين محدودة معلومة يعني جمع بين الدار وبين طريق المسلمين في البيع فاستحق الطريق بعد
ما قبضهما المشتري فإن شاء المشتري رد الدار وإن شاء أمسكها بحصتها إذا كان الطريق مختلطا بالدار فإن كان مميزا لزمته الدار بحصتها
ولم يكن له الخيار وإن كان الطريق ليس بمحدود ولا يعرف قدره فسد البيع ولو كان مكان الطريق مسجد خاص يجمع فيه فالقول فيه
مثل الطريق المعلوم فإن كان مسجد جماعة فسد البيع كله هكذا ذكر في بعض النسخ وفي بعضها وإن كان مسجد جامع فسد البيع كله
لأن بيع المسجد الجامع لا يجوز ولا يحل وكذلك إذا كان مصلى وما أرضا ساحة لا بناء فيها بعد أن يكون في الأصل مسجد جامع
(٥) وإذا كان الأرض مشتركة بين رجلين باع أحدهما جميع الأرض من صاحبه كان الشيخ الإمام الأجل ظهير الدين المرغيناني رحمه الله
يقول بفساد البيع وكذا كان يقول فيما إذا صالح المدعى عليه مع المدعي عن دعواه على دار مشتركة بينهما ولو اشترى عبدا بخمسمائة
نقد وخمسمائة له على فلان أو بخمسمائة إلى العطاء فسد البيع في الكل ذكره القدوري في شرحه كذا في المحيط وإذا اشترى من آخر
كرا وعشرة دراهم بألف من من الحنطة وبين أوصافها إلا أنه لم يبين مكان الإيفاء للحنطة حتى فسد البيع على قول أبي حنيفة رحمه الله
في حصة الحنطة هل يتعدى الفساد إلى الباقي على قوله قال ينبغي أن لا يتعدى كذا في الذخيرة ولم يجز شراؤه وشراء من لا تجوز شهادته
له ما باع بنفسه أو بيع له بأن باع وكيله بأقل مما باع قبل نقد الثمن لنفسه ولغيره من مشتريه أو من وارثه إلا من الموهوب له
والموصى له والمبيع لم ينقص ذاتا واتحد الثمنان جنسا والدنانير جنس الدراهم ههنا وفي الشفعة كذا في الكافي وكذلك إن بقي عليه
شيء قبل نقد الثمن كذا في المحيط وفي الفتاوى العتابية ولو باعه بدنانير ثم اشتراه بدراهم بأقل لا يجوز ولو باعه بدنانير
ثم اشتراه بتبر الفضة بأقل جاز وإذا اشتراه بالفلوس بأقل قيل على قول محمد رحمه الله لا يجوز وعلى قياس قولهما يجوز كذا في التاتارخانية
ولو اشتراه بجنس آخر أو بعد ما تعيب يجوز كذا في التهذيب ولو اشتراه بأكثر من الثمن الأول قبل نقد الثمن أو بعده جاز
ولو رخص السعر فانتقص من حيث السعر فاشتراه بأقل مما باع لم يجز ولا عبرة للسعر كذا في الخلاصة ولو قبض نصف الثمن

الفصل العاشر

ثم اشترى النصف باقل من نصف الثمن لم يجز وكذا لو احال البائع على المشتري ثم اشتراه باقل مما باع كذا في القنية * ولو باع المشتري
من رجل ثم ان البائع الاول اشتراه من المشتري الثاني باقل مما باع جاز فان عاد المشتري الى المشتري الاول ان عاد بسبب هو فسخ في حق
الناس كافة لا يجوز للبائع الاول ان يشتريه باقل مما باع وان عاد اليه بسبب هو فسخ في حقهما بيع جديد في حق الثالث كان له
ان يشتريه باقل مما باع كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتابية ولو قبض الثمن ثم اشتراه باقل جاز ولو وجدها زيوفا فردها
لم يبطل الجواز وكذا لو صالحه من الثمن على ثوب قبضه ثم اشتراه باقل ثم وجد بالثوب عيبا فرده لا يفسد الشراء ولو وجد
الدراهم ستوقا فسد الشراء ولو باعه ثم اشتراه ابوه او ابنه باقل جاز في حال حيوته وبعد موته * واذا باع المضارب ثم
اشتراه رب المال باقل لم يجز وان كان فيه ربح ولو اشترى عبدا بمائة وقبضه ثم باع من البائع امة بثلثمائة درهم ثم اشترى
الامة بالعبد وبمائة جاز في نصف الامة كذا في التاتارخانية * باع عبدا بالف نسيئة وشرط الخيار لاجنبي فاجاز المشتري
له الخيار البيع ثم اشتراه الاجنبي بخمسمائة قبل نقد الثمن جاز وان كان البائع هو الذي اشتراه لم يجز كذا في السراجية * ولو ان المشتري
وهب السلعة من انسان ووهبها الموهوب له من الواهب هو المشتري بعد ذلك ثم ان المشتري باعه من البائع باقل جاز وكذلك
لو ان المشتري باع العبد من انسان ثم اشتراه ثم باعه من البائع باقل مما باع جاز ولو ان المشتري وهبه من انسان وسلمه
ثم رجع في الهبة ثم باعه من البائع باقل لا يجوز اذا وكل ببيع عبد له بالف فباعه الوكيل ثم اراد الوكيل ان يشتريه باقل مما باع لنفسه
او لغيره بامره قبل نقد الثمن لا يجوز ولو باع المدبر او المكاتب او العبد لم يكن للمولى ان يشتريه باقل هكذا في المحيط * ولو باع او وكل
آخر حتى يشتري باقل جاز عنده كذا في الخلاصة * صح البيع في المضموم الى شراء ما باعه باقل قبل النقد كما لو اشترى امة
بخمسمائة ثم باعها ومعها اخرى من البائع قبل نقد الثمن بخمسمائة جاز البيع في التي لم يشترها منه وفسد في الاخرى كذا
في البحر الرائق * وفي القدوري ولا يجوز ان يبيع سلعة بثمن حال ثم يشتريها بذلك الثمن الى اجل ولو باعه بالف درهم
نسيئة الى سنة ثم اشتراه بالف درهم الى سنتين لا يجوز وان زاد على الثمن درهما او اكثر جاز ويجعل الزيادة في الثمن
الثاني بمقابلة النقصان للتمكن بزيادة الاجل كذا في المحيط

الباب العاشر

الباب العاشر في الشروط التي تفسد البيع والتي لا تفسد يجب ان يعلم بان الشرط الذي يشترط في البيع لا يخلو اما ان كان (١)
شرطا يقتضيه العقد ومعناه ان يجب بالعقد من غير شرط فانه لا يوجب فساد العقد كشرط تسليم المبيع على البائع وشرط تسليم
الثمن على المشتري واما ان كان شرطا لا يقتضيه العقد على التفسير الذي قلنا الا انه يلائم ذلك العقد ونعني به انه يؤكد موجب (٢)
العقد وذلك كالبيع بشرط ان يعطي المشتري كفيلا بالثمن والكفيل معلوم بالاشارة والتسمية حاضر في مجلس العقد فقبل الكفالة
او كان غائبا عن مجلس العقد فحضر قبل ان يتفرقا وقبل الكفالة جاز البيع استحسانا وكذا البيع بشرط ان يعطي المشتري بالثمن رهنا والرهن
معلوم بالاشارة او التسمية جاز البيع استحسانا وان لم يكن الرهن من مقتضيات العقد الا ان الرهن يؤكد موجب العقد قال في
المنتقى وان لم يكن الرهن معينا ولكن كان مسمى ان كان عرضا لم يجز فان كان مكيلا او موزونا موصوفا فهو جائز وان لم يكن الرهن
معينا ولا مسمى وانما شرط ان يرهنه بالثمن رهنا فالبيع فاسد الا اذا تراضيا على تعيين الرهن في المجلس ودفعه المشتري اليه قبل
ان يتفرقا او تعجل المشتري الثمن ويبطل الاجل فيجوز البيع استحسانا كذا في المحيط * واذا لم يكن الكفيل معينا ولا مسمى فالعقد
فاسد وان كان الكفيل حاضرا في المجلس العقد وابى ان يقبل الكفالة ولم ياب ولكن يقبل حتى افترقا او اخذ في عمل آخر فالبيع فاسد
استحسانا قبل بعد ذلك او لم يقبل كذا في الذخيرة * ولو شرط ان يرهن كر حنطة جيدة جاز لان هذه الجهالة لا تفسد البيع (٣)
ولو شرط فيه رهنا معينا ثم امتنع من تسليم الرهن لم يجبر عليه ولكن يقال للمشتري اما ان يدفع الرهن او قيمته او الثمن او يفسخ
العقد كذا في محيط السرخسي * ولو امتنع المشتري عن هذه الوجوه فللبائع ان يفسخ البيع كذا في البدائع * واذا اشترى شيئا بشرط ان
يكفل فلان بالدرك فهو كالبيع بشرط ان يعطي المشتري بالثمن رهنا او بنفسه كفيلا فانه يصح اذا كان الكفيل حاضرا في مجلس العقد
وكفل كذا في الصغرى * ولو باع على ان يحيل البائع رجلا بالثمن على المشتري فسد البيع قياسا واستحسانا ولو باع على ان يحيل (٤)

المشتري البائع على غيره بالثمن فسد قياسا وجاز استحسانا كذا في الظهيرية * وقيل في الحوالة ان باع بشرط ان يحيل المشتري بجميع الثمن
على غريم فسد البيع ولو شرط ان يحيله بنصف الثمن على غريمه جاز ذكر الحاكم في مختصره انه يجوز مطلقا وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي *
وان كان الشرط شرطا لا يلائم العقد الا ان الشرع ورد بجوازه كالخيار والاجل او لم يرد الشرع بجوازه ولكنه متعارف كما اذا اشترى نعلا
(٥) وشراكا على ان يحذوه البائع جاز البيع استحسانا كذا في المحيط * وان اشترى صرما على ان يجعله البائع له خفا او قلنسوة بشرط
ان يبطن له البائع من عنده فالبيع بهذا الشرط جائز للتعامل كذا في التاتارخانية * وكذا لو اشترى خفا به خرق على ان يحرزه البائع
او ثوبا من خلقان وبه خرق على ان يخيطه ويجعل عليه الرقعة كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى كرباسا بشرط القطع والخياطة لا يجوز
لعدم العرف كذا في الظهيرية * وان كان الشرط شرطا لم يعرف ورود الشرع بجوازه في صورة وهو ليس بمتعارف ان كان لاحد المتعاقدين
(٦) فيه منفعة او كان للمعقود عليه منفعة والمعقود عليه من اهل ان يستحق حقا على الغير فالعقد فاسد كذا في الذخيرة * ولو باع عبدا على
ان يسلمه المشتري قبل نقد الثمن كان البيع فاسدا كذا في الظهيرية * رجل قال لرجل بعتك عبدي هذا بالف درهم على ان تعطيني
عبدك هذا او قال على ان تجعل لي عبدك هذا فسد البيع لانه شرط الهبة في البيع ولو قال بعتك عبدي هذا بالف درهم على ان
تعطيني عبدك هذا زيادة جاز ويكون ذلك زيادة في الثمن كذا في فتاوى قاضيخان * ولو باع عبدا على ان المشتري متى باعه فالبائع
(٧) احق بثمنه فالبيع فاسد كذا في السراج الوهاج * بعت منك هذا الحمار على انك ما لم تجاوز به هذا النهر فرددته على اقبله منك فانه
لا يصح وكذا اذا قال ما لم تجاوز به الى الغد كذا في القنية * ولو اشترى شيئا ليبيعه من البائع فالبيع فاسد ولو اشترى على ان يهب
البائع او يقرض البائع المشتري الفا فالبيع فاسد كذا في الخلاصة * ولو باع شيئا على ان يهبه المشتري او يتصدق عليه او يبيع منه
شيئا او يقرضه كان فاسدا ولو باع على ان يقرض فلانا الاجنبي كان جائزا كذا في فتاوى قاضيخان * ثم اذا شرط منفعة المعقود عليه
انما يفسد العقد اذا كان المعقود عليه من اهل ان يستحق حقا على الغير وذلك الرقيق فما سوى الرقيق من الحيوانات التي لا تستحق على الغير
حقا فاشتراط منفعته لا يفسد العقد حتى لو اشترى شيئا من الحيوان سوى الرقيق بشرط ان لا يبيع او لا يهبه فالبيع جائز وان كان في
(٨) هذا الشرط منفعة للمعقود عليه كذا في المحيط * ولو باع عبدا وجارية بشرط ان لا يبيعه وان لا يهبه او لا يخرجه عن ملكه فالبيع
فاسد كذا في البدائع * وان باع عبدا على ان يطعمه المشتري جاز وان باع على ان يطعمه خبيصا او لحما كان فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان *
واذا باع عبدا بشرط ان يعتقه المشتري فالبيع فاسد في ظاهر الرواية اصحابنا رح حتى لو اعتقه المشتري قبل القبض لا ينفذ عتقه
ولو قبضه ثم اعتقه ينقلب العقد جائزا استحسانا في قول ابو حنيفة رح حتى يلزمه الثمن وعلى قولهما لا ينقلب جائزا حتى يلزمه
القيمة كذا في المحيط * واجمعوا انه لو هلك في يده قبل الاعتاق لزمته القيمة وكذلك لو باع من رجل او وهبه من رجل وجبت
عليه القيمة كذا في التاتارخانية * اشترى جارية على ان يكسوها القز او على ان لا يضربها او على ان لا يؤذيها فسد البيع كذا
في فتاوى قاضيخان * ولو باع جارية على ان يدبرها المشتري او على ان يستولدها فالبيع فاسد كذا في البدائع * وان كان شرط المنفعة جرى بين
المتعاقدين وبين اجنبي بان اشترى على ان يقرض البائع فلان الاجنبي كذا او قبل المشتري ذلك ذكر الصدر الشهيد رح في شرح الجامع في باب الزيادة في
البيع من غير المشتري ان العقد لا يفسد وذكر القدوري رح ان العقد يفسد وصورة ما ذكر القدوري رح اذا قال المشتري للبائع اشتريت
منك هذا على ان تقرضني او على ان تقرض فلانا وذكر ان العقد فاسد كذا في الذخيرة * وفي المنتقى قال محمد رح كل شيء يشترط على
البائع وهو يفسد العقد فاذا شرط على الاجنبي فهو باطل من جملة ذلك اذا اشترى دابة على ان يهب هو له عشرين درهما
فهو باطل وكذا لو قال على ان يهب لي فلان عشرين درهما وكل شرط يشترط على البائع لا يفسد العقد فاذا شرطه على الاجنبي فهو
جائز وهو بالخيار كذا في الخلاصة * اذا اشترى شيئا على ان يحط فلان الاجنبي كذا فيه جاز البيع وهو بالخيار ان شاء اخذ بجميع
الثمن وان شاء ترك وروى ابن سماعة عن ابي حنيفة رح اذا اشترى من آخر شيئا على ان يهب البائع لابن المشتري او لاجنبي من
(٩) الثمن كذا فسد البيع كذا في البحر الرائق * اذا باع ثوبا على ان لا يبيعه المشتري او لا يهبه ودابة على ان لا يبيعها او يهبها او طعاما على
ان لا ياكله ولا يبيعه ذكر في المزارعة ما يدل على جواز البيع وهكذا روى الحسن في المجرد عن ابي حنيفة رح وهو الصحيح هكذا في البدائع

وهو الظاهر من المذهب كذا في الهداية * وروى الحسن عن ابي حنيفة رح اذا اشترى من آخر دابة على ان يعلفها فالبيع جائز وكذلك
اذا قال على ان يحرزها وان قال على ان يبيعها من فلان وعلى ان لا يبيعها منه فالبيع فاسد وان قال على ان يبيعها او يهبها ولم يقل من فلان
فالبيع جائز قال في المنتقى وهكذا روى ابن سماعة عن محمد رح وان اشترى على ان لا يبيع الا باذن فلان او اشترى دارا على ان
لا يهدمها او لا يبنيها الا باذن فلان فالبيع فاسد كذا في المحيط * رجل باع شيئا على ان يشتريه لنفسه لا يجوز البيع ولو قال (١٠)
بعت منك هذا بمائة درهم صحتا ورشوة جاز البيع كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشتراه على ان يؤدي الثمن من بيعه فهو فاسد
كذا في البحر الرائق * ولو باع دارا على ان يتخذها مسجدا للمسلمين فسد البيع وكذا لو باع طعاما على ان يتصدق به على الفقراء و
وكذا لو باع بشرط ان يجعلها سقاية او مقبرة للمسلمين فسد البيع كذا في فتاوى قاضيخان * وفي العتابية ولو شرط ان يتخذ
العصير خمرا جاز كذا في التاتارخانية * ولو قال ابيعك هذا بثلثمائة درهم وعلى ان يخدمني سنة او قال بثلثمائة درهم
على ان يخدمني سنة او قال بثلثمائة درهم ويخدمك سنة كان فاسدا لان هذا بيع شرط فيه الاجارة وكذا لو قال ابيعك
عبدي هذا يخدمك سنة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو باع ثوبا على ان يحرقه المشتري او دارا على ان يخربها فالبيع جائز (١١)
والشرط باطل كذا في البدائع * وان كان شرطا ليس فيه منفعة ولا مضرة نحو ان يبيع طعاما بشرط ان ياكله او ثوبا بشرط ان
يلبسه فالبيع جائز كذا في المحيط * ولو اشترى جارية بشرط ان يطأها او لا يطأها فعند محمد رح يجوز في الوجهين هو الصحيح كذا في
محيط السرخسي * وفي المنتقى اذا قال لغيره ابيعك هذا العبد بالف درهم لك على فلان قضاء مني لك عن فلان فالبيع جائز وهو متطوع عن
فلان * في نوادر ابن سماعة عن محمد رح اذا باع الرجل عبدا له من رجل بالدين الذي للمشتري على فلان وهو الف ورضي به فلان فهو جائز وللبائع
على الغريم الذي عليه الدين كذا في المحيط * واذا باع عبدا من رجل على ان يدفع المشتري ثمنه الى غريم للبائع كان البيع فاسدا و
كذلك اذا باع عبده من انسان على ان يضمن المشتري عنه الفا لغريم له كان البيع فاسدا كذا في الذخيرة * رجل قال لغيره بع عبدك من (١٢)
فلان على ان احط لك مائة درهم جعلا على ذلك فباع من ذلك الرجل بالف درهم ولم يذكر الشرط في البيع جاز البيع ولا يلزمه الجعل لانه
اعطاه كلوله ان يرجع فيه وكذا لو قال بع عبدك من فلان على ان اهب لك مائة درهم كذا في فتاوى قاضيخان * وفي المنتقى اذا قال لغيره
اشتري منك هذا بالمائة التي على فلان فهو فاسد وان قال ابيعك ثوبي بمائة لك على فلان على ان يبرئ فلان عما عليه لك فهو جائز
كذا في المحيط * رجل باع شيئا وقال بعت منك بكذا على ان احط من ثمنه كذا جاز البيع ولو قال على ان اهب لك من ثمنه كذا لا يجوز
ولو قال بعت منك بكذا على ان حططت عنك كذا او قال على ان وهبت لك كذا جاز البيع لان الهبة قبل الوجوب حط وفي الوجه الاول شرط
الهبة بعد الوجوب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اشترى عبدا وشرط خيارا لنفسه شهرا على انه ان عرضه على بيع او استخدمه فهو على خياره فالبيع
فاسد واذا كان لرجل على رجل دينار فاشترى منه ثوبا على ان لا يقاصه فالبيع فاسد في ظاهر رواية اصحابنا رح حتى لو اعتقه المشتري قبل
القبض لا ينفذ عتقه ولو اعتقه بعده ينقلب العقد جائزا عند ابي حنيفة رح استحسانا حتى يلزمه الثمن وعلى قولهما لا ينقلب جائزا حتى يلزمه
القيمة كذا في المحيط * رجل اشترى انزال كرم بشرط ان يبني البائع حيطانه فسد البيع ولو قال البائع اشتر حتى ابني الحوائط جاز (١٣)
البيع ولا يجبر على البناء ولكن يخير المشتري ان شاء امسك وان شاء رد كذا في الظهيرية * باع شيئا على ان يعطيه
بالتفاريق وان كان ذلك شرطا في البيع لا يجوز البيع وان لم يكن شرطا ولكن ذكر بعد البيع كان للبائع ان ياخذ جملة كذا في المختار الفتاوى
ولو اشترى بشرط ان يوفيه في منزله فانه ينظر ان كان المشتري في المصر ومنزله ايضا فيه فالبيع جائز بهذا الشرط استحسانا في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رح ولو كان منزله خارج المصر والمشتري خارج المصر ومنزله في المصر لا يجوز بالاجماع وكذلك اذا كان كلاهما
في غير المصر ولو كان بشرط الحمل الى منزله لا يجوز بالاجماع كذا في شرح الطحاوي * اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالبيع
واحمله الى منزلي جاز البيع لان هذه مشورة وليس بشرط ان شاء حمل وان شاء لم يحمل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اشترى (١٤)
من آخر دارا على ان يسلم فلان المبيع له وعلم ان لفلان فيها شيئا ولم يعلم فالبيع فاسد وقال الحسن ان علم ان له فيها شيئا فان سلم
البيع جاز والا كان بالخيار في حصة البائع ان شاء اجازه وان شاء ابطله كذا في المحيط * واذا قال المشتري زدتك في الثمن مائة

على ان تسعني بالف درهم ففعل جاز البيع وكان البيع بالف ومائة وكذلك اذا قال اهب لك زيادة في الثمن كذا في الذخيرة * باع
عبدا ان يؤدي اليه الثمن في بلد آخر فسد البيع هذا اذا كان الثمن حالا فان باع بالف الى شهر على ان يؤدي اليه الثمن في بلد آخر جاز البيع بالف الى شهر
ويبطل شرط الايفاء في بلد آخر لانه باع بالف الى اجل معلوم وانما ذكر الايفاء في بلد آخر لتعيين مكان الايفاء وتعيين مكانه فيما لا حمل له ولا مؤنة
لا يصح وان كان شيئا له حمل مؤنة يصح تعيين مكان الايفاء ويجوز البيع ايضا كذا في فتاوى قاضيخان * رجل باع على انه بالنقد بكذا وبالنسيئة بكذا والى شهر
(١٥) بكذا والى شهرين بكذا لم يجز كذا في الخلاصة * اذا قال لغيره ابيعك هذا الزق وهذا الزيت الذي فيه على ان الزق خمسون رطلا والزيت
خمسون كل رطل منهما بدرهم فوجد الزق ستين رطلا والزيت اربعين فان الثمن ينقسم على قيمة الزيت وعلى قيمة الزق ثم يزاد على
الثمن بحصة العشرة الارطال التي وجدها زايدة في الزق وينقص من الثمن حصة عشرة الارطال التي وجدها ناقصة عن الزيت ثم يقال
له ان شئت فخذ وان شئت فدع كذا في المحيط * اذا باع برزونا على انه هملاج فالبيع جائز واذا اشترى شاة على انها حامل او اشترى
ناقة على انها حامل ففي ظاهر الرواية لا يجوز كما لو باع على ان معها ولدا كذا في الذخيرة * ولو استقرض من آخر الف درهم بخاري على
(١٦) ان يوفيه مثلها بسمرقند او استقرض بخاري الف درهم الى شهر على ان يوفيه مثلها بسمرقند لا يجوز كذا في المحيط * ولو باع
شاة على انها حبلى فسد البيع كذا في الظهيرية * ولو اشترى جارية على انها حامل فقد ذكر الفقيه ابوبكر البلخي رح ان المشائخ رح
اختلفوا في جواز هذا البيع بعضهم قالوا لا يجوز كما لو شرط الحمل في البهائم وقال بعضهم البيع جائز قال الفقيه ابوبكر البلخي رح هذا
القول اصح عندي كذا في الذخيرة * وروي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رح انه قال هذا الشرط اذا كان من البائع يجوز البيع
وان كان من المشتري لا يجوز كذا في شرح الطحاوي * ولو اشترى جارية الموطوءة على انها حامل لم يجز البيع كذا في فتاوى
قاضيخان * ولو باع جارية وتبرأ من الحبل وكان بها حبل او لم يكن فالبيع جائز كذا في المبسوط * ولو اشترى بقرة على انها حلوب
او لبون قال الطحاوي لا يجوز وبه كان يفتي الشيخ الامام الاستاذ رح وقال الكرخي رح يجوز وبه اخذ الفقيه رح وبه يفتي الصدر الشهيد رح
(١٧) وبه يفتي كذا في الخلاصة * باع جارية ظئرا على انها ذات لبن ذكر الشيخ الامام ابوبكر محمد بن الفضل رح ان البيع فاسد وذكر عن الفقيه
ابي جعفر رح انه جائز لان هذه بمنزلة الصناعة فصار كما لو اشترى عبدا على انه كاتب او خباز و ثمه يجوز كذا ههنا وهو الصحيح وعليه الفتوى
كذا في الغياثية * لو اشترى بطيخة على انها حلوة او زيتا او سمسما على انه فيه كذا منا من الدهن او ارزا خاما على انه يخرج الارز
الابيض من المائة كذا منا وشاة او ثورا حيا على ان فيه كذا منا من اللحم فسد البيع في الكل للتعذر بمعرفته قبل العمل كذا في القنية * ولو
باع شاة على انها تحلب كذا كذا فالبيع فاسد باتفاق الروايات وكذلك لو اشتراها على انها تضع بعد شهر فالعقد فاسد كذا
في الذخيرة * قال المشتري بعت هذه البقرة على انها ذات لبن فقال البائع انا ابيعها كذلك ثم باشر العقد مرسلا من غير شرط ثم
(١٨) وجدها بخلاف ذلك ليس له الرد كذا في القنية * اشترى جارية على انها تغني كذا الكذا صوتا فاذا الا تغني جاز ولا خيار له قالوا
وهذا اذا ذكر هذه الصفة على وجه التبري عن العيب في الفتاوى ان البيع بهذا الشرط فاسد على قول ابي حنيفة رح واحد الروايتين
عن محمد رح والماخوذ به هو الاول وعلى هذا بيع الكبش النطاح والديك للمقاتل اذا كان شرط ذلك على وجه التبري عنه يجوز ايضا
كذا في الغياثية * اشترى جوزا على انه فاسد لا يجوز البيع الا ان يكون اكثر المشتري مثله للحطب كذا في فتاوى قاضيخان *
ولو اشترى حمامة على انها تصوت كذا كذا صوتا فالبيع فاسد لانه لا يمكن اجبار الحمام على ذلك والمشتري لا يمكن التعرف
عنه للحال فيفسد كذا في الظهيرية * وفي الاصل اذا باع كلبا على انه عقور وحمامة على انها دوارة لا يجوز الا ان يبين ذلك
على وجه العيب كذا في الذخيرة * ولو اشترى دارا واشترط مع الدار الفناء لا يجوز باع الصناد شرط ان احدث المشتري فيها
حدثا فاستحقت فالبائع ضامن للمشتري بذلك لا يجوز لان البائع لا يضمن الحق وما شاكله وانما يضمن البناء والغرس
(١٩) والزرع كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى جارية على انها تخبز كل يوم كذا او تكتب كل يوم كذا لا يجوز كذا في الخلاصة * باع
مزرعا وهو يقل على ان يرسل المشتري فيها دوابه جاز استحسانا وعليه الفتوى وفي القياس يفسد وبه اخذ بعض المشائخ
كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى ارضا على ان خراجها على البائع فالبيع فاسد ولو شرط البعض على البائع ان شرط

عليه شيئا من خراج الاصل فكذلك وان شرط عليه زائدا على خراج الاصل جاز اشترى ارضا على ان خراجها ثلثة دراهم ثم ظهر انه
اربعة او قال اربعة ثم ظهر انه ثلثة فالبيع فاسد هذا اذا كان عالما بذلك فان لم يعلم فالبيع جائز والمشتري بالخيار ان شاء قبلها بخراجها
كلها وان شاء تركها ولو اشترى الارض الخراجية بغير خراج او ارضا بغير خراج اشتريها مع الخراج بان كان للبائع ارض خراجية وضع
خراجها على هذه الارض فباعها وعلم المشتري ذلك فالبيع فاسد كذا في الخلاصة * اشترى عبدا على ان يكون نفقته (٢٠)
على البائع ابدا او جعلها عليه الى ان يستهل الهلال فجاء قبل ان يستهل الهلال فرده على البائع فلم يقبضه البائع فهلك عند
المشتري قالوا البيع بهذا الشرط فاسد فاذا رده على البائع بحيث تناله يده فقد برئ منه ولا شيء للبائع عليه كذا في فتاوى قاضيخان
سئل القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي عن ارض خراجها عشرة باعها مالكها مع خراج خمسة عشر زاد عليها من خراج (٢١)
ارض اخرى قال البيع فاسد وكذا في جانب النقصان قيل وان لم يعلم مقدار اصل الخراج على هذه الارض واختلف البائع والمشتري
في المقدار فادعى المشتري اقل وادعى البائع اكثر هل ينظر الى خراج مثل هذه الارض في تلك القرية واذا اراد المشتري ان يحلف البائع
ما يعلم ان اصل خراج هذه الارض كذا له ذلك فقال الخصم في الخراج نائب السلطان فيسئل وما قولهم ان كانت البلدة خراجية الا انه
لا يعلم كيف وضع اصل الخراج غير انهم يوضعون الخراج على الشرب بذلك جرى العرف بينهم في القديم فباع رجل ارضا بغير خراج
او بخراج قليل هل يجوز فقال هذا عرف مخالف لحكم الشرع كذا في الذخيرة * اشترى ارضا على ان البائع يتحمل خراجها فقبضها المشتري
فاخذها الشفيع بالشفعة ظنا منه ان البيع بهذا الشرط جائز ثم ظهر له انه كان فاسدا قال القاضي الامام ابو علي النسفي رح البيع فاسد
وفي البيع الفاسد لا يثبت للشفيع حق الشفعة ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد فان كان الشفيع اخذها بتراضيهما كان ذلك
بيعا مبتدأ فان شرطا في الاخذ بالشفعة ان يتحمل البائع خراجها كان للشفيع ان يرد والا فلا كذا في الظهيرية * ولو اشترى بشرط
آنكه همسايگان بار كشند البيع فاسد وكذا لو باع بشرط ان لا يؤخذ منه الجباية وان شرط الجباية الاولى ليس على المشتري واتفقا على ذلك جاز
البيع كذا في الخلاصة * اذا باع ولم يذكر الخراج ولم يجعله شرطا في البيع جاز ثم ينظر ان كان خراجها كثيرا مثل ما يعد ذلك عيبا في الناس يخير
المشتري بسبب العيب ان لم يكن كذلك فلا خيار له كذا في فتاوى قاضيخان * واذا باع ارضا وقال ان خراجها كذا ثم ظهرت الزيادة ان كانت
الزيادة شيئا يعده الناس عيبا فله الرد واذا اشترى دارا على انها حرة عن النوائب فاذا يطالب المشتري بالنوائب فله ان يردها على
بائعها ان كان حيا وعلى ورثته ان كان ميتا وكذلك اذا اشتراها على ان نوائبها نصف دانق فاذا هو اكثر فله ان يردها واذا اشترى حانوتا
على ان غلتها عشرون فاذا هي خمسة عشر فان اراد بذلك انها كانت تغل فيما مضى كذا فلا يفسد به العقد وان اراد به انها تغل
في المستقبل فالعقد فاسد وان اطلق ولم يفسر ولم يرد به شيئا فالعقد فاسد هكذا في المحيط * باع ارضا على ان فيها كذا كذا نخلة فوجدها (٢٢)
المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك ولو باع دارا على ان فيها كذا كذا بيتا فوجدها
المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري على هذا الوجه ولو باع ارضا على ان كذا كذا نخلة عليها ثمارها فاذا الكل بثمارها وكان نخل فيها
غير مثمرة فسد البيع كذا لو باع شاة مذبوحة فاذا رجلها من الفخذ مقطوعة فسد البيع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا باع ارضا
على ان فيها نخيلا واشجارا فاذا ليس فيها نخيل واشجار فالبيع جائز ويتخير المشتري واذا باع نخيلها واشجارها فهذا وما لو باعها
على ان فيها نخيلا واشجارا سواء وكذلك لو باع دارا ببنائها وعلوها فاذا لا علو لها كان المشتري بالخيار واذا قال بعتك هذه الدار
باجذاعها وابوابها وخشبها فاذا ليس فيها اجذاع ولا ابواب ولا خشب فهو بالخيار وان كان فيها ابواب وجذوع فلا خيار له
وان كان فيها باب واحد او جذع واحد فله الخيار ولو قال بعتكها بما فيها من الاجذاع والابواب والخشب والنخيل فلم يجد شيئا من
ذلك فلا خيار له اذا اشترى سيفا على انه محلى بمائة درهم فضة او نعلا على انها مشتركة بشراك او خاتما على ان فصه ياقوت او
على انه مركب فيها حلقة ذهب فاذا لا شراك لها او كانت هذه الاشياء كما شرطت فتلف الشراك واشباه ذلك قبل القبض
فالمشتري بالخيار في هذه الصور ان شاء اخذ البائع بجميع الثمن وان شاء ترك الا اذا اشترى فصا على انه مركب في حلقة
ذهب فلم توجد الحلقة فان في هذه الصورة البيع فاسد والجملة في ذلك ان كل شيء يباع ويدخل غيره في البيع تبعا له من

غيره كرو ذلك الغير فاذا بيع ذلك الشيء وشرط ذلك الغير معه في البيع ووجد ذلك الشيء ولم يوجد ذلك الغير فالمشتري بالخيار ان شاء
اخذ ذلك الشيء بجميع الثمن وان شاء ترك وكل شيء يباع ولا يدخل غيره في بيعه تبعا له من غير ذكر فاذا بيع ذلك الشيء وشرط
(۲۳) غيره معه في البيع ولم يوجد ذلك الغير فالمشتري ياخذ ذلك الشيء بحصته كذا في المحيط * باع ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر فاذا هو
ابيض جاز البيع ويخير المشتري كما لو باع دارا على ان فيها بناء فاذا لا بناء فيها جاز البيع ويخير المشتري بخلاف ما لو اشترى
ثوبا على انه ابيض فاذا هو مصبوغ بالعصفر كان فاسدا كما لو باع دارا على ان لا بناء فيها وكان فيها بناء يفسد البيع كذا في فتاوى قاضيخان
ولو باع دارا على ان بناءها آجر فاذا هو لبن ذكر في التجريد انه فاسد كذا في الخلاصة * وكذا لو باع ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر
فاذا هو مصبوغ بالزعفران فسد البيع ولو اشترى كرباسا على ان سداه الف فاذا هو الف ومائة يسلم اليه الثوب في لو اشترى
على انه سداسي فاذا هو خماسي خير المشتري ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك كذا في فتاوى قاضيخان * واذا قال بعتك
هذا الثوب القز او الخز وكان مختلطا فان كان السدى مما شرط واللحمة من غيره فالبيع باطل وان كانت اللحمة مما شرط فالبيع
جائز ويخير المشتري في فصل القز وفي الخز لا خيار للمشتري ان كانت اللحمة خزا والسدى من غيره قال بشر سألت ابا يوسف رح
عن رجل اشترى من آخر ثوبا على انه كتان فاذا ثلثه قطن فله ان يرده وان قطعه لم يرجع بشيء ولو كان اكثره قطنا فالبيع فاسد
(۲۴) كذا في المحيط * اشترى سويقا على انه لته بمن من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار
للمشتري كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن ثم ظهر انه اتخذ من اقل من ذلك والمشتري كان ينظر الى
الصابون وقت الشراء جاز البيع من غير خيار وكذا لو اشترى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا
(۲۵) هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري ولو باع من آخر ابريسما توزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد
مدة قال وجدته ناقصا ان كان يعلم انه انتقص من الهواء لا شيء على البائع وكذا لو كان النقصان مما يجري بين الوزنين وان لم يكن
النقصان من الهواء ولا مما يجري بين الوزنين فان لم يكن المشتري اقر انه كذا منا فله ان يمنع حصة النقصان ان كان لم ينقده
الثمن وان كان نقده رجع عليه بذلك وان كان المشتري اقر انه قبض كذا منا ثم قال وجدته اقل من ذلك فليس له ان يمنع
من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده رجل باع حبا من طعام ثم ظهر النصف تبنا فانه ياخذه بنصف الثمن بخلاف ما لو اشترى
برا من حنطة على انه عشرة اذرع فوجده اقل يخير المشتري ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو اشترى
كتابا على انه كتاب النكاح من تاليف محمد رح فاذا هو كتاب الطلاق او كتاب الطب او كتاب النكاح لا من تاليف محمد
قالوا يجوز البيع لان الكتاب هو السواد على البياض وذلك جنس واحد وانما يختلف انواعه وهو لا يمنع الجواز ولو اشترى
شاة على انها نعجة فاذا هي معز جاز البيع ويخير المشتري ولو اشترى بعيرا على انه خراسي فلم يجده خراسيا كان له ان يرده
كذا في فتاوى قاضيخان * واذا باع شخصا على انها جارية فاذا هو غلام فلا بيع بينهما وهذا استحسان اخذ به علماؤنا
والاصل في هذه المسئلة وما يجانسها ان الاشارة مع التسمية متى اجتمعا في العقد فوجد مشارا اليه على خلاف المسمى
ان كان الخلاف من حيث الجنس فالبيع باطل حتى ان من باع فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج كان البيع باطلا وان كان
المشار اليه من جنس المسمى الا انه يخالفه في الصفة فالعقد جائز وللمشتري الخيار اذا راه كما لو اشترى فصا على انه ياقوت احمر
(۲۶) فاذا هو اصفر كذا في المحيط * اشترى قلنسوة على ان حشوها قطن ففتقها المشتري فوجد المشتري صوفا اختلفوا فيه قال
بعضهم يفسد البيع فيرده المشتري ويرد معها نقصان الفتق وقال بعضهم يجوز البيع فيرجع بالنقصان في هذا اصح هكذا
في الظهيرية * ولو باع جبة على ان ظهارتها كذا وبطانتها كذا وحشوها كذا فوجد الظهارة على ما شرط والبطانة والحشو
على خلافه فالبيع جائز ويخير المشتري وان كانت الظهارة من غير ما شرط فالبيع باطل ولذا لو باع قباء على ان بطانته قوهي فاذا
هو مروي فالبيع جائز ويخير المشتري وكذلك اذا قال حشوه قز فاذا هو قطن كذا في المحيط * اشترى ارضا ثم امتنع عن
نقد الثمن وقال اشتريتها على انها جريبان فاذا هي انقص وقال البائع بعتها كما هي وما شرطت لك شيئا كان القول قول البائع مع

في انكار الشرط مع عينه باع حمارا وقال بآن شرط ميفر وشم كه غارتى است كان للمشتري ان يرد وكذا لو قال ابيعك على ان لا ترجع (٢٨)
علي بالثمن عند الاستحقاق كان البيع فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اشترى جارية ثيبا على ان البائع لم يكن يطئها ثم بان
ان البائع كان وطئها لزم البيع ولا يكون للمشتري ولاية الرد كذا في الظهيرية + ولو اشترى جارية على انها بكر فاذا هي ثيب فله ذلك فرد
فلو قال المشتري لم اجدها بكرا وقال البائع بعتها وسلمتها وهي بكر فقد ذهبت القول قول البائع مع اليمين ويحلف لقد بعتها
وسلمتها وهي بكر ولم يذكر انه يريها النساء وذكر في كتاب الاستحسان انه يريها النساء وكذا في الخلاصة + وفي نوادر
(٢٩) ابن سماعة رجل اشترى من آخر سمكة على انها عشرة ارطال ووزنها على المشتري فوجد في بطنها حجرا وزنه ثلثة ارطال او
نحو ذلك والسمكة على حالها فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وان كان قد شواها قبل ان يعلم بذلك فاني اقوم
السمكة على انها عشرة ارطال واقومها وهي سبعة ارطال فيرجع بحصة ما بينهما وان وجد في بطنها طينا او ما اشبه ذلك مما يأكل السمكة
لزمه البيع ولا خيار له وقال محمد رح فيمن اشترى من آخر طستا على انه عشرة امناء فقبضه فاذا هو خمسة امناء فهو بالخيار ان شاء
امسكه بجميع الثمن وان شاء ترك وان حدث به عيب عند المشتري وابى البائع قبوله لاجل العيب فانه ينظر الى الطست فان كان قيمته
على عشرة امناء عشرين وعلى خمسة امناء عشرة والعيب نقصه على قيمته خمسة امناء درهما فانه يرجع على البائع بنصف الثمن بنقصان
الوزن ويرجع ايضا بعشر الثمن لاجل العيب في ذلك درهم كذا في المحيط + اشترى بعيرا على انه لا يصيح فوجده يصيح كان له ان يرده
وهذا الجواب ظاهر فيما اذا كان يصيح زيادة على العادة بحيث يعد ذلك عيبا عند الناس كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اشترى
(٢٩) جارية على انها لم تلد فظهر انها كانت ولدت ولدا كان له ان يردها كذا في الظهيرية + رجل قال لغيره بع عبدك من فلان
بالف درهم على ان يكون الثمن علي والعبد لفلان المشتري في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع ولو قال بع عبدك من فلان بالف درهم
على اني ضامن لك بخمسمائة درهم من الثمن جاز كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اشترى ثوبا على انه نيسابوري فاذا هو بخاري وثمنا
على انها شهرستاني فاذا هو سمرقندي البيع فاسد كذا في الخلاصة + اشترى جارية على انها مولدة الكوفة فاذا هي مولدة البصرة
يردها اشترى ثوبا على انه هروي فاذا هو بلخي البيع فاسد عند اصحابنا الثلثة رح وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رح اذا اشترى سفينة
على انها ساج فاذا فيها غير الساج قال ان كان شيئا لا بد من ان يكون فلا خيار له وهو بجميع الثمن يريد بهذا انه اذا استعمل فيها شيء من
غير الساج لا يصلح ذلك الشيء الا من غير الساج ولو كان كل السفينة من غير الساج فلا بيع بينهما وروى بشر عن ابي يوسف رح رجل
قال لغيره بكم هذا الثوب الهروي والثوب مصنوع صنع الهروي فقال بكذا فباعه قال قال ابو حنيفة رح هو مثل الشرط انه هروي
(٣١) وهو قولي ايضا لو تبين انه مروي كان البيع باطلا كذا في المحيط + اذا شرط الاجل المبيع العين فسد العقد وان شرط الاجل في
الثمن في الثمن الدين فان كان الاجل معلوما جاز البيع وان كان مجهولا فسد البيع ومن جملة الآجال المجهولة البيع الى النيروز والمهرجان
وقد ذكر محمد رح مسئلة النيروز والمهرجان في الجامع الصغير + واجاب بالفساد مطلقا والصحيح من الجواب في هذه المسئلة
انهما اذا لم يبينا نيروز المجوس او نيروز السلطان فالعقد فاسد واذا بينا احدهما وكان يعرفان وقته لا يفسد العقد هكذا في
المحيط + ولم يجز بيع الى قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجذاذ كذا في الكافي + وان اشترى الى فطر النصارى وقد دخلوا
في الصوم جاز قبل دخولهم في الصوم لا يجوز فان اسقط الاجل الفاسد قبل مضيه ينقلب العقد جائزا استحسانا وعند
زفر رح لا ينقلب جائزا والصحيح قولنا لان مشايخنا رح قالوا العقد موقوف فيظهر انه كان جائزا باسقاط المفسد وهكذا روى الكرخي
عن ابي حنيفة رح انه هو الصحيح واما سائر البيعات الفاسدة روى الكرخي عن اصحابنا رح انه ينقلب جائزا بحذف المفسد والصحيح
انه لا ينقلب جائزا كذا في محيط السرخسي + ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات جاز كذا في النهر الفائق + فان اجله الى شهر
الربيع فهو باطل وان قال في رجب اجلتك الى رجب فهو على الرجب الذي يليه وان قال الى النسل الاخر فالى النسل الاخر هذا الرجب والبيع
الى الميلاد فاسد هكذا ذكر محمد رح في الكتاب فان كان المراد ميلاد البهائم فالجواب على ما اطلق في الكتاب وان كان المراد ميلاد
عيسى عم فما ذكر من الجواب محمول على ما اذا لم يعرفا وقته كذا في المحيط + رجل اشترى متاعا بالف درهم الى عشرة اشهر على

ان يعطيه لشهر اي نقد كان بيعه كان البيع فاسدا رجل باع عبدا بالف على ان ينقده كل اسبوع بعض الثمن حتى ينقد خمسمائة عند مضي الشهر كان فاسدا
(۳) كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اشترى مسكا وزنا فوجد فيه رصاصا فهو بالخيار ان شاء رد الرصاص وحط عنه من الثمن بقدر وزن الرصاص وان شاء ترك
واذا اشترى سمنا وزنا فوجد فيه ربا قال محمد رح ان كان ربا قد يكون مثله في السمن ولا يعد عيبا لزمه بجميع الثمن وان كان يعد عيبا فان شاء اخذ بجميع الثمن
وان شاء ترك وان كان مما لا يكون مثله في السمن فان شاء اخذ بحصته وان شاء ترك * رجل اشترى من آخر جراب ثياب هروي وغيرها او اشترى قوصرة تمر فلم يقبضها
حتى جعل البائع واخرج الثياب من الجراب او اخرج التمر من القوصرة ثم باع الجراب والقوصرة وترك الثياب ولم يبع الجراب والقوصرة لكنه انتفع بهما
قال المتاع والتمر لازم للمشتري وليس له ان يمتنع عن الثياب والتمر لمكان الجراب والقوصرة كذا في المحيط * اشترى حبة لؤلؤة وشرطها وزنا مثقالا
ثم وجدها ناقصة وقد استهلكها قال لا يرجع بشيء في قياس قول ابي حنيفة رح ولكنا نستقبح ذلك ونترك قياسه فيه لان نقصان اللؤلؤة يحط من الثمن
شيئا كثيرا وجعل له ان يرجع بالنقصان وفي باب الاجارة وفي آخر كتاب الصرف اذا باع على ان وزنها مثقال فاذا هو مثقال ونصف
فالزيادة تسلم للمشتري بغير ثمن لان الوزن فيما يضره التبعيض بمنزلة الوصف كذا في الذخيرة * اشترى بستانا فيه نخل وشجر و
شرط انه عشرة اجربة وقبضه بغير مساحة فاكل ثمره سنين ثم وجد تسعة اجربة لم يرد ولم يرجع بشيء في قياس قول ابي حنيفة رح
كذا في المحيط * وعن محمد رح فيمن اشترى ارضا فيها نخل وكرم على انها عشرة اجربة واكل ثمرها سنين ثم تبين انها خمسة اجربة
قال تقوم هذه الارض وهي خمسة اجربة بكم تساوي ولو كانت عشرة اجربة في مثل حالها بكم تساوي فيرجع بفضل ما بينهما
۵ كذا في الذخيرة * رجل معه قفيزان من حنطة في زنبيل فباع قفيزا من رجل بدرهم ولم يقبض حتى باع من آخر قفيزا منه بدرهم
ثم هلك احد القفيزين فالمشتري بالخيار فيه ان شاء اخذ كل واحد منهما نصف القفيز الباقي بنصف الثمن وان شاء
ترك وان ترك احدهما نصيبه فاراد الآخر ان ياخذ القفيز كله بدرهم فليس له ذلك الا ان يشاء البائع فان قبض المشتري
الآخر قفيزا ولم يقبض الاول شيئا ثم ان المشتري الآخر رد ذلك القفيز على البائع بعيب بغير قضاء قاض فليس للمشتري الاول
في القفيز المردود شيء انما له ان ياخذ القفيز الباقي او يترك فان خلط البائع احد القفيزين بالآخر انتقض بيع المشتري الاول
وان لم يخلط البائع وكان قد رد عليه بعيب بقضاء قاض وليس بالقفيز الباقي عيب فاراد المشتري الاول ان ياخذ الباقي دون
المردود وابى البائع الا ان ياخذ نصف كل واحد منهما فذلك للبائع فلو هلك القفيز الباقي عنده وبقي المردود الذي به عيب
فاراد المشتري الاول تركه فذلك له وان اراد اخذه كله فله ذلك وان شاء ان ياخذ نصفه ويترك نصفه فعل ولو كان القفيز
الهالك هو المردود الذي به عيب والقفيز الباقي هو الاول الذي لم يكن به عيب فللمشتري ان ياخذ نصفه وليس له ان ياخذ
(۳۴) كله فان سلم البائع كله فللمشتري ان يمتنع كذا في المحيط * رجل اشترى ارضا بشربها وقد ذهب الشرب لها فاراد المشتري
ان ياخذ الارض بحصتها ويرجع على البائع بحصة الشرب من الثمن فله ذلك كذا في الذخيرة * اذا اشترى طعاما مكايلة وقبضه فانه
لا ياكله ولا يبيعه ولا ينتفع به حتى يكيله وكذلك اذا كان البائع ابتاعه واكتاله من بائعه بحضرة المشتري لم يجز له ان يقتصر على ذلك الكيل
ولا يبيع ولا ياكل حتى يكتاله ثانيا كذا في المحيط * ثم عامة المشائخ حملوا في ما اذا كاله البائع قبل البيع والمشتري يراه اما اذا كاله بعد
العقد فيجوز التصرف فيه وان لم يعد الكيل والوزن وعليه الفتوى كذا في التهذيب * وان كاله البائع بعد البيع عند غيبة المشتري
اختلفوا فيه والصحيح انه يشترط كيل آخر كذا في التاتارخانية * واذا اشترى من غيره حنطة مجازفة وباعه بعد ما قبضها من غيره مكايلة
فانه يكتفى فيه بكيل واحد وكذلك اذا استقرضه من رجل كر حنطة على انه كر ثم باعه مكايلة فانه يكتفي بكيل واحد اما كيل المشتري
واما كيل البائع المستقرض بحضرة المشتري ولو اشترى حنطة مجازفة وباعها من غيره بعد ما قبضها مجازفة او استفاد حنطة من
ارضه او بالهبة وباعها من غيره مجازفة او ملك حنطة ثمنا على انه كر وقبضها وباعها مجازفة قبل الكيل فهو جائز كذا رواه ابن سماعة
عن محمد رح واذا اشترى مكايلة وباعه من غيره مجازفة قبل ان يكيل هل يجوز ظاهر ما اطلق محمد رح في الاصل يدل على انه
لا يجوز وذكر ابن رستم في نوادره انه اذا باعه مجازفة قبل ان يكيله جاز ولو باعه مكايلة قبل ان يكيله لا يجوز فصار في المسئلة
روايتان وكل جواب عرفته في المكيلات فهو الجواب في الموزونات كذا في المحيط * اذا اشترى من آخر ثوبا على انه عشرة اذرع كان له

ان يبيعه وان يتصرف فيه قبل الذرع واذا اشترى من اخر عدديا بشرط العد هل يجب اعادة العد لم يذكر محمد رحمه الله هذا
الفصل في الكتب الظاهرة قالوا وقد ذكر الكرخي ان على قول ابي حنيفة رح يشترط اعادة العد لاباحة التصرفات وعلى قولهما
لايشترط وفي شرح القدوري اما المعدودات فيجب اعادة العد في رواية وفي رواية لايجب وصحح الفقيه ابو الليث هذه الرواية اشترى
طعاما مكايلة او موازنة شراء فاسدا وقبضه بغير كيل ثم باعه وقبضه المشتري فالبيع الثاني جائز وانما يعتبر اعادة الكيل
في البيعين الصحيحين كذا في الذخيرة + قال محمد رح اذا اشترى كرا من طعام مكايلة بمائة درهم فاكتاله من البائع لنفسه ثم انه (۱۲۳)
ولى رجلا بالثمن الاول لم يكن للمشتري ان يقبضه الا بكيل مستقبل وان كان المشتري الاول الذي باع من الثاني اكتاله
لنفسه بمحضر من المشتري فان اكتاله المشتري الثاني فوجده يزيد قفيزا رد الزيادة على المشتري الاول سواء كانت هذه
الزيادة زيادة تجري بين الكيلين او زيادة لا تجري فان ردها المشتري الثاني على الاول ينظر ان كانت الزيادة مما يدخل
بين الكيلين كانت الزيادة للمشتري الاول لا يردها على بائعه وان كانت الزيادة لا تدخل بين الكيلين يردها المشتري
الاول على بائعه فان وجد المشتري الثاني ناقصا كان للمشتري الاخر ان يأخذ المشتري الاول بحصته سواء كان النقصان
يدخل بين الكيلين او لا يدخل فان كان النقصان مما يدخل بين الكيلين يرجع المشتري الاول على بائعه وان كان مما
لا يدخل ويثبت ذلك بالبينة او بتصديق البائع يرجع بذلك وكذلك لو كان البائع الثاني مرابحة ولو كان المشتري
الاول باع من الطعام قفيزا او دفعه الى المشتري ثم باع الباقي على انه كر مثل ما اشتراه تولية فاكتاله الثاني فوجده كرا تاما
فذلك جائز ولا خيار له لكن ثمن الكر ينقسم على احد واربعين قفيزا فما اصاب القفيز يسقط عن المشتري الثاني وذلك
جزء من احد واربعين جزءا من الثمن ويلزمه الباقي وعند محمد رح يخير ان شاء اخذ الكل بجميع الثمن وان شاء ترك
ولو كان العقد الثاني مرابحة في المسئلة بحالها فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رح يخير المشتري ان شاء رده وان شاء امسكه
بجميع الثمن كذا في المحيط + اشترى كرا بمائة درهم على انه اربعين قفيزا فاكتاله وتقابضا فابتل فصار خمسين فافسده الماء ثم باعه
مرابحة او تولية ولم يبين جاز وللمشتري اربعون قفيزا وبقيت له عشرة اقفزة وان باع هذه العشرة الزائدة مرابحة
او تولية باعها على خمس الثمن هذا على قياس قولهما وعلى قياس قول ابي حنيفة رح لا يبيع هذه العشرة مرابحة ولو
اصابه الماء بعد الكيل الثاني قبل القبض اخذ المشتري كله بكل الثمن ان شاء كذا في محيط السرخسي + رجل اشترى كر حنطة
بمائة درهم على انه اربعون قفيزا وكاله فاذا هو اربعون قفيزا فقبضه المشتري ثم تقايلا البيع ثم اكتاله البائع فاذا هو
يزيد وينقص قفيزا او تصادقا ان ذلك من نقصان الكيل او من زيادة الكيل فالزيادة مع الاصل للبائع والنقصان
عليه حتى لا يحط شيء من الثمن وكذلك لو اصابه الماء فازداد قفيزا ورضي به البائع فذلك كله له الا ان يكون لا يعلم
به فله ان يرده بالعيب وبطل الاقالة ويعود البيع الاول وكذلك الكر لو كان رطبا وقت البيع وهو كر تام ثم جف وانتقص
عند المشتري ثم تقايلا فاكتاله فانتقص وعلم انه من الجفاف او تصادقا عليه فذلك كله للبائع ولا يحط من الثمن
شيء كذا في المحيط + الاصل ان البيع ان كان عينا مشارا اليه بيع بشرط الكيل فالزيادة الحادثة قبل الكيل للبائع وبعده
للمشتري وان لم يكن المبيع عينا مشارا اليه فالزيادة الحادثة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعد القبض للمشتري اذا اشترى
طعاما على انه قفيز بدرهم فابتل قبل الكيل ثم كاله فاذا هو قفيز وربع بسبب البلل فان شاء اخذ منه قفيزا وان شاء تركه
وان ازداد بعد الكيل بمحضر من المشتري قبل القبض فالزيادة له ويخير لمكان البلل وان انتقص بعد الكيل اخذه بجميع الثمن
ولو انتقص قبله اخذه بحصته من الثمن كذا في محيط السرخسي + ولو كاله للمشتري بمحضر من المشتري فكان قفيزا فلم يقبضه المشتري
حتى اعيد عليه الكيل فاذا هو يزيد وينقص قدر ما يكون بين الكيلين لزمه بجميع الثمن لان المعقود عليه تعين بالكيل
ولم يظهر خطأ الكيل الاول حتى لو كانت الزيادة والنقصان قدر ما لا يجري بين الكيلين لكان زائدا رد الزيادة على بائعه
وان كان ناقصا اخذه بحصته من الثمن في الحالين جميعا كذا في المحيط + واذا اشترى قفيزا من صبرة بدرهم فعزل البائع

منها قفيزا وكاله المشتري ولم يسلمه اليه فاصاب الصبرة والمعزول ماء وزاد كل قفيز ربعا فللبائع ان يعطي المشتري قفيزا لاغير من اي الطعامين شاء وللمشتري الخيار في قبوله ولو نقص الصبرة والمعزول بان كان نديا فجف كان له قفيز تام ولا خيار لواحد منهما ولو اشترى قفيزا من صبرة فقبض قفيزان من جملتها ثم رده بعيب تنقض البيع واذا تبايعا قفيزا بقفيز باعيانهما فابتل احدهما بعد الكيل قبل القبض فزاد ربعا فذلك للمشتري ويجبر ولا يفسد البيع لمكان الزيادة ولو كانت الزيادة قبل الكيل يخير صاحب الطعام اليابس بين اخذ قفيز وبين الترك عند ابي حنيفة وابي يوسف رح واذا تبايعا قفيزا من صبرة بقفيز بعينه وكال صاحب الصبرة قفيزا منها ولم يسلمه اليه حتى اصابهما والمعزول ماء فصاحب القفيز اليابس بالخيار ان شاء اخذ قفيزا رطبا وان شاء ترك وعند محمد رح يفسد البيع وابتل المعزول خاصة فعليه تسليم قفيز من اليابس ولا خيار لواحد منهما كذا في محيط السرخسي

الباب الحادي عشر في احكام البيع الغير الجائز

البيع نوعان باطل وفاسد فالباطل ما لم يكن محله مالا متقوما كما لو اشترى خمرا وخنزيرا او صيد الحرم او الميتة او دما مسفوحا فهو لا يفيد الملك واما الفاسد وهو ان يكون بدلا ما لا كما لو اشترى بخمر او خنزير او صيد الحرم او مدبر او مكاتبا وام الولد ولا دخل فيه شرطا فاسدا او نحوه فانه ينعقد البيع بقيمة المبيع ويملك عند القبض كذا في محيط السرخسي واختلف المشائخ رح انه مضمون ام امانة قال بعضهم هو امانة وقال بعضهم يكون مضمونا عليه كذا في شرح الطحاوي ويشترط ان يكون القبض باذن البائع وما قبضه بغير اذن البائع في البيع الفاسد فهو كما لم يقبض وفي الزيادات اذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد من غير اذن البائع ونهيه فان قبضه في المجلس يصح القبض استحسانا ويثبت الملك فيه للمشتري وان قبض بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه لا قياسا ولا استحسانا ولا يثبت الملك فيه للمشتري ولو اذن له بالقبض فقبض في المجلس او بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه ويثبت الملك قياسا واستحسانا الا ان هذا الملك يستحق النقض ويكره للمشتري ان يتصرف فيما اشترى شراء فاسدا بتمليك او انتفاع ولكن مع هذا لو تصرف فيه تصرفا نفذ تصرفه لا ينقض تصرفه ويبطل به حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يحتمل النقض بعد ثبوته كالبيع واشباهه ولا يحتمل النقض كالاعتاق و

(۱) واشباهه الا الاجارة والنكاح فانهما لا يبطلان حق البائع في الاسترداد كذا في المحيط ولو اعتقه او باعه المشتري او دبره بطل حق الفسخ وكذا لو استولدها تصير الجارية ام ولد للمشتري وعلى المشتري قيمة الجارية وهل يغرم العقر ذكر في البيوع انه لا يغرم وفي الشرب روايتان والصحيح انه لا يضمن العقر وكذا لو كاتبه على المشتري قيمته فان ادى بدل الكتابة وعتق تقرر على المشتري ضمان القيمة وان عجز ورد في الرق لكان ذلك قبل القضاء بالقيمة على المشتري فللبائع ان يسترد وان كان بعد ما قضى عليه بالقيمة لا سبيل على العبد للبائع ولو اوصى به صحت الوصية ثم ان كان الموصي حيا فللبائع حق الاسترداد وان مات بطل حقه فان الثابت للموصى له ملك جديد بخلاف الثابت للوارث بان مات المشتري شراء فاسدا فللبائع ان يسترده من ورثته وكذا اذا مات البائع فلورثته ولاية

(۲) الاسترداد كذا في البدائع ولو قطع الثوب وخاطه او بطنه وحشاه ينقطع حق البائع في الفسخ هكذا في محيط السرخسي رجل اشترى ثوبا شراء فاسدا وقبضه وقطعه ولم يخطه حتى اودعه عند البائع فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمة الثوب كذا في فتاوى قاضيخان ولو كان المبيع فبنى المشتري فيها بناء او غرس اشجارا بطل حق الفسخ عندهما وعند محمد رح لا يبطل كذا في محيط السرخسي

(۳) الواجب في البيع الفاسد القيمة ان كان المبيع من ذوات القيم والمثل ان كان مثليا وهذا اذا هلك عند المشتري او استهلكه او وهبه وسلمه ينقطع حق الاسترداد للبائع وكذا لو رهنه او باعه المشتري من آخر فلو هلك الرهن او رجع في الهبة وعاد المبيع الى البائع بما يكون فسخا فللبائع ان يسترد وهذا اذا لم يقض القاضي بالقيمة فان قضى ليس له حق الاسترداد كذا في الخلاصة وان كان المبيع قائما في يد المشتري لم يزد ولم ينقص فانه يرد على البائع ويفسخ البيع فيه الا ان الفساد ان كان قويا دخل في صلبه وهو البدل او المبدل فكل واحد منهما يملك فسخه في حضرة صاحبه عندهما وعند ابي يوسف رح يملك بحضرة صاحبه وبغير حضرة صاحبه واذا لم يكن الفساد قويا دخل في صلبه وانما دخل الفساد بشرط فيه منفعة لاحد المتعاقدين فكل واحد منهما يملك فسخه قبل القبض واما بعد القبض فالذي له الشرط يملك فسخه بحضرة صاحبه ولا يملك الآخر ولو ازداد المبيع في يد المشتري فلا يخلو

اما ان تكون متصلة او منفصلة وكل واحد منهما على ضربين اما ان يكون متصلة متولدة من الاصل كالحسن والجمال والانجلاء بياض في العين
غير متولدة كالصبغ في الثوب والسمن في السويق والبناء في الساحة والمنفصلة متولدة من الاصل كالولد والعقر والارش والثمر واللبن
او غير متولدة من الاصل كالكسب والغلة والهبة والصدقة فان كانت متصلة متولدة من الاصل فانه لا ينقطع حق البائع عنه وان كانت
متصلة غير متولدة من الاصل كالصبغ وغيره انقطع حق البائع عنه وتقرر عليه ضمان القيمة او المثل ان كانت من المثليات وكذلك
لو كان قطنا فغزله او غزلا فنسجه او حنطة فطحنها انقطع حق البائع عنه وتحول الى القيمة او المثل ولو كانت الزيادة منفصلة ان كانت
متولدة من الاصل فانها لا تمنع الفسخ وللبائع ان يردها جميعا ولو كانت الولادة نقصتها يجبر النقص الواقع فيها بالحادث منها
ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري فلا ضمان عليه ويغرم نقصان الولادة ولو استهلك هذه الزوائد يضمن ولو هلك المبيع
والزيادة قائمة فللبائع ان يسترد الزيادة ويأخذ من المشتري قيمة المبيع وقت القبض ولو كانت الزيادة منفصلة غير متولدة
من الاصل فللبائع ان يسترد المبيع مع هذه الزوائد ولا يطيب له فان هلكت الزيادة في يد المشتري فلا ضمان عليه وان استهلكت
فلا ضمان عليه ايضا في قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما يغرم ولو استهلك المبيع والزوائد قائمة في يد المشتري تقرر عليه ضمان المبيع
ويثبت الزيادة للمشتري وان انتقص مبيع في يد المشتري ان كان النقصان بآفة سماوية فللبائع ان يأخذ المبيع مع ارش النقصان
وكذلك النقصان بفعل المشتري او بفعل المعقود عليه فاما ان كان النقصان بفعل الاجنبي فالبائع بالخيار في الارش ان شاء
اخذ من الجاني ولا يرجع على المشتري وان شاء اتبع المشتري ثم المشتري يرجع على الجاني ولو قتله الاجنبي فللبائع ان يضمن
المشتري قيمته ولا سبيل له على القاتل والمشتري يرجع على عاقلة القاتل بالقيمة في ثلث سنين ولو كان النقصان بفعل البائع (٤)
صار مستردا حتى انه لو هلك في يد المشتري ولم يوجد منه حبس من البائع صار مستردا ويكون هالكا على البائع وان وجد
منه حبس ثم هلك بعده فانه ينظر ان هلك من سراية جناية البائع صار مستردا ايضا ولا ضمان على المشتري وان هلك
لا من سراية جنايته فعليه ضمانه ويطرح حصة النقصان بالجناية ولو قتله البائع او سقط في بئر حفرها البائع صار
مستردا وبطل عنه الضمان هكذا في شرح الطحاوي ✦ ولو اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها وباعها وربح فيها تصدق (٥)
بالربح ولو اشترى بثمنها شيئا آخر فربح فيه طاب له الربح كذا في السراج الوهاج ✦ رجل اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها
فخربت خرابا فاحشا ثم خاصم البائع الى القاضي فقضى القاضي للبائع بقيمة الدار يوم قبض المشتري كان للشفيع ان يأخذها
من المشتري بتلك القيمة ✦ رجل اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم اعتقه او قتله وقيمته يوم القتل والاعتاق اكثر من قيمته
يوم القبض كان عليه قيمته يوم القبض كذا في فتاوى قاضيخان ✦ ولو اشترى من رجل عبدا بمكاتب ومدبر او بام ولد وتقابضا
ملك مشتري العبد العبد ومشتري المكاتب والمدبر وام الولد لا يملكه وان قبضه باذن البائع وكذلك لو اشترى عبدا بمال الغير
بغير اذن صاحبه ملك مشتري العبد العبد لا يملك الآخر ما قبض حتى يجيز مالك البيع وكذلك لو اشترى من رجل عبدا
بشرب او بماء غير محرز في حوض او نهر او بئر او اشترى بذرا غير محصود فهو على ما ذكرنا كذا في شرح الطحاوي ✦ ومن (٦)
اشترى جارية شراء فاسدا ليس له ان يطأها فان وطئها ولم يعلقها كان للبائع ان يستردها فاذا استردها ضمن المشتري
عقرها للبائع واذا اعلقها يضمن قيمتها فاذا وجبت القيمة فعلى قول شمس الائمة السرخسي لا عقر عليه وعلى ما ذكره شيخ الاسلام
في مسئلة روايتان على رواية كتاب البيوع لا عقر عليه وعلى رواية كتاب الشرب عليه العقر هكذا في المحيط ✦ رجل اشترى
امة شراء فاسدا فلم يقبضها حتى اعتقها فاجاز البائع اعتاقه عتقت على البائع ولا شيء على المشتري ولو اشترى عبدا شراء
فاسدا فقال للبائع قبل القبض اعتقه عني فاعتقه البائع عنه كان العتق على البائع دون المشتري كذا في فتاوى قاضيخان ✦ ولو
اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم قال للبائع هو حر لم يعتق فان قال بعد ذلك هو حر ان كان الكلام الاول بحضرة المشتري
عتق كذا في محيط السرخسي ✦ ولو اشترى حنطة شراء فاسدا فامر البائع ان يطحنها فطحنها كان الدقيق للبائع وكذا لو كانت شاة
فامر البائع بذبحها فذبحها ولو اشترى قفيز حنطة شراء فاسدا وامر البائع قبل القبض ان يخلطها بطعام المشتري ففعل ذلك

كان ذلك قبضا من المشتري وعليه مثلها للبائع كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اشترى امة شراء فاسدا وزوجها بمهر مسمى فوطئها
الزوج وقد كانت بكرا ثم ان البائع خاصم فيها واخذها فالنكاح جائز والمهر للبائع ثم ان كان فيه وفاء بما نقصها من ذهاب
العذرة فلا شيء على المشتري وان كان النقصان اكثر من المهر رجع به على المشتري كذا في المحيط * ولا يجوز بيع جارية بجاريتين (٧)
الى اجل فان قبضهما وذهبت عينها عنده ردها ونصف قيمتها ولو فقأها غير المشتري كان للبائع خيار ان يضمن الفاقئ او
المشتري بقيمته ثم يرجع المشتري على الفاقئ ولو ولدت ولدين ومات احدهما اخذ الجارية والولد الباقي ولم يضمن قيمة
الميت ويضمن نقصان الولادة الا اذا كان في الولد وفاء ولو مات الولد بجناية يضمن قيمته ولو ماتت الام وحدها
اخذ الولدين وقيمة الام كذا في محيط السرخسي * اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه باذن البائع ونقد الثمن ثم اراد البائع
ان ياخذ عبده كان للمشتري ان يحبس العبد الى ان يستوفي الثمن فان مات البائع ولا مال له غير العبد كان المشتري
احق بالعبد من غرماء البائع فيباع بحقه فان كان الثمن الثاني مثل الثمن الاول اخذه المشتري وان فضل فالفضل لغرماء
البائع وان كان الثمن الثاني اقل كان هو اسوة لسائر غرماء البائع يضرب هو معهم ببقية حقه فيما يظهر من التركة وان مات
العبد في يد المشتري كان عليه قيمته ولو اشتراه بالف دين كان له على البائع قبل الشراء شراء فاسدا او قبضه باذن البائع ثم ان
البائع اراد استرداد المبيع بحكم فساد البيع واراد المشتري حبسه بما كان له عليه من الدين لم يكن له ذلك فاذا مات البائع
وعليه ديون كثيرة والعبد عند المشتري ففي ما اذا وقع الشراء فاسدا لا يكون المشتري احق بالعبد هكذا في المحيط * رجل
باع عبدا بيعا فاسدا ثم تناقضا البيع بعد القبض ثم ابراه البائع من القيمة ثم مات الغلام عند المشتري كان على المشتري
قيمة الغلام ولو قال ابرأتك عن الغلام ثم هلك عند المشتري كان بريا عن الغلام لانه اذا ابرأ عن الغلام فقد اخرجه
من ان يكون مضمونا وصار امانة فلا يضمن عند الهلاك كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اشترى غلاما بخمسمائة وقيمته (٨)
خمسمائة شراء فاسدا وقبضه فازدادت قيمته من قبل السعر حتى صار يساوي الفا فباعه فعليه خمسمائة لا غير اعتبارا
بقيمته يوم القبض ولو غصب عبدا قيمته الف فازدادت قيمته حتى صارت الفين ثم اشتراه من المالك شراء فاسدا ثم مات
العبد فان وصل الى الغاصب بعد ما اشتراه فعليه الفان وان لم يصل حتى مات فعليه الف لان الزيادة في الغصب ما كانت
وانما تصير مضمونة في الشراء بالقبض والقبض لم يوجد كذا في الظهيرية * غاصب العبد اذا اشتراه من المغصوب منه شراء
فاسدا واعتقه نفذ اعتاقه لانه اعتقه بعد القبض كذا في فتاوى قاضيخان * ولو رد المشتري المبيع على بائعه في الشراء
الفاسد انفسخ العقد على اي وجه رده عليه ببيع او هبة او صدقة او بعارية او وديعة وكذلك باعه من وكيل البائع بالشراء
وسلم اليه بريء من ضمانه ولو باعه من عبد البائع وهو ماذون له في التجارة وليس عليه دين لا يجوز لكن البيع فاسد ينفسخ
عليه ولا يبرأ من الضمان حتى يصل المبيع الى البائع ولو كان العبد ماذونا في التجارة وعليه دين صح البيع وتقرر عليه الضمان للبائع
ولو كان اشترى من العبد الماذون عليه دين وقبضه باذنه ثم باعه من سيده جاز بيعه من السيد وتقرر عليه الضمان للعبد ولو كان
العبد لا دين عليه لا يجوز البيع الثاني ولكن ينفسخ البيع الاول ويبرأ من ضمانه بالرد على السيد لان رده على مولى العبد كرده على
العبد ولو باعه من مضارب البائع صح البيع وتقرر عليه الضمان ولا ينفسخ البيع ولو كان البائع وكيلا لغيره بالشراء فاشترى
من المشتري منه لموكله صح البيع الثاني ويثبت عليه الثمن للمشتري وتقرر الضمان على المشتري الاول فيلتقيان قصاصا الا اذا
كان في احدهما فضل يرد كذا في شرح الطحاوي * ولو كان المبيع ثوبا فصبغه المشتري بصبغ يزيد من الاحمر والاصفر ونحوهما روي (٩)
عن محمد رح ان البائع بالخيار ان شاء اخذه واعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمته وهو الصحيح كذا في البدائع
ولو باع ارضا بيعا فاسدا فجعله المشتري مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن في ظاهر الرواية فان بناه بطل في قول ابي حنيفة رح
وغرس الاشجار كالبناء كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح رجل اشترى عبدا شراء فاسدا
ثم ان المشتري اذن له في التجارة فلحقه دين ثم ان البائع خاصم المشتري في استرداد العبد فانه يرد اليه ولا سبيل للغرماء

عليه وليضمن المشتري الاقل من قيمة العبد ومن الدين للغرماء كذا في المحيط + اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها بإذن البائع ثم انه يريد ان يستردها من المشتري بحكم فساد البيع فاقام المشتري بينة انه باعها من فلان بكذا فان صدقه البائع فيه ضمنه قيمتها وان كذبه فيما قال كان له ان يستردها منه فان استردها البائع الجارية ثم حضر الغائب صدق المشتري كان له ان يسترد الجارية من البائع والكان البائع الاول صدق المشتري في ما قال واخذ القيمة ثم حضر الغائب لم يكن للبائع الاول استرداد الجارية سواء صدق الذي حضر المشتري الاول او كذبه ولو قال بعتها من رجل ولم يسمه وكذبه البائع كان للبائع ان يستردها فان استرد ثم جاء رجل فقال المشتري عنيت هذا فان كذبه ذلك الرجل المشتري فالاسترداد ماض وان صدق فذلك كذا في المحيط اذا اختلف المتبايعان احدهما يدعي الصحة والآخر يدعي الفساد كان يدعي الفساد بشرط فاسد او اجل فاسد كان القول قول مدعي الصحة والبينة بينة مدعي الفساد باتفاق الروايات وان ادعى الفساد لمعنى في صلب العقد بان ادعى انه اشتراه بالف درهم ورطل من خمر والآخر يدعي البيع بالف درهم في ظاهر الرواية القول قول مدعي الصحة ايضا والبينة بينة كذا في وجه الاول هكذا في فتاوى قاضيخان +

(١) الباب الثاني عشر

الباب الثاني عشر في احكام البيع الموقوف وبيع احد الشريكين

اذا باع الرجل مال الغير عندنا يتوقف البيع على اجازة المالك ويشترط لصحة الاجازة قيام العاقدين والمعقود عليه ولا يشترط قيام الثمن ان كان من النقود فان كان من العروض يشترط قيامه ايضا في فتاوى قاضيخان ثم اذا صحت الاجازة فيما اذا كان الثمن شيئا يتعين بالتعيين وكان الثمن قائما فالثمن يكون للبائع دون المجيز ويرجع المجيز على البائع بقيمة ماله ان كان من ذوات القيم وبمثله ان كان من ذوات الامثال هكذا في المحيط + ولو هلك الثمن في يد البائع قبل الاجازة او بعدها هلك امانة ولو هلك المبيع في يد المشتري فللمالك ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المشتري يرجع بالثمن على البائع ان نقده وان ضمن البائع فان كان المبيع مضمونا عنده نفذ البيع وان كان امانة عنده فان سلم اولا ثم باع نفذ البيع وان باع اولا ثم سلم لا ينفذ البيع ويرجع بما ضمن على المشتري كذا في محيط السرخسي + واذا مات المالك لا ينفذ باجازة الوارث وعند اجازة المالك يملك المشتري مع الزيادة التي حدثت بعد البيع قبل الاجازة كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اشترى لغيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري صبيا او محجورا عليه فيتوقف هذا اذا لم يضف الفضولي الى غيره فان اضاف بان قال بع هذا العبد لفلان فقال البائع بعته لفلان توقف والصحيح انه يكفي في التوقف ان يضاف في احد الكلامين الى فلان وفي فروق الكرابيسي لو قال اشتريت لفلان بكذا او البائع يقول بعت منك بطل العقد في اصح الروايتين هكذا في النهر الفائق + وان قال البائع للفضولي بعت هذا منك لاجل فلان (٢) فيقول الفضولي قبلت او اشتريت او يقول اشتريت منك هذا لاجل فلان فيقول بعت ينفذ العقد على المشتري ولا يتوقف و رأيت في موضع آخر لو قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد بكذا وقال الفضولي قبلت لفلان او قال اشتريت لفلان او بدأ الفضولي فقال اشتريت منك هذا العبد لفلان فقال البائع بعت منك فالصحيح ان العقد يتوقف ولا ينفذ على الفضولي هكذا في المحيط + رجل قال لغيره اشتريت عبدك هذا من نفسي بالف درهم ومولى العبد حاضر فقال المولى قد اجزت وسلمت قال محمد رح يجعل كلام المولى بيعا الساعة رجل باع عبد الغير بغير اذنه فقال المولى قد احسنت واصبت ووفقت لم يكن كلامه اجازة للبيع وله ان يرده وان قبض الثمن يكون اجازة وكذا لو قال كفيتني مؤنة البيع احسنت فجزاك الله خيرا لم يكن ذلك اجازة للبيع الا ان محمدا رح قال قوله احسنت واصبت يكون اجازة استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان + وهو الاصح كذا في محيط السرخسي + باع دار ابنه فقال الابن ما دامت حيا فانا راض بالبيع او اجزته ما دمت حيا فهو اجازة ولو قال لست ما دمت حيا لا يكون اجازة كذا في الوجيز للكردري + وفي المنتقى ان قوله بئس ما صنعت اجازة لبشر عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى رجل باع عبد رجل بغير امره فبلغه الخبر فقال للبائع قد وهبت لك الثمن او تصدقت به عليك فهذا اجازة ان كان قائما كذا في الظهيرية + بلغ المالك ان فضوليا باع ملكه فسكت لا يكون اجازة ولو بلغ البيع فاجازه قبل علمه بقدر ثمنه ثم علم المقدار

ورد البيع فالمعتبر اجازته لا رده باع الفضولي او المودع بلا اذن المودع فبرهن المالك على اجازة البيع حال قيام المبيع
لا يتمكن من اخذ الثمن من المشتري الا ان يكون وكيلا من الفضولي في قبض الثمن باع عبد غيره فمات العبد ثم ادعى المالك
انه كان امره بالبيع يصدق وان قال بلغني البيع واجزته لا يصدق كذا في الوجيز للكردري * رجل باع عبد رجل بغير اذنه بمائة درهم
فجاء المشتري الى مولاه واخبره ان فلانا باع عبده بكذا فقال المولى الذي كان باعك بمائة درهم فقد اجزت قال محمد رحمه الله ان كان
فلان باعه بمائة درهم او اكثر فهو جائز وان كان باعه باقل من مائة لا يجوز وكذا لو باعه بمائة دينار لا يجوز واجازته
تكون على الصنف الذي ذكره وكذا لو قال باعك بمائة درهم فهو جائز فهو على ما وصفنا ولو قال ان باعك بمائة درهم اجزت
ذلك لم يجز ولا يكون ذلك اجازة بل يكون عدة فان باعه بعد هذا ان شاء اجاز وان شاء لم يجز كذا في فتاوى قاضيخان * باع
ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه لم يجز لان المبيع قد هلك كذا في محيط السرخسي *
(٣) ولو اشترى الفضولي شيئا لغيره ولم يضفه الى غيره حتى كان الشراء له فظن المشتري والمشتري له ان المشتري له فسلم اليه بعد ما نقد
بالثمن الذي اشتراه به وقبل المشتري له فاراد ان يسترد من صاحبه بغير رضاه لم يكن له ذلك ولو اختلفا فقال المشتري له
كنت امرتك بالشراء وقال المشتري اشتريته لك بغير امرك فالقول قول المشتري له لان المشتري لما قال اشتريته لك كان ذلك
اقرارا منه بامره كذا في البدائع * رجل اشترى عبدا شراء فاسدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من البائع بمائة دينار ان قبضه البائع
كان ذلك فسخا للبيع الفاسد وما لم يقبضه لم ينفسخ كذا في فتاوى قاضيخان * رجل باع عبد غيره بغير اذن صاحبه بالف درهم وقبله
المشتري ثم باعه آخر من آخر بالف درهم بغير امر صاحبه فقبله المشتري الثاني توقف العقدان واذا بلغ المولى ذلك فاجازهما
تنصف العقدان وكان لكل واحد من المشتريين الخيار هكذا في المحيط * وكذلك لو كان الفضولي واحدا باعه منهما وقال الكرخي
مسئلة الفضولي فيما اذا باعه منهما محال لانه لو عاقب بين العقدين كان الثاني نسخا للاول ومن اصحابنا من لا يجعل الثاني فسخا
للاول وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل باع ثوب غيره من ابن نفسه بغير امر مالكه
والابن صغير ماذون او باعه من عبده الماذون له وعليه دين او لا دين عليه ثم ان البائع اعلم رب الثوب انه قد باع ثوبه ولم
يعلمه ممن باعه لا يجوز ذلك الا في عبده المديون كذا في المحيط * والبيع احق من النكاح والاجارة والرهن حتى لو باع فضولي
امة رجل وزوجها فضولي آخر من آخر واجرها او رهنها فاجازها المولى معا جاز البيع وبطل غيره والعتق والكتابة والتدبير
احق من غيرها والهبة والاجارة احق من الرهن والهبة احق من الاجارة والبيع احق من الهبة في الدار واستويا في
(٤) العبد كذا في الكافي * ولو قال اشتريت عبدك هذا من نفسي ومن فلان بالف درهم يعني امس فقال المولى قد رضيت لم يجز في
شيء ولو قال اشتريت عبدك هذا امس نصفه من نفسي بخمسمائة ونصفه من فلان بخمسمائة فهو جائز في
النصف الذي اشتراه من فلان اذا قال المولى اجزت كذا في المحيط * وللمشتري فسخ البيع قبل الاجازة وكذا الفضولي
(٥) قبلها كذا في الوجيز للكردري * ومن البيع الموقوف بيع الصبي المحجور الذي يعقل البيع والشراء يتوقف بيعه وشراؤه على
اجازة والده او وصيه او جده او القاضي وكذا المعتوه والصبي المحجور اذا بلغ سفيها يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الولي
او القاضي والعبد المحجور اذا باع شيئا من مال المولى او من مال وهب له او اشترى شيئا يتوقف على اجازة المولى واذا باع
رجل عبده الماذون المديون بغير اذن الغرماء يتوقف على اجازة الغرماء واذا باع المولى العبد الماذون بغير اذن الغرماء
وقبض الثمن فهلك ثم اجاز الغرماء بيعه صحت ويهلك الثمن على الغرماء وان اجاز بعضهم البيع ونقض بعضهم بحضرة العبد
(٦) والمشتري لا يصح الاجازة ويبطل البيع ومنه الموقوف اذا باع المريض في مرض الموت من وارثه عينا من اعيان ماله
(٧) ان صح جاز بيعه وان مات من ذلك المرض ولم يجز الورثة بطل البيع ومنه المرتد اذا باع او اشترى يتوقف ذلك ان قتل
على ردته او مات او لحق بدار الحرب بطل تصرفه وان اسلم نفذ بيعه واذا دفع ارضه مزارعة مدة معلومة على ان يكون
البذر من قبل العامل وزرعها العامل او لم يزرع فباع صاحب الارض يتوقف على اجازة المزارع هكذا في فتاوى قاضيخان

رجل اشترى من رجل ثوبا فباعه البائع من آخر بفضل عشرة دراهم ثم اجاز المشترى البيع لا يجوز بالاجازة كذا فى
الحاوى + جارية بين رجلين باعها احدهما بغير اذن الشريك فقبضها المشترى فاعتقها ثم اجاز الشريك البيع لا يجوز
فى حصته كذا فى فتاوى قاضيخان + فى نوادر ابن سماعة اذا باع احد الشريكين نصف الدار مشاعا ينصرف ذلك الى
نصيبه ولو باع فضولى نصف الدار المشتركة بين رجلين ينصرف البيع الى نصيبهما فان اجاز احدهما صح فى النصف الذى
هو نصيب المجيز وهذا قول ابى يوسف رح وقال محمد رح وزفر رح البيع جائز فى ربعها كذا فى المحيط + رجلان بينهما صبرة
من طعام فباع احدهما قفيزا من الصبرة وكاله للمشترى بعد البيع فاجاز الشريك بيعه او لم يجز جاز البيع ويكون جميع الثمن
للبائع وان باع احدهما قفيزا فاجاز الشريك ثم كاله للمشترى فضاع ما بقى كان للشريك على البائع نصف قفيز ولا سبيل له
على المشترى ولو لم يكن الشريك اجاز البيع حتى ضاع ما بقى من الطعام اخذ الشريك من المشترى نصف الطعام الذى باع
ولو عزل احدهما قفيزا من الصبرة المشتركة وباع ذلك القفيز فاجاز الشريك بيعه كان الثمن بينهما نصفين وان لم يجز الشريك
بيعه واخذ من المشترى نصف ما باع فاراد المشترى ان يرجع على البائع بتمام القفيز ليس له ذلك ولكنه بالخيار ان شاء
رجع بنصف الثمن على البائع وان شاء ترك كذا فى فتاوى قاضيخان + قرية مشتركة بينهما باع احدهما منها دورا او قراحا (٨)
او ثلثا جاز فى النصف ولو باع نصف قراح لم يجز وكذا اذا باع حجرة منها لم يجز وكذا بيع طريق فى ارض بينهما لا يجوز
الا برضاه ولو باع البيت من الدار ثم باع بقية الدار جاز فى النصف واذا باع نصف بناء من غير ارضه لم يجز كذا فى المحيط
واذا كانت الحنطة او الموزون مشتركا بين اثنين فباع احدهما نصيبه من شريكه او من الاجنبى فنقول اذا كانت الشركة فى
المال بسبب الخلط منهما باختيارهما او بالاختلاط من غير اختيارهما يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز من الاجنبى
الا باذن شريكه واذا كانت الشركة بسبب الميراث او الشراء او الهبة يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ومن الاجنبى بغير
اذن شريكه ولا يملك التصرف فى نصيب شريكه كذا فى فتاوى الصغرى + ذكر فى النوازل باع نصيبا له من الشجرة بغير اذن شريكه
بغير ارض ان كانت الاشجار بلغت اوان القطع جاز البيع وان لم يبلغ فالبيع فاسد فى الواقعات نخل بين شريكين عليها
تمر او ارض بين اثنين وفيها زرع قال لم يذكر هذا فى الكتاب وينبغى ان يجوز كذا فى المحيط + واذا قال لآخر بعت منك
نصيبى من هذه الدار بكذا وعلم المشترى بنصيبه ولم يعلم البائع جاز بعد ان يقر البائع انه كما قال المشترى وان لم يعلم المشترى
قال ابو حنيفة ومحمد رح لا يجوز علم البائع او لم يعلم وقال ابو يوسف رح يجوز علم البائع او لم يعلم كذا فى الفتاوى الصغرى
ولو كان ثياب بين رجلين او غنم او ما اشبه ذلك مما ينقسم فباع احدهما حصته من شاة او ثوب فانه يجوز وليس (٩)
لشريكه ان يبطله فى رواية محمد رح وفى رواية الحسن بن زياد لا يجوز الا باجازة شريكه وبه اخذ الطحاوى رح كذا فى المحيط +
وارض بين رجلين باع احدهما نصيبه من البئر بطريقه فى الارض جاز البيع فى البئر ولا يجوز فى الطريق وهو الصحيح ويتوقف
على اجازة صاحبه فلو اجاز شريكه جاز البيع فى الكل وان باع نصف البئر بغير طريق جاز هكذا فى محيط السرخسى + اذا باع
نصف البناء مع نصف الارض جاز سواء باعه من اجنبى او من شريكه وان باع نصف البناء بدون الارض من اجنبى او من
شريكه لا يجوز قالوا وهذا اذا كان البناء بحق اما اذا كان بغير حق جاز بيع نصفه من اجنبى ومن شريكه كذا فى المحيط + رجل
باع عبد رجل واراد المشترى رد العبد وقال انك بعتنى بغير امر صاحبه وجحد البائع ذلك وقال بل بعتك بامر صاحبه فاقام
المشترى بينة على اقرار صاحب العبد انه لم يأمره ببيعه او اقام بينة على اقرار البائع بذلك لا يقبل بينته وان اقر البائع
عند القاضى ان رب العبد لم يأمره بالبيع بطل البيع ان طلب المشترى ذلك ولو جحد رب العبد امره عند القاضى وغاب و
طلب بائعه الفسخ فسخ القاضى البيع بينهما فان طلب المشترى تاخير الفسخ ليحلف الآمر على عدم الامر لم يؤخر فلو حضر الآمر و
حلف اخذ العبد وان نكل عاد البيع ولو حضر وجحد الامر عند القاضى والمشترى غائب لم يأخذ العبد وللبائع ان يحلف
رب العبد بالله ما امرتنى ببيعه فان نكل ثبت امره وان حلف ضمن البائع ونفذ بيعه ولو مات رب العبد قبل حضوره وورثه

باعه وجحد الامر وبرهن لا يقبل بينته وان برهن على اقرار مشتريه بعدم الامر بعد موته تقبل ولو ورثه البائع وغيرفان
ادعى عتيق جحود الامر بسمع وللمشتري ان يحلفه بالله ما نعلم ان المولى ما امره ببيعه فان نكل ثبت الامر وان حلف اخذ
نصف العبد ورجع المشتري على البائع بنصف الثمن وخير في النصف الاخر هذا اذا اقر المشتري بان العبد ملك الامر فلو جحد
لغا قول الامر حتى يبرهن ملكه كذا في الكافي

الباب الثالث عشر في الاقالة

(١) قال ابو حنيفة رحمه الله فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما الا
ان لا يمكن جعلها فسخا بان ولدت المبيعة فيبطل كذا في الكافي + اذا باع جارية بالف درهم وتقايلا العقد فيها بالف درهم
صحت الاقالة وان تقايلا بالف وخمسمائة صحت الاقالة بالف ويلغو ذكر الخمسمائة وان تقايلا بخمسمائة فان كان المبيع
قائما في يد المشتري على حاله لم يدخله عيب صحت الاقالة بالالف ويلغو ذكر الخمسمائة فيجب على البائع رد الالف على
المشتري وان دخله عيب يصح الاقالة بخمسمائة ويصير المحطوط بازاء النقصان ولو كانت الاقالة بجنس اخر ذكر في
عامة الكتب انها تصح الاقالة عند ابي حنيفة رحمه الله بالثمن الاول ويلغو ذكر جنس اخر وان ازداد المبيع ثم تقايلا فان كان قبل
القبض صحت الاقالة سواء كانت الزيادة متصلة او منفصلة وان كانت بعد القبض ان كانت منفصلة فالاقالة باطلة عنده
وان كانت متصلة صحت الاقالة عنده هكذا في المحيط + اقلني حتى اؤخر لك الثمن سنة او اقلني حتى اضع عنك خمسين
تصح الاقالة لا التاخير والحط وقال الثاني جاز ايضا اصله ان الاقالة تصح عند الثاني بلفظين احدهما ماض والاخر مستقبل
كقوله اقلني فقال الاخر اقلت وقال محمد رحمه الله لا الا بماضيين كالبيع واختار في الفتاوى قول محمد رحمه الله كذا في الوجيز للكردري + رجل
باع شيئا ثم قال للمشتري اقلني بالبيع فقال قد اقلتك لم يكن ذلك اقالة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله في ظاهر الرواية حتى يقول البائع
بعد ذلك قبلت كذا في فتاوى قاضيخان + لو قال المشتري تركت البيع وقال البائع رضيت او اجزت يكون اقالة كذا في الخلاصة
بيع ثمن بارز هم فقال دادم لا تصح الاقالة ما لم يقل پذيرفتم ويفتى به كذا في الوجيز للكردري + لو طلب البائع الاقالة
من المشتري فقال المشتري هات الثمن قبل البائع فهو كقول البائع اقلني كذا في الخلاصة + جاء الدلال بالثمن الى البائع بعد
ما باعه بالامر المطلق فقال البائع لا ادفعه بهذا الثمن فاخبر به المشتري فقال انا لا اريده ايضا لا ينفسخ كذا في القنية +
(٢) فينعقد بالتعاطي ولو باحد الجانبين هو الصحيح كذا في النهر الفائق + قبض الطعام المشتري وسلم بعض الثمن ثم قال بعد ايام
ان الثمن غال فرد البائع بعض الثمن المقبوض فمن قال البيع ينعقد بالتعاطي من احد الجانبين جعله اقالة وهو الصحيح كذا
في الوجيز للكردري + اشترى ابريسما فاخذه ثم قال للبائع لا يصلح لعملي فخذه وادفع الي الثمن فابى البائع فقال تركت
كذا من الثمن فادفع الي الباقي ففعل فهو اقالة لا بيع مبتدأ + طالب البائع من المشتري فسخ البيع فقال المشتري ادفع الي
الثمن فلكنه قباله ودفعها اليه فاخذها منه ورد المبيع فهو فسخ كذا في القنية + باع من اخر ثوبا فقال له المشتري قد اقلتك البيع في
هذا الثوب فاقطعه قميصا فقطعه البائع قميصا قبل ان تفرقا ولم يتكلم بشيء كان اقالة كذا في فتاوى قاضيخان + وشرط صحة الاقالة رضا
متقابلين والمجلس وتقابض بدلي الصرف في اقالته وان يكون المبيع محل الفسخ بسائر اسباب الفسخ كالرد بخيار الشرط والرؤية
والعيب عند ابي حنيفة رحمه الله فان لم يكن بان ازداد زيادة تمنع الفسخ بهذه الاسباب لا تصح عند ابي حنيفة رحمه الله وقيام المبيع
(٣) وقت الاقالة فان كان هالكا وقت الاقالة لم تصح واما قيام الثمن وقت الاقالة فليس بشرط اذا تبايعا عينا بدين كالدراهم
والدنانير عينا او لم يعينا والفلوس والمكيل والموزون والعدديات الموصوفة في الذمة ثم تقايلا والعين قائمة في يد
المشتري صحت الاقالة سواء كان الثمن قائما او هالكا وان تقايلا بعد هلاك العين لم تصح وكذا ان كانت قائمة وقت
الاقالة ثم هلكت قبل الرد على البائع بطلت الاقالة وكذا اذا كان المبيع عبدين وتقابضا ثم هلكا ثم تقايلا لا تصح الاقالة
وكذا لو كان احدهما هالكا وقت الاقالة والاخر قائما وصحت الاقالة ثم هلك القائم قبل الرد بطلت الاقالة ولو تبايعا
عينا بعين وتقابضا ثم هلك احدهما في يد مشتريه ثم تقايلا صحت الاقالة وعلى مشتري الهالك قيمته ان لم يكن له

مثل ومثله ان كان له مثل فيسلمه الى صاحبه ويسترد منه العين وكذلك لو تقايلا والعينان قائمان ثم هلك احدهما بعد الاقالة قبل الرد لا تبطل الاقالة هكذا في البدائع + ولو هلكا قبل التراد بطلت الاقالة كذا في المحيط + رجل باع من آخر كرما وسلم فاكل المشتري نزلها سنة ثم تقايلا لا تصح وكذلك لو هلكت الزيادة متصلة او منفصلة او استهلكها اجنبي كذا في الخلاصة + ولو اسلم عبدا في طعام فقبض الطعام فمات العبد ثم تقايلا صحت الاقالة ويلزمه قيمته كذا في محيط السرخسي + ولو اشترى عبدا بنقرة او بمصوغ وتقابضا ثم هلك العبد في يد المشتري ثم تقايلا والفضة قائمة في يد البائع صحت الاقالة وعلى البائع رد الفضة ويسترد من المشتري قيمة العبد ذهبا لا فضة ولو كان العبد قائما وقت الاقالة ثم هلك قبل الرد على البائع فعلى البائع ان يسترد الفضة ويسترد قيمة العبد ان شاء ذهبا وان شاء فضة كذا في البدائع + رجل اشترى صابونا (٤)

رطبا وقبضه فجف عنده وانتقص وزنه بالجفاف ثم تفاسخا البيع صح الفسخ ولا يجب على المشتري شيء من الثمن لاجل النقصان + رجل اشترى لحما او سمكا او شيئا يتسارع اليه الفساد فذهب المشتري الى بيته ليجيء بالثمن فطال مكثه وخاف البائع ان يفسد كان للبائع ان يبيعه من غيره استحسانا وللمشتري الثاني ان يشتري من البائع ثم ينظر ان كان الثمن الثاني اكثر من الثمن الاول كان عليه ان يتصدق بالزيادة وان كان انقص فالنقصان يكون من مال البائع ولا يكون على المشتري الاول كذا في فتاوى قاضيخان + رجل اشترى حمارا وقبضه ثم جاء بالحمار بعد اربعة ايام ورده على البائع فلم يقبل البائع صريحا واستعمل الحمار اياما ثم امتنع عن رد الثمن وقبول الاقالة كان له ذلك كذا في الظهيرية + باع امة (٥)

فانكر المشتري الشراء لا يحل للبائع ان يطأها ما لم يعزم على ترك الخصومة لان البيع لا ينفسخ بجحود المشتري فان عزم البائع على ترك الخصومة حل له ان يطأها وكذا لو باع جارية ثم انكر البيع والمشتري يدعي لا يحل للبائع ان يطأها فان ترك المشتري الدعوى وسمع البائع انه ترك الخصومة حل له الوطء كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى من رجل عبدا بامة وتقابضا ثم ان المشتري باع نصفه من رجل ثم اقال البيع في الامة بعد ذلك جازت الاقالة وكان عليه لبائع العبد قيمة العبد وكذلك لو لم يبع لكن قطعت يد العبد واخذ الارش ثم اقال البيع في الامة كذا في الظهيرية + رجل اشترى عبدا بالف درهم ودفع الثمن ولم يقبض العبد فقال له البائع بعدما لقيه وهبت لك العبد (٦)

والثمن كان ذلك نقضا للبيع ولا يصح هبة الثمن كذا في فتاوى قاضي خان + قوم في السفينة وقد اشترى قوم من رجل منهم في السفينة امتعة فخيف الغرق ووقع الاتفاق على القاء بعض الامتعة عن السفينة حتى تخف السفينة فقال بائع الامتعة من طرح منكم المتاع الذي اشترى مني فقد اقلته البيع فطرحوا صحت الاقالة استحسانا كذا في الخلاصة + رجل اشترى عبدا ثم ادعى انه باعه من البائع باقل مما اشتراه قبل نقد الثمن فسد البيع وادعى البائع انه اقال البيع كان القول قول المشتري في انكار الاقالة مع يمينه ولو كان البائع يدعي انه اشتراه من المشتري باقل مما باع والمشتري يدعي اقالة يحلف كل واحد منهما كذا في الظهيرية + الوكيل بالبيع يملك الاقالة قبل قبض الثمن في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واما الوكيل بالشراء ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده انه لا يملك الاقالة كذا في فتاوى قاضيخان + ويصح اقالة الموكل مع البائع والمشتري واقالة الوارث والوصي جائزة ولا يجوز اقالة الموصى له كذا في القنية + ويجوز الاقالة في المكيل من غير كيل ولا يصح تعليق الاقالة بالشرط بان باع ثوبا من زيد فقال زيد اشتريته رخيصا فقال ان وجدت مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباعه بازيد لا ينعقد البيع الثاني كذا في الوجيز للكردري + والاقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة عند ابي حنيفة رح لانها فسخ كذا في محيط السرخسي (٧)

من له دين مؤجل اذا اشترى بذلك الدين ممن عليه شيئا وقبضه ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو رده بالعيب بقضاء كان فسخا من كل وجه فيعود الاجل ولو كان بالدين كفيل لا يعود الكفالة في الوجهين كذا في الفتاوى الكبرى + باع بقرة ثم قال لمشتريها بعتها منك رخيصة فقال المشتري ان كانت رخيصة فبعها واسترح فيها لنفسك واوصل الى ثمن بقرتي التي

بعتها منی فباعها بدرهم فان کان قبل القبض او بعده لکن قال له مشتریها بعها لنفسك فهو فسخ والربح له والا فهو توکيل والربح للموکل باعت ضيعة مشترکة بينها وبين ابنها البالغ واجاز الابن البيع ثم قالت الامام ولم يجز الابن الاقالة ثم باعها ثانيا بغير اجازته يجوز ولا يتوقف على اجازته لان بالاقالة يعود المبيع الى ملك العاقد لا الى ملك الموکل والمجيز اشترى کرما بالذهب ودفع مکانه حنطة ثم تفاسخا البيع قيل له ان يطلب الحنطة اشترى بدراهم جياد ودفع زيوفا مکانها وتجوز بها البائع ثم تقايلا فللمشتري ان يرجع على البائع بالجياد اشترى شيئا له حمل ومؤنة ونقله الى موضع آخر ثم تقايلا فمؤنة الرد على البائع اشترى بقرة وتقابضا ثم تقايلا والبقرة بعد في يد المشتري يحلبها وياکل لبنها فللبائع ان يطلب منه مثل اللبن ولو هلکت في يد المشتري تبطل الاقالة ولا يسقط ضمان اللبن عن المشتري لظهور الاقالة في حق القائم دون الهالك کذا في القنية + ولو اشترى ارضا مع زرعها وحصده المشتري ثم تقايلا صحت في الارض بحصتها من الثمن بخلاف ما لو تقايلا بعد ادراکه فانها لا تجوز کذا في النهر الفائق + رجل اشترى شيئا وتقابضا ثم کسدت الدراهم ثم تقايلا فانه يرد تلك الدراهم الکاسدة کذا في الخلاصة + ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار ويسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخير ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك کذا في القنية + اقالة الاقالة جائزة الا اقالة السلم کذا في النهر الفائق ولو باع بعد الاقالة من المشتري جاز ولو باع من غيره لم يجز ولو اقال البائع البيع ثم اقال البائع بائعه الاول جاز وکذا بيعه من بائعه يجوز کذا في محيط السرخسي

الباب الرابع عشر في المرابحة والتولية والوضيعة

المرابحة بيع بمثل الثمن الاول وزيادة ربح والتولية بيع بمثل الثمن الاول من غير زيادة شيء والوضيعة بيع بمثل الثمن الاول مع نقصان معلوم والکل جائز کذا في المحيط + ولو باع شيئا مرابحة ان کان الثمن مثليا کالمکيل والموزون جاز البيع اذا کان الربح معلوما سواء کان الربح من جنس الثمن الاول او لم يکن وان لم يکن مثليا کالعروض ان باعه مرابحة ممن لا يملك العروض لا يجوز وان باعه ممن يملك ذلك العرض ان باعه بالعرض الذي في يده وربح عشرة جاز وان باعه بربح ده يازده لا يجوز الا اذا علم الثمن في المجلس جاز وله الخيار فاذا اختار العقد يلزم مراحد عشر استحسانا وکذا لو باعه التولية ولا يعلم المشتري بکم يقوم عليه لا يجوز الا اذا علم الثمن في المجلس جاز (۲) وله الخيار هکذا في محيط السرخسي + ولو اشترى ثوبا بعشرة فاعطى بها دينارا وثوبا فرأس المال العشرة حتى لو باعه مرابحة لزم المشتري الثاني عشرة ولو اشترى ثوبا بعشرة خلاف نقد البلد فباعه بربح درهم فالعشرة مثل ما نقد والربح من نقد البلد ولو نسب الربح الى رأس المال فقال ابيعك بربح ده يازده فالربح من جنس الثمن کذا في المحيط + ولو اعطى الزيوف مکان الجياد وتجوز بها البائع فله ان يبيعه مرابحة على الجياد کذا في الحاوي + ولو اعطاه بالثمن عرضا او رهنا فهلك يبيعه مرابحة على الدراهم کذا في محيط السرخسي + باع متاعا مرابحة واخبره ان رأس ماله مائة دينار فلما اراد ان ينقد الثمن قال شريته بدنانير شامية وابيع ببغداد قال ليس له الا نقد بغداد وان اقام بينة انه اشتراه بدنانير شامية قبلت بينته ويکون المشتري بالخيار کذا في المحيط + ولو وهب لمشتري المبيع من انسان ثم رجع في الهبة فله ان يبيعه مرابحة وکذلك لو باعه ثم رد عليه بعيب وخيار او اقالة فلو تم البيع فيه ثم رجع اليه بميراث او هبة لم يکن له ان يبيعه مرابحة ولو کان المبيع جملة مما يکال او يوزن او يعد وهو غير متفاوت کان للمشتري ان يبيع بعض تلك الجملة وان کان جملة مما يختلف او عدديا متفاوتا فان باع بعضها مشاعا مرابحة جاز وان باع معينا فان کان الثمن جملة لم يجز وان سمى لکل واحد ثمنا جاز بيعه مرابحة على ما سمى له في قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله کذا في الحاوي + ولو اسلم عشرة دراهم في ثوبين من جنس واحد وبين جنسهما ونوعهما وصفتهما وذرعهما على السواء وقبضهما عند محل الاجل واراد ان يبيعهما مرابحة على خمسة يکره ما لم يبين وقالا لا يکره کذا في الکافي + واذا اشترى ثوبا واحدا واحترق نصفه فليس له ان يبيع النصف

الباب الرابع عشر (۱)

مرابحة

الثاني بنصف الثمن لانه كان ابتاع نصف الثوب باعتبار الذرعان كذا في المحيط + ثم اصيب بعين اذا اقتضى عليه بقيمة العبد عند
الاباق ثم عاد العبد من الاباق فله ان يبيعه مرابحة على القيمة التي غرم الا انه يقول قام على بكذا وكذا لو اشترى عبدا
بحنطة فقبضه فابق فقضى القاضي عليه بالقيمة للبائع كذا في الفتاوى الكبرى + رجل وهب لرجل ثوبا على عوض اشترطا
وتقابضا فليس له ان يبيعه مرابحة في قياس قول ابي حنيفة رح كما في الصلح وفي قياس قول ابي يوسف رح ان كان العوض
مثل قيمة الهبة فلا باس بان يقول قام على بكذا ولا يقول اشتريته رجل ورث عبدا فباعه بالف ثم اقال البيع
بعد القبض او قبله فاراد ان يبيعه مرابحة لم يبعه في قياس قول ابي حنيفة رح كذا في الحاوي + ولو اشترى
مختوم حنطة بمختوم من شعير بغير عينهما ثم تقابضا فلا باس بان يبيع الحنطة مرابحة وكذلك كل صنف من المكيل
والموزون بصنف آخر ولو اشترى قفيزا من الحنطة بقفيزي شعير بغير عينها ثم باع الحنطة بربح ربع الحنطة
لم يجز وهذا الجواب فيما لو اشترى قلب فضة ثم باعه بربح درهم كذا في المحيط + ولو اشترى ثوبين ولم يسم لكل واحد
ثمنا لا يجوز بيع احدهما مرابحة ولو سمى لكل واحد منهما ثمنا جاز عندهما وعند محمد رح لا يجوز ومن اشترى واغلى في
ثمنه فباعه مرابحة على ذلك جاز وقال ابو يوسف رح اذا زاد زيادة لا يتغابن الناس فيه فاني لا احب ان يبيعه مرابحة
حتى يبين رجلان اشتريا مكيلا او موزونا او معدودا متقاربا واقتسماه جاز لكل منهما ان يبيع حصته مرابحة
ولو كان ثيابا او نحوها فاقتسماها لم يجز لكل واحد منهما بيع حصته مرابحة كذا في محيط السرخسي + اشترى دنانير بدراهم
فاراد ان يبيع الدنانير مرابحة لا يجوز كذا في الظهيرية + اشترى متاعا ورقم باكثر من ثمنه فباع مرابحة على الرقم جاز
ولا يقول قام على بكذا وكذا لو ورث او اتهب مالا وباع برقمه وهذا اذا كان عند البائع ان المشتري يعلم ان الرقم غير
الثمن اما اذا علم ان المشتري يعلم ان الرقم والثمن سواء فانه كان خيانة فله الخيار كذا في محيط السرخسي + ولو اشترى
نصف عبد بمائة ثم اشترى النصف الآخر بمائتين فله ان يبيع اي النصفين شاء مرابحة على ما اشتراه فان شاء باع
كل على ثلثمائة درهم مرابحة كذا في الحاوي + ويجوز ان يضم الى رأس المال اجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل
وسوق الغنم والاصل ان عرف التجار معتبر في بيع المرابحة فما جرى العرف بالحاقه برأس المال يلحق به ومالا فلا كذا في
الكافي + ولا يلحق عليه ما انفق عليه في سفره من طعام ولا كراء ولا مؤنة لانعدام العرف فيه ظاهرا كذا في المبسوط
ولا يضم اجرة الراعي والتعليم للعبد صناعة او قرآنا او علما او شعرا وكراء بيت الحفظ وعلى هذا لا يضم اجرة سائق
الرقيق وحافظهم وكذا حافظ الطعام وكذا لا يضم اجرة الطبيب والرائض والبيطار وجعل الآبق واجر الحفار والفداء في الجناية
وما يوخذ في الطريق من الظلم الا اذا جرت العادة بضمه كذا في النهر الفائق + ولا يلحق اجرة الحجامة ولا يزيد الكيالين في
ثمن الطعام كذا في الحاوي + ويضم اجرة السمسار في ظاهر الرواية ولا يضم ثمن الجلال ونحوها الى الدواب ويضم الثياب
في الرقيق وطعامهم الا ما كان سرفا وزيادة ويضم علف الدواب الا ان يعود عليه شيء متولد منها كالبانها وصوفها
وسمنها فيسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف ما اذا اجر الدابة او العبد او الدار واخذ اجرته فانه يرابح مع ضم
ما انفق عليه لان الغلة ليست متولدة من العين وكذا دجاجة اصاب من بيضها يحتسب بما نال وما انفق ويضم الباقي ويضم
اجرة التجصيص والتطيين وحفر البئر في الدار ما بقيت هذه فان زالت لا يضم وكذا اسقى الزرع والكرم وكسحها ولو قصر
الثوب بنفسه وطين او عمل هذه الاعمال لا يضم شيء منها وكذا لو تطوع متطوع بهذه الاعمال او باعارة كذا في فتح القدير
ويضم نفقة كري الانهار وجعل القناة والمسناة والكرابة وغرس الاشجار ما دامت باقية وكذا نفقة اجر الجذاذ للثمر
واللقاط ولا يضم اجر الحافظ كذا في محيط السرخسي + واذا اشترى شاة فاستاجر من يذبحها ويسلخها ويملحها فانه يضم
ذلك كله الى رأس ماله وكذلك اذا اشترى نحاسا واستاجر من يضرب به آنية يحتسب بذلك وكذلك الخشب يجعله
ابوابا وكذلك اذا اشترى حطبا فاتخذ منه فحما فانه يحتسب اجر الموقد والاتون والنقالين كذا في المحيط + ولو زوج

عبد لم یلحق مهره برأس المال ولو زوج امته لم یحط مهرها من رأس المال ولو اشتری لؤلؤة فثقبها یاجر یضم اجره الی الثمن واما الیاقوت فان کان ثقبها ینقصها فلا یضم وان کان یزید خیرا ولا بد منه یضم ولو اشتری ثوبا وبطانة فاتخذهما جبة وحشاها قطنا ورثه او وهب له یضم اجرة القطن والخیاطة الی الثمن وکذلک لو ورث الثوب وبطنه بالقز والذی اشتراه او کان القز میراثا والظهارة شراء یضم ثمن القز والخیاطة الیه ولو کان ثوبان احدهما شراء والآخر میراث فباعهما مرابحة وقال یقومان علی العشرة لا یجوز لان الثوب الموروث لم یشتره بشیء ولو صبغ الثوب الموروث بعصفر وانفق علیه درهما ثم باعهما مرابحة وقال یقومان علی بکذا جاز کذا فی محیط السرخسی + وان خان فی المرابحة فهو بالخیار ان شاء اخذ بکل الثمن وان شاء ترک وان خان فی التولیة حطها من الثمن وهذا عند ابی حنیفة رح فلو هلک المبیع قبل ان یرده او حدث به ما یمنع الفسخ عند ظهور الخیانة لزمه جمیع الثمن المسمی وسقط خیاره عند ابی حنیفة رح وهو المشهور من قول محمد رح کذا فی الکافی + اذا کان بالمبیع عیب فدلس فلما علم رضی به فله ان یبیعه مرابحة وکذا لو اشتراه مرابحة فجاء به صاحبه فله ان یبیعه مرابحة علی ما اخذ به کذا فی الحاوی + واذا حدث بالمبیع عیب فی ید البائع او فی ید المشتری بآفة سماویة او بفعل المشتری او بفعل المبیع فله ان یبیعه مرابحة بجمیع الثمن من غیر بیان عند علمائنا الثلثة رح ولو کان الحادث من فعله او فعل اجنبی لم یبعه مرابحة حتی یبین وکذلک اذا احدث من المبیع نماء وهو قائم فی یده کالثمرة والولد والصوف او هلک بفعله او فعل اجنبی لم یبعه مرابحة حتی یبین ولو هلک بآفة سماویة جاز له ان یبیعه مرابحة من غیر بیان ولو اشتری جاریة ثیبا فوطئها جاز له ان یبیعها مرابحة من غیر بیان وان کانت بکرا لم یبعها مرابحة حتی یبین کذا فی المحیط + واذا اشتری ثوبا فاصابه قرض فار او حرق نار یبیعها مرابحة بلا بیان وان تکسر الثوب بنشره وطیه فانتقص لزمه البیان کذا فی الکافی + ولو استغل الدار او الارض من غیر نقص دخل فیها جاز له ان یبیعه مرابحة من غیر بیان ولو اشتری نسیئة لم یبعه مرابحة حتی یبین وهذا فی الاجل المشروط فان لم یکن مشروطا الا انه متعارف مرسوم فی ما بین التجار مثل البیاع یبیع الشیء ولا یطالبه بالثمن جملة بل یاخذه منه منجما فی کل شهر او کل عشرة ایام فاکثر المشایخ علی انه یسر له ان یبین ثم فی الاجل المشروط اذا باعه من غیر بیان وعلم به المشتری فله الخیار ان شاء رضی به وامسکه وان شاء رده کذا فی المحیط + فان استهلک المشتری المبیع او هلک فعلم بالاجل لزم البیع کذا فی النهر الفائق + ولو اشتری بالدین ممن علیه الدین شیئا وهو لا یشتری ذلک الشیء بمثل ذلک من غیره فلیس له ان یبیعه مرابحة من غیر بیان وان کان یشتریه بمثل ذلک الثمن من غیره فله ان یبیعه مرابحة سواء اخذه بلفظ الشراء او بلفظ الصلح وفی ظاهر الروایة یفرق بین الصلح والشراء هکذا فی الظهیریة + وفی کل موضع وجب البیان ولم یبین فاذا علم المشتری بذلک فالمشتری بالخیار ان شاء امضی البیع بالثمن کله وان شاء رد المبیع فان لم یکن المبیع قائما فی یده لزمه جمیع الثمن ولا خیار له کذا فی الحاوی + واذا حط البائع عن المشتری بعض الثمن باعه مرابحة بما بقی بعد الحط وکذلک لو حط عنه ما باعه حط ذلک عن المشتری الثانی مع حصته من الربح ولو کان ولاه حط ذلک عن المشتری الآخر ولو زاد المشتری فی الثمن باعه مرابحة علی الاصل والزیادة جمیعا وهذا مذهب علمائنا الثلثة ولو اشتری ثوبا بنقد ثمنه ثم باعه مرابحة جاز فان اخر الثمن عنه شهرا بعد ذلک لم یلزمه ان یؤخر عن المشتری کذا فی المحیط + ولو وهب الثمن کله جاز له ان یبیعه مرابحة علی ما اشتری کذا فی الحاوی + ومن اشتری ثوبا وباعه بربح ثم اشتری طرح کل ما ربح ان باعه مرابحة وان احاط بثمنه لم یبعه مرابحة وهذا عند ابی حنیفة رح وعندهما یبیعه مرابحة بالثمن الاخیر فاذا اشتری ثوبا بعشرة ثم باعه بخمسة عشر وتقابضا ثم اشتراه بعشرة یبیعه مرابحة بخمسة ویقول قام علی بخمسة ولا یقول اشتریته بخمسة ولو اشتراه بعشرة وباعه بعشرین ثم اشتراه بعشرة لا یبیعه مرابحة اصلا + عبد ماذون علیه دین یحیط برقبته اشتری ثوبا بعشرة وباعه من سیده بخمسة عشر باعه سیده مرابحة علی عشرة واذا اشتراه سیده بعشرة وباعه من العبد بخمسة عشر باعه العبد مرابحة علی عشرة والمکاتب کالماذون ولو بین انه اشتراه من عبده الماذون المدیون او من مکاتبه له ان یبیعه مرابحة علی خمسة عشر کذا فی الکافی + ولو اشتری رب المال من المضارب مال المضاربة باعه مرابحة علی حصته من الربح کذا لو اشتری ممن لا یقبل شهادته عند ابی حنیفة رح کذا فی محیط السرخسی +

وإذا اشترى من شريك له شركة عنان فلا بأس بأن يبيعه مرابحة وهذا إذا كان الشيء لشريكه خاصة واشتراه لنفسه فأما إذا كان الشيء من الشركة واشتراه لخاصة نفسه فله أن يبيع نصيب شريكه مرابحة على ما اشتراه ويبيع نصيب نفسه مرابحة على الثمن الأول كذا في الحاوي + رجل اشترى عبدا بألف درهم وتقابضا ثم باعه مرابحة على الألف ومائة درهم وقد تقابضا ثم بلغ المشتري الثاني أن شراء الأول كان بألف فخاصمه في ذلك فأقام بينة عليه بذلك فقال نعم قد كنت اشتريته بألف درهم ثم وهبته له ثم اشتريته بألف ومائة لم يصدق فإن طلب يمين المشتري على علمه وقال المشتري شهودي حين وهبته واشتريته بألف ومائة استحلفته على علمه ولو لم يدع بشيء من هذا ولكنه قال هذه المائة الزائدة أنفقتها عليه في طعامه وفي حمولته من الذي قد اشتريته فيه إلى هذا البلد فإن كان إنما باعه مرابحة على ما قام عليه فالقول قوله مع يمينه وإن قال قد اشتريته بألف ومائة فباعه على ذلك لم يقبل قوله في هذه المائة أنه أنفقه رجل اشترى ثوبا بخمسة عشر درهما ونقد الثمن ثم باعه بربح ده يازده ولم يبين أنه قام عليه بعشرة ثم انتقد عشرة ربحها ثم قال بعده غلطت قام علي بخمسة عشر وكذبه المشتري فإنه لا يقبل بينة البائع على ما ادعى من رأس المال وإن صدقه المشتري في ذلك قيل له أعط خمسة ونصفا أو رد المبيع في قول أبي يوسف رح وأما في قياس قول أبي حنيفة رح فلا يؤخذ المشتري بزيادة إنما يقال للبائع إن شئت فافسخ البيع وخذ الثوب ورد ما انتقدت وإن شئت فسلم البيع بالذي انتقدت لا يزاد عليه ولو قال المشتري إنما اشتريته بخمسة لحنث وسميت رأس مالك عشرة وأراد استحلافه على ذلك فلا يمين على البائع في قول أبي حنيفة رح ولو أقر البائع أن رأس ماله خمسة أو قامت على ذلك بينة فإنه يرد في قول أبي يوسف رح وأما في قول أبي حنيفة رح فلا يرد شيئا إن شاء المشتري رد المبيع وإن شاء أمسك بالثمن الذي نقده والكلام في اشترائه تولية في المسئلتين جميعا فإنهما يترادان في الزيادة والنقصان في قول أبي يوسف رح وكذلك قول أبو حنيفة رح في النقصان وكذلك قياس قوله في الزيادة وكذلك لو ابتاعه بربح درهم على عشرة فهو مثل ذلك في جميع هذه الوجوه في ده يازده كذا في المحيط

وإذا باع الرجل المتاع بربح ده يازده أو ما شاكل ذلك فإذا علم المشتري بالثمن إن شاء أخذه وإن شاء تركه وإن علم بالثمن قبل العقد فليس له أن يرده وإذا اشترى رجل ثوبا بخمسة دراهم واشترى آخر ثوبا بستة دراهم ثم باعهما جميعا صفقة واحدة مرابحة أو مواضعة فالثمن بينهما على قدر رأس مالهما كذا في الحاوي + ولو اشترى ثوبا يساوي عشرة بعشرة واشترى آخر ثوبا بعشرة يساوي عشرين وأمره ببيعه مع ثوبه فقال قام علي بعشرين وأبيعك بربح عشرة فاشتراهما وقبضهما ووجد بثوب الآمر عيبا وأراد رده فقال المشتري اشتريتهما صفقة واحدة بعشرين وانقسم الثمن والربح أثلاثا فارده بثلثي الثمن وقال البائع بصفقتين فرده بالنصف فالقول للمشتري مع يمينه بالله ما يعلم أن الآمر كما قال البائع وإن أقاما البينة فالبينة للمشتري ويأخذ من البائع ثلثي الثمن ويرجع المأمور على الآمر بنصف الثمن خمسة عشر ويغرم خمسة في ماله ولو ادعى المشتري صفقتين وادعى البائع صفقة فالقول للبائع والبينة للمشتري كذا في الكافي + فإن وجد المشتري العيب بثوب المأمور رده بعشرة وإن أقاما البينة فالبينة بينة المشتري وإن وجد العيب بثوب الآمر رده بخمسة عشر لأن المشتري ادعى فيه خمسة عشر وقد أقر له البائع بخمسة زائدة فإن شاء صدقه وأخذ منه وإن شاء ترك قال مشايخنا رح هذا إذا كان البائع مصرا على إقراره فأما إذا لم يكن مصرا على إقراره لا يأخذ بتلك الخمسة كذا في المحيط

ومن ولى رجلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع فإن أعلمه البائع في المجلس صح البيع وللمشتري الخيار إن شاء أخذه وإن شاء تركه كذا في الكافي + ولو اشترى ثوبا بعشرة فباعه بوضيعة ده يازده يجعل كل درهم من رأس المال أحد عشر جزءا فيكون الجملة مائة وعشرة فيسقط منها جزء واحد من أحد عشر وذلك عشرة على هذا يجري هذا الباب حتى لو باعه بوضيعة ده دوازده يجعل كل درهم اثني عشر فيكون مائة وعشرين ويسقط منها عشرون كذا في المحيط

الباب الخامس عشر

الباب الخامس عشر في الاستحقاق

استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف العقد السابق على إجازة المستحق

ولا يوجب نقضه ونسخه في ظاهر الرواية كذا في المحيط. واختلف في البيع متى ينفسخ والصحيح أنه لا ينفسخ ما لم يرجع على بائعه بالثمن حتى لو أجاز المستحق بعد ما قضي له أو بعد ما قبضه قبل أن يرجع المشتري على بائعه يصح كذا في النهر الفائق. إذا كان المشتري شيئا واحدا كالثوب أو المحل والعبد فاستحق بعضه قبل القبض أو بعده فللمشتري الخيار في الباقي إن شاء أخذه بالحصة وإن شاء ترك وإن كان المشترى شيئين كالثوبين أو العبدين فلم يقبضهما حتى استحق أحدهما أو قبض أحدهما ثم استحق الآخر فللمشتري الخيار في الآخر وإن استحق بعد القبض فلا خيار له في الآخر وإن تفرقت الصفقة عليه إن كان المشترى مكيلا أو موزونا فاستحق بعضه قبل القبض فللمشتري الخيار في ما بقي وإن استحق بعضه بعد القبض فعن أبي حنيفة رحمه الله روايتان كذا في المحيط. رجل له ثلاثة أقفزة حنطة باع منها قفيزا ثم باع منها قفيزا من رجل آخر ثم باع منها قفيزا من ثالث ثم كال لهم الأقفزة الثلاثة ثم استحق رجل من الكل قفيزا فإنه يأخذ القفيز الثالث كذا في الظهيرية. إذا استحق المبيع أو المغصوب من بائع أو غاصب رجع بثمنه ويبرأ الغاصب. اشترى ثوبا أو خاطه قميصا أو برا فطحنه أو شاة فشواها فاستحق لا يرجع بثمنه ولا يبرأ الغاصب بل للمالك تضمينه ولو لم يخطه ولم يشوه ثم باعه ويبرأ الغاصب ولو برهن أن الرأس له وآخر أن اللحم له وآخر أن الجلد له لم يرجع على البائع بالثمن وكذلك لو اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه وبرهن رجل أن الكمين له وآخر أن الدخاريص له وآخر أن البدن له لا يرجع المشتري على البائع بالثمن كذا في الكافي. وإذا استحق المبيع قبل القبض فادعى المتبايعان أن البائع اشتراه من المستحق وقبضه ثم باعه من المشتري يقبل بينتهما فإن لم يجد بينة فنقض القاضي البيع بينهما ورد البائع الثمن على المشتري ثم وجد البائع بينة لا ينقض النقض ولو كان الاستحقاق بعد قبض المبيع نقض النقض ويلزم المشتري الأخير فإن كان المتبايعان نقضاه من غير قضاء بأن طلب المشتري الثمن منه فأعطاه لا يرتفع نقضهما بحال وإن نقض المشتري بغير رضاء البائع لا ينتقض حتى ينقضه القاضي كذا في الحاوي. وفي المنتقى رجل اشترى عبدا بألف درهم ووهب البائع الثمن للمشتري قبل القبض أو بعده ثم استحق العبد فلا سبيل للمشتري على البائع ولو أجاز مستحق العبد العقد قبل أن يقضى له بالعبد فإن البيع جائز والهبة جائزة في قول أبي حنيفة رحمه الله إن كانت الهبة قبل قبض الثمن ويضمن البائع مثله لرب العبد ولا يجوز الهبة بعد القبض فيؤديه المشتري ويكون لرب العبد كذا في المحيط. اشترى من رجل عبدا ثم وهبه لرجل ثم باعه الموهوب له من رجل فاستحق من يد المشتري لم يكن للمشتري الأول أن يرجع بالثمن على بائعه حتى يرجع المشتري الثاني على الموهوب له فإذا رجع رجع كذا في الظهيرية. رجل اشترى عبدا وقبضه فوهبه من آخر وتصدق به على رجل ثم جاء رجل واستحقه من يد الموهوب له أو من يد المتصدق عليه كان للمشتري أن يرجع بالثمن على بائعه ولو اشترى عبدا وباعه من رجل وسلم فاستحق من يد الثاني لا يرجع المشتري الأول بالثمن على بائعه قبل أن يرجع المشتري الثاني عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله كذا في فتاوى قاضيخان. مبيعة ولدت عند المشتري لا باستيلاده فاستحقت ببينة تبعها ولدها وإن أقر بها لرجل لا يتبعها ولدها وإذا قضى بالأصل للمستحق ولم يعلم بالزوائد لا تدخل الزوائد تحت القضاء وكذا إذا كانت الزوائد في يد آخر وهو غائب لم يدخل الزوائد تحت القضاء كذا في الكافي. إذا قال عبد لمشتر اشترني فأنا عبد فاشتراه فإذا هو حر فإن كان البائع حاضرا أو غائبا غيبة معروفة فلا شيء على العبد وإن كان البائع غائبا غيبة غير معروفة بأن لم يدر مكانه فإن المشتري يرجع على من قال له اشترني فأنا عبد بما دفع إلى البائع من الثمن ثم يرجع على من باعه بما رجع المشتري به عليه إن قدر عليه كذا في البحر الرائق. ومن ادعى حقا مجهولا في دار فأنكر المدعى عليه ذلك فصولح منه على مائة درهم فاستحق بعضها لم يرجع على المدعي ولو ادعى كلها فصالحه على مائة درهم فلا بد من نقض الصلح ولو أقام البينة عليه لا يقبل بينته إلا إذا ادعى إقرار المدعى عليه بحق فحينئذ يصح الدعوى ويقبل البينة كذا في الكافي. ولو ادعى قدرا معلوما كربع لم يرجع ما دام في يده ذلك المقدار وإن بقي أقل منه رجع بحساب ما استحق كذا في البحر الرائق. اشترى أمة وقبضها فادعت أنها حرة الأصل أو ملك فلان أو معتقة أو مدبرة أو أم ولده وصدقها فلان أو حلف المشتري فنكل لا يرجع بالثمن على البائع وإن برهن على أنها ملك المستحق لا تقبل وعلى إقرار البائع على أنها ملك المستحق تقبل ولو برهن المشتري على أنها حرة الأصل وهي تدعي أو برهن على أنها ملك فلان وهو أعتقها أو دبرها أو استولدها قبل شرائه تقبل ويرجع بالثمن على البائع كذا في الكافي. اشترى جارية وقبضها فحملها من [illegible]

ثم باعها الثاني من ثالث ثم ادعت الجارية انها حرة فردها الثالث على بائعه بقولها فقبل البائع الثاني منه ثم الثاني ردها على الاول فلم يقبل الاول قالوا ان كانت الجارية ادعت العتق كان للاول ان لا يقبل وان كانت ادعت انها حرة الاصل فان كانت حين بيعت وسلمت انقادت لذلك فهو بمنزلة دعوى العتق وان لم تكن انقادت ثم ادعت انها حرة لم يكن للبائع الاول ان لا يقبل رجل اشترى جارية وهي لم تكن عند البيع فقبضها المشتري ولم تقر بالرق ثم باعها المشتري من آخر وهي لم تكن حاضرة عند البيع الثاني وقبضها المشتري ثم قالت انا حرة فان القاضي يقبل قولها ويرجع بعضهم على بعض بالثمن فان قال المشتري ان الجارية اقرت بالرق وانكر المشتري الثاني ذلك فليس للمشتري الاول بينة على اقرارها بالرق فان المشتري الثاني يرجع بالثمن على المشتري الاول والمشتري الاول لا يرجع بالثمن على بائعه كذا في فتاوى قاضيخان + رجل في يده عبد باع نصفه من رجل ولم يسلم حتى باع نصفه من آخر وسلم النصف اليه ثم جاء رجل واستحق نصف العبد ببينة كان المستحق من البيعين جميعا وان كان المشتري الاول قبض العبد ولم يقبض الثاني ينصرف الاستحقاق الى الثاني دون الاول وان قبضا جميعا كان المستحق منهما + رجل اشترى عبدين من رجل بالف درهم وقبضهما ثم استحق نصف احدهما فان العبد الثاني يكون لازما للمشتري بحصته من الثمن وله الخيار في العبد الذي استحق نصفه في قول ابي حنيفة رح كذا في الظهيرية + ولو باع نصفه واودع النصف او باع النصف ثم باع نصفه بميتة او دم لم يكن المشتري خصما للمستحق ولو باع من رجل نصفه واودع من آخر نصفه فقضى بنصف ما اشتري وهو الرابع كذا في الكافي + اشترى ارضا وعمرها فاستحقت هل يرجع على بائعه بالنفقة في عمارتها لا رواية لهذه المسئلة قيل لا يرجع سئل شمس الاسلام الاوزجندي عمن اشترى جارية فظهرت انها حرة وقد مات البائع ولم يترك شيئا ولا وارث له ولا وصي غير ان بائع الميت حاضر قال القاضي يجعل للميت وصيا حتى يرجع المشتري عليه ثم هو يرجع على بائع الميت كذا في المحيط رجل اشترى شيئا فاستحق من يده ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم وصل المبيع الى المشتري بوجه من الوجوه لا يؤمر بالتسليم الى البائع ولو اشترى شيئا قد اقر انه ملك البائع ثم استحق عليه رجع على البائع بالثمن ثم وصل اليه بوجه من الوجوه فانه يؤمر بتسليمه الى البائع كذا في فتاوى قاضيخان + رجل اشترى امة وقبضها ونقد الثمن ثم استحقها رجل بالبينة فاراد المشتري ان يرجع على البائع بالثمن فقال له البائع قد علمت ان الشهود شهدوا بزور وان الامة كانت لي وقال المشتري انا اشهد ان الامة كانت لك وانهم شهدوا بزور لا يبطل حق المشتري في الرجوع بالثمن الا ان الجارية لو وصلت اليه يوما من الدهر بوجه من الوجوه يؤمر بالرد على البائع كذا في الظهيرية + اشترى امة وقبضها ثم اشتراها منه اهل الحرب ثم اشتراها هذا الرجل منهم ثم استحقت بالبينة وقضى القاضي للمستحق ان ياخذها فله ان يرجع بالثمن على بائعها الاول كذا في المحيط + اشترى جارية وضمن له آخر بالدرك فباعها من آخر وذلك من آخر وتقابضوا ثم استحقت فليس لواحد منهم ان يرجع على بائعه حتى يقضى عليه وكذلك الكفيل لا يرجع الاول عليه حتى يقضى عليه فان اقام واحد منهم البينة ان العبد عبد البائع بعد ما قضي به للمستحق لم يقبل بينته وان كان العبد لم يستحق ولكنه اقام البينة انه حر الاصل او انه كان عبدا لفلان فاعتقه او اقام رجل البينة انه عبده دبره فقضى بشيء من ذلك فلكل واحد ان يرجع على بائعه قبل القضاء عليه وكذلك للمشتري الاول ان يرجع على الكفيل قبل الرجوع عليه كذا في الحاوي + اشترى امة وقبضها فادعاها آخر فاشتراها منه ايضا ثم استحقت وقد ولدت للمشتري قال محمد رح يرجع بالثمنين على البائعين فان كانت جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر من وقت اشترائها من الآخر رجع بقيمة الولد التي يغرمها للمستحق على البائع الآخر وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت لا يرجع بقيمة الولد على واحد منهما قال محمد رح ويضمن البائع في الارض المشتراة اذا استحقت البناء والغرس والزرع وضمان الزرع ان ينظر ما قيمته فيضمنه البائع كذا في المحيط رجل اشترى دارا وقبضها ثم جاء رجل واستحق نصفها ثم ان المشتري اقام البينة انه اشتراها من المستحق ولم يوقت لذلك وقتا قال محمد رح لا يرجع المشتري على البائع بشيء من الثمن انما هو رجل اشترى دارا فادعاها آخر فاشتراها المشتري من المدعي ايضا فانه لا يرجع على البائع بشيء

ولو اقام المشتری البینة علی انه اشتراها من المدعی بعد استحقاق النصف قبلت بینته وکان له ان یرجع علی البائع بنصف الثمن
کذا فی فتاوی قاضیخان * ابن سماعة عن ابی یوسف رحمه الله فی الاملاء رجل اشتری من رجل ارضا بیضاء وبنی فیها بناء ثم استحقت
الارض وقضی القاضی علی المشتری بهدم البناء فهدمه ثم استهلکه فلا شیء علی البائع من قیمة البناء وهذا اختیار منه لان له
ان یستهلکه ولکن المطر افسد ما کان البناء صحیحا فصار طینا او کسره رجل فعلی البائع فضل ما بین النقض والبناء وان شاء البائع
اخذ النقض علی تلک الحالة واعطاه قیمة البناء صحیحا ویدفع عنه ما حدث فی النقض من النقصان من کل وجه فان اختار هذا
فالمشتری بالخیار ان شاء فعل وان شاء لم یفعل وکذلک کل فساد یدخله بجنایة احد فالمشتری بالخیار والبائع بالخیار فان اتفقا
علی وجه من ذلک امضی بینهما وان اختلفا ترک فی ید المشتری وضمن البائع فضل ما بین النقض الی البناء وان کان نقصان
من غیر جنایة احد فهو مثل ذلک فی قول ابی یوسف رحمه الله کان للمشتری ان یمسکه ویرجع بفضل ما بین الهدم الی البناء کذا فی المحیط *
رجل اشتری دارا وبنی فیها وغاب ثم ان البائع باعها من آخر ونقض المشتری الآخر بناء الاول وبنی فیها بناء ثم جاء الاول واستحقها
فان کان الثانی بناها بآلات هی ملکه یضمن المشتری الثانی للمشتری الاول حصة بناء الاول من الدار العامرة ونقض البناء للاول
المشتری الاول ان کان قائما وان کان الثانی استهلکه ضمن قیمة ذلک للمشتری الاول وان بنی بنقض الاول فالمشتری الثانی یضمن للمشتری
الاول حصة البناء من الدار العامرة وللمشتری الاول ان یستحق البناء ولیس للمشتری الثانی دفعه فان زاد المشتری الثانی فی ذلک زیادة لتطاع قیمة
الزیادة من غیر ان اعطاه اجر العامل کذا فی الذخیرة * اشتری جاریة وقبضها فولدت له ثم اعتقها وتزوجها فولدت له
ولدا آخر ثم استحقت فلیس علیه الاعقر واحد وکذلک لو لم یتزوجها بعد العتق ولکنه زنی ولعیاذ بالله فولدت له
اولادا ثم انها استحقت لم یغرم للمستحق الاعقرا واحدا وصار ذلک العتق کان لم یکن وثبت نسب الاولاد ویغرم قیمتهم
ویرجع علی البائع بقیمة الاولاد الذین کانوا قبل العتق ولا یرجع بقیمة الاولاد الذین کانوا بعد العتق کذا فی المحیط * واذا
اشتری امة من انسان فاستحقت من یده بالملک المطلق وقضی القاضی بالامة للمستحق وقصر ید المشتری عن الامة ورجع
المشتری علی البائع بالثمن فاقام بینة ان هذه الامة ولدت فی ملکه من امته وان القضاء للمستحق وقع باطلا ولیس له
حق الرجوع علیه بالثمن قبلت بینته اذا اقامها بحضرة المستحق وبعض مشایخنا زادوا ذلک فقالوا ینبغی ان لا یشترط حضرة
المستحق وهکذا حکی فی فتاوی شمس الائمة السرخسی بفرغانة کذا فی الظهیریة * جاریة بین رجلین اشتریاها من رجل واستولدها
احدهما وضمن لشریکه نصف قیمتها ونصف عقرها ثم استولدها ثانیا ثم استحقها مستحق وقضی القاضی له بالجاریة و
بقیمة الولدین وبالعقر علی المستولد فان المستولد یرجع علی الشریک بما ضمن له ویرجعان بالثمن علی البائع ویرجع علی البائع
بنصف قیمة الولدین حصته من الشراء ولا یرجع بالنصف الثانی کذا فی الذخیرة * وفی نوادر ابن سماعة عن ابی یوسف رحمه الله رجل
باع من رجل ساجة ملقاة فی الطریق وقبض الثمن وخلی بین المشتری وبین الساجة ولم یحرکها المشتری من موضعها فقد صار
قابضا لها فان احرقها رجل فهی من مال المشتری فان جاء مستحق استحقها ببینة فانه بالخیار ان شاء ضمن المحرق وان شاء
ضمن البائع ان کان البائع هو الذی القاها فی ذلک الموضع ولا سبیل للمستحق علی المشتری ان لم یکن المشتری حرکها من ذلک
الموضع کذا فی المحیط * استحق حمارا من ید رجل ببخارا وقبض المستحق علیه السجل وبائعه بسمرقند فقدمه الی قاضی سمرقند واراد
الرجوع علیه بالثمن واظهر سجل قاضی بخارا فاقر البائع بالبیع ولکنه انکر الاستحقاق وکون السجل سجل قاضی بخارا فاقام المستحق
علیه البینة ان هذا السجل سجل قاضی بخارا لا یجوز لقاضی سمرقند ان یعمل به ویقضی للمستحق علیه بالرجوع بالثمن ما لم یشهد
الشهود ان قاضی بخارا قضی علی المستحق علیه بالحمار الذی اشتراه من هذا البائع واخرجه من ید المستحق علیه کذا فی الذخیرة *
فلو قال البائع فی الدفع ان الحمار نتج فی ملک بائعی ولیس له الرجوع علی واقام البینة تقبل ان کانت بحضرة المستحق ویشترط حضرة
الحمار وقال الامام ظهیر الدین لا یشترط حضرة الحمار وکذا فی دعوی العبد الحریة اذا رجع المشتری علی البائع بالثمن لا یشترط
حضرته ولا یشترط حضرة المستحق علیه فی الحمار کذا فی الخلاصة فی کتاب الدعوی ،

الباب السادس عشر في الزيادة في الثمن والحط والابراء عن الثمن

الزيادة المتولدة من المبيع كالولد والعقر والارش والثمر واللبن والصوف وغيرها مبيعة كذا في محيط السرخسي ✦ فان حدثت قبل القبض كان لها حصة من الثمن وان حدثت بعد القبض كانت مبيعة تبعا ولا حصة لها من الثمن اصلا ولو اتلف البائع النماء المتولد من المبيع قبل القبض سقط حصته من الثمن ويقسم الثمن على قيمة الاصل يوم العقد وعلى قيمة الولد يوم الاستهلاك ولا خيار للمشتري عند ابي حنيفة رح وقالا له الخيار ولو استهلك النماء اجنبي ضمن قيمته وكان مع الاصل مبيعا هكذا في المحيط ✦ الزيادة في الثمن والمثمن جائزة حال قيامهما سواء كانت الزيادة من جنس الثمن او غير جنسه وتلتحق باصل العقد ولو ندم المشتري بعد ما زاد يجبر اذا امتنع وفي الرد بالعيب وغيره يعتبر الزيادة كانه باع منه مع هذه الزيادة واذا زاد في الثمن لا بد ان يقبل الآخر في المجلس حتى لو لم يقبل وتفرقا بطل كذا في الخلاصة ✦ وانما تصح الزيادة اذا كان المبيع محل العقد فلو آجر المشتري او رهن او ذبح او خاط او اتخذ سيفا او قطعت يده واخذ المشتري ارشها صحت الزيادة الا انه لو باع من المرتهن والمستاجر او باع بعد الذبح والخياطة وغيرهما لا تصح ولو اعتق او كاتب او دبر او استولد او مات او قتل او وهب وباع وطحن او نسج او تخمر او اسلم مشتري الخمر لا يصح الزيادة كذا في الكافي ✦ وان كان دقيقا فخبزه او اتخذ اللحم قلية او سكباجا او شاة فجعلها اربا اربا ثم زاد في الثمن لا يصح كذا في الخلاصة ✦ ولو زاد بعد ما صار الخمر خلا صحت الزيادة بلا خلاف كذا في الذخيرة ✦ ولو اشترى عبدا بالف فباعه من آخر بمائة دينار فزاد الآخر خمسين دينارا ورد بعيب بقضاء رجع بالثمن والزيادة ولو زاد المشتري الثاني عرضا يساوي خمسين دينارا نصف الثمن فهلك العرض قبل قبض المشتري الاول انفسخ البيع في ثلث العبد ولو رد بثلثي العبد بعيب بقضاء رد كل العبد على بائعه الاول ولو تقايلا في الثلث ثم رد ثلثيه بقضاء لا يرد شيئا كذا في الكافي ✦ ثم في كل موضع تصح الزيادة من المشتري تصح من الاجنبي ايضا كذا في المحيط ✦ ولو زاد الاجنبي ان زاد بامر المشتري يجب على المشتري ولا يجب على الاجنبي وان زاد بغير امره فهي موقوفة ان اجاز المشتري لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري او اضافها الى مال نفسه لزمته الزيادة بعد ذلك فان كان بامر المشتري يرجع عليه والا فلا كذا في الخلاصة ✦ الزيادة المتولدة لا تزاحم المبيع في الزيادة المشروطة ما دام المبيع قائما حتى كانت الزيادة المشروطة زيادة على المبيع دون الولد والثمن ينقسم ولا على المبيع وعلى الزيادة المشروطة ثم ما اصاب المبيع ينقسم عليه وعلى الولد ويعتبر قيمة الاصل يوم العقد وقيمة الزيادة المشروطة يوم الزيادة وقيمة الولد يوم قبضه رجل اشترى جارية قيمتها الف درهم بالف درهم فولدت الجارية قبل القبض ولدا قيمته الف درهم ثم ان البائع زاد المشتري غلاما يساوي الف درهم ثم ازدادت قيمة الولد فصارت الفي درهم ثم قبضهم المشتري ونقد الالف ثم وجد بالولد عيبا رده بثلث الالف وان وجد بالام عيبا ردها بسدس الالف وان وجد بالزيادة عيبا ردها بنصف الالف وكذلك لو لم تلد الجارية لكن عينها ابيضت وقت العقد فذهب بياض عينها ثم ان عبدا فقأ عينها عند البائع فدفعه مولاه بالجناية الى البائع ثم زاد البائع المشتري عبدا يساوي الفا فهذا والاول سواء اذا قبضهم المشتري ينقسم الثمن على قيمة الجارية وقت العقد وعلى قيمة الزيادة يوم زاد ثم ما اصاب الجارية ينقسم على قيمتها وقت العقد وعلى قيمة العبد المدفوع بالفقء يوم قبضه المشتري فاذا وجد باحدهم عيبا رده بالحصة واما اذا كانت عيناها صحيحتين عند البيع وقيمتها الف درهم فضرب عبد عينها عند البائع حتى ابيضت فدفعه مولاه الى البائع ثم زاد البائع المشتري عبدا يساوي الف درهم ثم قبضهم المشتري فيقسم الثمن اولا على قيمة الجارية يوم العقد وعلى قيمة الزيادة نصفان ثم ما اصاب الجارية ينقسم عليها وعلى العبد المدفوع نصفان قلت قيمة العبد او كثرت ولو ماتت الجارية بسبب غير فقء العين ثم زاد البائع المشتري في البيع دابة تساوي الف درهم ورضي به المشتري صحت الزيادة فاذا قبض المشتري يقسم الثمن على قيمة الجارية يوم العقد وعلى قيمة الولد والعبد المدفوع يوم قبض المشتري فحصة الجارية تسقط بهلاكها قبل القبض وحصة الولد والعبد المدفوع تنقسم عليه وعلى الزيادة يعتبر قيمة الزيادة يوم الزيادة وقيمة الولد والعبد المدفوع يوم قبض المشتري فان لم يقبض المشتري

شيئا من ذلك حتى هلكت الزيادة هلكت بحصتها ويتخير المشتري ان شاء اخذ الولد والعبد المدفوع بحصته من الثمن وان شاء ترك وهذا الخيار غير الخيار الذي ثبت له بهلاك الجارية قبل القبض وان هلك الولد او العبد المدفوع قبل القبض بقيت الزيادة فللبائع ان يحبسه بالزيادة عن المشتري كذا في المحيط ✦ ولو اشترى امتين بالف فولدت احديهما ولدا فماتت فزاد البائع عبدا وقيمة كل واحد الف وازداد الولد الفا فقبضهم قسم الثمن اولا على الامتين نصفين فما اصاب الام قسم على الام وولدها اثلاثا اعتبارا لقيمة الولد يوم القبض وقيمة الام يوم العقد وسقط قسطها بهلاكها وثلث الثمن للولد ثم قسم العبد الزيادة على ما في الولد والحية من الثمن فيستتبع الولد خمسي العبد والحية ثلثة اخماسه وقسم ما في الولد من الثمن وهو ثلث الف عليه وعلى خمسي الزيادة اسداسا بقدر قيمتها خمسي الزيادة اربعمائة وقيمة الولد الفان يجعل كل اربعمائة سهما فصار خمسا الزيادة سهما وصار الولد خمسة اسهم وما في الحية عليها وعلى ثلثة اخماس العبد اثمانا بقدر قيمتها وقيمة الحية الف وقيمة ثلثة اخماس الزيادة ستمائة فجعل كل مائتين سهما فتكون الامة خمسة اسهم وثلثة اخماس الزيادة ثلثة اسهم فيكون الكل ثمانية اسهم فلو هلك العبد قبل قبضه ظهر انه لا يقابله شيء وان الام هلكت بنصف الثمن في النصف في الحية والزيادة تبع الحية ويخير المشتري لتغير المبيع قبل القبض ولو بقي وقيمته الف سقط بموت الام الربع وفيه ربع فيقسم ما فيه عليه وعلى ثلث العبد الزيادة لانه يقسم بين الولد والحية اثلاثا ثلثاه تبع لها وثلثه تبع للولد ارباعا بقدر قيمتها ربعه في ثلث الزيادة وثلثة ارباعه في الولد وما في الحية عليها وعلى ثلثي العبد اخماسا ثلثة اخماسه في الحية وخمساه في ثلثي الزيادة كذا في الكافي ✦ اشترى عبدين بالف قيمة احدهما الف وقيمة الآخر خمسمائة ثم صار قيمة الاول الفا ثم زاد المشتري قسم الزيادة عليهما يوم البيع اثلاثا وان كان احدهما هالكا يوم الزيادة صحت الزيادة بقدر القائم وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي ✦ في المنتقى رجل اشترى عبدين صفقة واحدة بالف درهم وتقابضا او لم يتقابضا حتى زاد المشتري مائة في ثمن احد العبدين بعينه او قال في ثمن احدهما ولم يعين لا يجوز الزيادة وان كان لكل واحد منهما ثمن على حدة فزاد في ثمن احدهما بعينه جاز وكذا اذا زاد في ثمن احدهما لا بعينه وجعل القول قول المشتري في اضافة الزيادة الى احد الثمنين وذكر في موضع آخر من هذا الكتاب اذا اشترى عبدين صفقة واحدة بالف درهم ثم زاد المشتري في ثمن احد العبدين بعينه القياس ان يجوز ويقسم الثمن على العبدين ثم يدخل الزيادة في حصة العبد الذي زاد فيه وكذلك اذا زاد جارية في ثمن احدهما بغير عينه جاز وكان المشتري يضيفها الى ايهما شاء وكذلك لو زاد عرضا كذا في المحيط ✦ باع امة فلم يقبضها حتى زاد البائع امة اخرى ثم استحقت الاولى يأخذ المشتري الباقية بحصتها من الثمن كذا في محيط السرخسي ✦

(٢) حط بعض الثمن صحيح ويلتحق باصل العقد عندنا كالزيادة سواء بقي محلا للمقابلة وقت الحط او لم يبق محلا كذا في المحيط ✦ اذا وهب بعض الثمن عن المشتري قبل القبض او ابرأه عن بعض الثمن فهو حط فان كان البائع قد قبض الثمن ثم حط البعض او وهب بان قال وهبت منك بعض الثمن او قال حططت بعض الثمن عنك صح ووجب على البائع رد مثل ذلك على المشتري ولو قال ابرأتك عن بعض الثمن بعد القبض لا يصح الابراء كذا في الذخيرة ✦ واذا حط كل الثمن او وهبه او ابرأه عنه فان كان ذلك قبل قبض الثمن صح الكل ولكن لا يلتحق باصل العقد وان كان بعد قبض الثمن صح الحط والهبة ولم يصح الابراء هكذا في المحيط ✦

(٣) الابراء من الثمن بعد الاقالة يجوز والمبيع امانة في يد المشتري بعد الاقالة كذا في التاتارخانية ✦ باع غلاما بيعا فاسدا وتقابضا ثم ابرأه البائع من القيمة ثم مات الغلام ضمن القيمة ولو قال ابرأتك من الغلام يبرأ كذا في الظهيرية ✦

(١) **الباب السابع عشر في بيع الاب والوصي والقاضي مال الصغير وشرائهم** لا يجوز بيع الاب من ابنه الصغير وشراؤه منه لنفسه استحسانا ويرجع الحقوق الى الصبي ويقوم الاب مقامه فيها ولهذا لو بلغ ملك مطالبة الاب بالثمن ولو باع الاب من غيره فبلغ لا يملك المطالبة بنفسه كذا في محيط السرخسي ✦ واختلف المشائخ في انه هل يشترط لتمام هذا العقد الايجاب والقبول والصحيح انه لا يشترط حتى ان الاب لو قال بعت هذا من ولدي فلان بكذا او قال اشتريت من مال ولدي هذا بكذا فانه يتم العقد ولا يشترط ان يقول بعت هذا من ولدي واشتريت ويجوز هذا البيع من الاب بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه والجد ابو الاب عند انعدام الاب بمنزلته كذا في المحيط ✦ باع الاب ضيعة او عقارا لابنه الصغير بمثل قيمته فان كان الاب محمودا او مستورا عند الناس

يجوز وان كان مفسدا لايجوز وهو الصحيح وان باع منقولا وهو مفسد فى رواية لايجوز الا اذا كان خيرا للصغير وهو الاصح وبيع الاب
على ابنه الكبير المجنون جنونا طويلا جاز وقصيرا لايجوز والجنون الطويل مقدر بشهر فصاعدا والقصير بما دونه وهو الاصح كذا
فى محيط السرخسى + الاب والوصى اذا باع عقار الصغير قال الشيخ الامام ابوبكر محمد بن الفضل رح ان رأى القاضى نقض البيع (٣)
خيرا للصبى كان له نقضه كذا فى فتاوى قاضيخان + باع الاب من الصغير شيئا بمثل الثمن فلجاز القاضى نفذ وكذا لو جعل
البائع وصيا فاجاز هو ينفذ كذا فى القنية + ومن كان له ابنان صغيران فباع مال احدهما من الآخر بان قال بعت عبد
ابنى فلان من ابنى فلان جاز واذا بلغا فالعهدة عليهما فى الصحيح كذا فى المحيط + الاب اذا باع ماله من ولده الصغير لايصير
قابضا بنفس البيع حتى لو هلك المال قبل ان يصير بحال يتمكن من القبض حقيقة هلك على الولد كذا فى فتاوى قاضيخان + والثمن
الذى لزم بشراء مال ولده لنفسه لايبرأ منه حتى ينصب القاضى وكيلا عن الصغير يقبضه من ابيه ثم يرده اليه فيكون وديعة من
ابنه فى يده وفيما باع داره من ابنه وهو فيها ساكن لايصير الابن قابضا حتى يفرغها الاب ويشترط تسليمها الى امين القاضى كذا
فى محيط السرخسى + فان عاد الاب بعد ما تحول عنها فسكنها او جعل فيها متاعه او سكنها عياله وكان غنيا صار بمنزلة الغاصب
كذا فى المحيط + رجل اشترى لولده الصغير ثوبا او خادما ونقد الثمن من مال نفسه لايرجع بالثمن على ولده الا ان يشهد انه اشتراه
لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يوخذ الثمن من تركته ثم لايرجع بقية الورثة بذلك على هذا الولد ان كان الميت لم يشهد
انه اشتراه لولده وان اشترى لابنه الصغير وضمن الثمن ثم نقد الثمن فى القياس يرجع على الولد وفى الاستحسان لايرجع وان قال
حين نقد الثمن نقدته لارجع على الولد كان له ان يرجع على الولد كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو اشترى لولده الكسوة والطعام
يرجع بثمنه عليه وان لم يشهد عليه لانه مامور به غير متطوع فيه بخلاف شراء الدار والعقار كذا فى محيط السرخسى + الاب
اذا باع مال الصبى وسلم قبل استيفاء الثمن يملك استرداد المبيع ليحبسه لاستيفاء الثمن كذا فى الخلاصة + امرأة اشترت
لولدها الصغير ضيعة بمالها على ان لاترجع على الولد بالثمن جاز استحسانا وتكون الام مشترية لنفسها ثم تصير هبة منها لولدها
الصغير صلة وليس لها ان تمنع الضيعة عن ولدها كذا فى فتاوى قاضيخان + دار لرجل وله امرأة بينهما ابن صغير فقالت المرأة
اشتريت منك هذه الدار لابننا بماله وقال الاب بعتها يجوز كذا فى الخلاصة + ولو كانت الدار مشتركة بين الاب والاجنبى
فقالت المرأة لهما اشتريت منكما هذه الدار لابنى بماله فقالا بعنا جاز لان الاب لما جوز شراءها جملة الدار فقد اذن لها
شراء الجملة كذا فى فتاوى قاضيخان + ذكر هشام ان الاب اذا اشترى عبد ابنه الصغير لنفسه شراء فاسدا فمات العبد قبل ان
يستعمله الاب ويقبضه او يامره بعمل مات من مال الصغير ولو باع عبد الله من ابنه الصغير بيعا فاسدا ثم اعتقه الاب جاز عتقه
كذا فى المحيط + ولو اشترى الاب مال ولده لنفسه فبلغ الصبى كانت العهدة من قبل الولد على الولد كذا فى فتاوى قاضيخان +
وكل الاب رجلا ببيع عبد الاب من ابنه لايجوز اذا كان الابن صغيرا لايعبر عن نفسه الا اذا قبل الاب العقد من الوكيل
جاز والصحيح ان حقوق العقد تثبت للوكيل وتكلموا فى ان الاب يكون متصرفا لنفسه وللصغير والصحيح انه يتصرف للصغير نائب
عنه وما كان من حقوق العقد من جانب الابن فعلى الاب وما كان من جانب الاب فعلى الوكيل وكذلك لو وكل ببيع مال احد ابنيه
من آخر فباع لايجوز ولو وكل رجلين فتبايعا جاز وكل الاب رجلا ببيع عبد ابنه فباعه الوكيل من الاب جاز هكذا فى محيط السرخسى
وفى نوادر ابن سماعة فى رجل باع عبد ابنه الصغير من رجل بالف درهم ثم قال فى مرضه قد قبضت من فلان الثمن ثم مات فى
مرضه لم يجز اقراره ولو قال فى مرضه قد قبضتها من فلان فضاعت كان مصدقا ولو قال قد قبضتها واستهلكتها لم يكن
مصدقا ولا يبرأ المشترى منها ولا يكون للمشترى اذا اخذ منه الثمن ان يرجع به على الاب وفى ماله كذا فى المحيط + اذا
اشترى الاب ذا رحم محرم من الصغير بماله نفذ على الاب دون الصغير كذا فى محيط السرخسى + وان اشترى للمعتوه امة
استولدها بالنكاح يجوز على الاب قياسا وفى الاستحسان يجوز على المعتوه شراء واحد من ذلك والاصح هو الاول كذا
فى الذخيرة قد قلنا اشترى لابنه الكبير المعتوه من ماله من يعتق عليه لاينفذ عليه وينفذ على الاب فبعد ذلك ان كان المشترى

قریبا من الاب عتق علیه وان کان اجنبیا عنه کام الصغیر والمعتوه او اخیهما او اختهما ولا یعتق علیه کذا فی المحیط + باع الاب
ملک ابنه فقال الابن کنت بالغا حین باعه بغیر اذنی وقال الاب کنت صغیرا فالقول قول الابن + ولو ماتت وخلفت اولادا
صغارا وکبارا فباع ابو الصغیر شیئا من الترکة قبل القسمة یصح فی حصة الصغیر اذا کان بمثل القیمة کذا فی القنیة + ولو اشتری الوصی
مال الیتیم لنفسه جاز فی قول ابی حنیفة رح اذا کان خیرا للیتیم والخیریة فی غیر العقار ما قال شمس الائمة ان یبیع مال
نفسه ما یساوی خمسة عشر بعشرة وان یشتری لنفسه ما یساوی عشرة بخمسة عشر وتفسیر الخیریة فی العقار عند البعض
ان یشتری لنفسه بضعف القیمة وان یبیع من الیتیم بنصف القیمة کذا فی فتاوی قاضیخان + ثم اذا جاز بیع الوصی من نفسه علی
قول ابی حنیفة رح هل یکتفی بقوله بعت او اشتریت کما فی الاب او یحتاج الی الشطرین لم یذکر محمد رح هذا الفصل فی شیء من الکتب وذکر الناطفی
فی واقعاته انه یحتاج فیه الی الشطرین بخلاف الاب کذا فی المحیط + ولو باع الوصی مال رجل من یخشی بمثل قیمته یجوز وقیل انما یجوز لصرفه
باحد شرائط ثلثة اما ان یبیع بضعف قیمته او لصغیر حاجة الی ثمنه ویکون علی المیت دین لا وفاء الا به وعلیه الفتوی کذا فی محیط السرخسی +
ولو امر الوصی رجلا بان یشتری شیئا من مال الیتیم فاشتری لموکله لا یجوز کذا فی فتاوی قاضیخان + الصبی الماذون له اذا باع ماله
نفسه من الوصی فانه کبیع الوصی بنفسه ولو باع الصبی الماذون من الاجنبی بغبن فاحش یجوز عند ابی حنیفة رح کذا فی المحیط + وصی
باع عقار الیتیم ومصلحة الیتیم فی بیعه الا انه یبیع لینفق الثمن علی نفسه قالوا یجوز البیع ویضمن الثمن للیتیم اذا انفق الثمن بنفسه
کذا فی فتاوی قاضیخان + ولو اشتری الوصی لاحد الیتیمین من الاخر لا یجوز وکذلک ان اذن لهما بالتجارة لیتبایعا لا یجوز لان
الوصی لو باشر ذلک لا یصح فکذلک من استفاد التصرف من جهته وکذلک لو اذن لعبدیهما فی التجارة تبع احدهما من صاحبه لا یجوز
وفی الاب یجوز فی الابنین وعبدیهما کذا فی محیط السرخسی + القاضی[۳] اذا باع ماله من الیتیم او اشتری مال الیتیم لنفسه لا یجوز کذا فی
فتاوی قاضیخان + القاضی اذا اشتری من الوصی شیئا من مال الیتیم جاز وان کان هذا القاضی جعله وصیا کذا فی الفتاوی الکبری
احد الوصیین اذا باع مال الیتیم من الوصی الاخر لا یجوز فی قول ابی حنیفة رح کذا فی فتاوی قاضیخان + وصی اشتری الیتیم من
مدیون الیتیم دارا بعشرین قیمتها خمسون دینارا فلما استوفی الدین قال بیعه لا یجوز کذا فی القنیة + الوصی اذا باع مال الیتیم بالنسیئة
اذا کان التاجیل فاحشا بان لا یباع هذا المال بهذا الاجل لا یجوز وان لم یکن کذلک لکن یخاف علیه الجحود عند حلول الاجل
او هلاک الثمن علیه فکذلک وان کان لا یخاف علیه الجحود ولا هلاک الثمن علیه جاز بیع الوصی رجل استیام مال الیتیم من
الوصی بالف ورجل اخر استیامه بمائة والف والاول ملیء من الثانی قالوا ینبغی للوصی ان یبیع من الاول کذا فی فتاوی قاضیخان +
ولو باع الوصی الترکة من غیره فان کان الورثة صغارا جاز بیعه فی کل شیء ضیاعا کان او عقارا او عروضا سواء کانوا حضورا او
غیبا علی المیت دین او لا لکن انما یبیع بمثل القیمة او بما یتغابن الناس فی مثله قال شمس الائمة[۱] فی ادب القاضی هذا جواب السلف
وجواب المتاخرین انه انما یجوز بیع العقار باحدی الشرائط الثلث اما ان یرغب المشتری بضعف قیمتها[۲] او للصغیر حاجة الی ثمنها[۳] او
علی المیت دین لا وفاء له الا به فلو کانت الورثة کلهم کبارا وکانوا حضورا ولا دین علی المیت لا یملک التصرف فی الترکة اصلا لکن یتقاضی
دیون المیت ویدفع الی الورثة وان کان علی المیت دین ان کان محیطا بالترکة اجمعوا انه یبیع کل الترکة وان لم یکن مستغرقا یبیع
بقدر الدین وفی ما زاد علی الدین یبیع عند ابی حنیفة رح ایضا وعندهما لا یبیع وان لم یکن فی الترکة دین لکن المیت اوصی بوصایا
ان کانت الوصیة بالثلث او دونه انفذها وان کانت اکثر من الثلث انفذ بقدر الثلث وما بقی للورثة ولو اراد ان یبیع شیئا
من الترکة لتنفیذ الوصیة اجمعوا انه یبیع بقدر الوصیة وما زاد علی الوصیة فعلی ما ذکرنا من الخلاف وهذا اذا لم یقض الورثة
الدین ولم ینفذ والوصیة من خالص ملکهم اما اذا فعلوا لم یبق للوصی ولایة بیع الترکة اصلا وان کانت الورثة غیبا وحکی عن
محمد رح ثلثة ایام فان لم یکن فی الترکة دین ولا وصیة فانه یبیع المنقول ولا یبیع العقار ولو خیف هلاک العقار اختلف المشائخ
فیه والاصح انه لا یملک بیعها وان کانت الترکة مشغولة بالدین فی العروض یبیعها مطلقا بقدر الدین والزیادة علی الدین وفی
العقار علی ما ذکرنا وان کانت الورثة بعضهم صغارا والبعض کبارا ان کان الکبار غیبا والترکة خالیة عن الدین وعن الوصیة

[۱] وفی المنقول عنه قال شمس الائمة الحلوانی فی شرح ادب القاضی للخصاف + [۲] کذا فی جمیع النسخ العالمگیریة وفی المنقول عنه یشتری الکبیر ... فی الموضعین +
[۳] وفی المنقول عنه ...

فانه يبيع المنقول ومن العقار يبيع حصة الصغار وبيع حصة الكبار على ما ذكرنا من الخلاف وان كانت التركة
مستغرقة يبيع العقار والمنقول وان كانت غير مستغرقة يبيع بقدر الدين من العقار والمنقول بالاجماع وبيع الزيادة على
ما ذكرنا من الخلاف وان كان الكبار حضورا ان كانت التركة خالية يبيع حصة الصغار من العقار والمنقول بالاجماع
وبيع حصة الكبار على ما ذكرنا من الخلاف وان كانت التركة مشغولة بالدين ان كان مستغرقا يبيع الكل وان كان غير مستغرق
يبيع بقدر الدين وفي الزيادة على الخلاف كذا في الخلاصة * وكل ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك في وصي وصيه ووصي الجد
ابي الاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه فوصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهو ان القاضي
اذا جعل احدا وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة والاب اذا جعل احدا وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها
كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر هشام عن محمد رح وصي يتيم باع غلاما لليتيم بالف درهم قيمته الف درهم على
ان الوصي بالخيار فازدادت قيمة العبد في مدة الخيار فصارت الفي درهم فليس للوصي ان ينفذ البيع وهو قول ابي حنيفة رح
وابي يوسف رح كذا في المحيط * امرأة باعت متاع زوجها بعد موته وزعمت انها وصيته ولزوجها اولاد صغار ثم قالت
المرأة بعد مدة لم اكن وصية قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح لا تصدق المرأة على المشتري وبيعها موقوف الى بلوغ
الصغار فان صدقوها بعد البلوغ انها كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل فان كان المشتري شرى في الارض المشتراة
لا يرجع المشتري على المرأة بشيء هذا اذا ادعت المرأة بعد البيع انها لم تكن وصية وان ادعى صبي انها باعت ولم تكن
وصية يسمع دعوى الصبي اذا كان ماذونا في التجارة او في الخصومة ممن له ولاية الخصومة كالقاضي والوصي ونحوهما فان عجز
عن استرداد الضيعة تضمن المرأة قيمة ما باعت على الرواية التي يضمن البائع قيمة العقار بالبيع والتسليم كذا في فتاوى
قاضيخان * للصبي او المعتوه اب او وصي او جد صحيح فاذن القاضي للصبي او المعتوه في التجارة وابى ابوه فاذنه جائز وان كانت
ولاية القاضي مؤخرة عن ولاية الاب او الوصي كذا في القنية *

الباب الثامن عشر (١) الفصل الاول

الباب الثامن عشر في السلم وفيه ستة فصول الفصل الاول في تفسيره وركنه وشرائطه وحكمه

اما تفسيره فالسلم
عقد يثبت به الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن آجلا اما ركنه ان يقول رب السلم اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة او اسلفت ويقول الآخر قبلت وينعقد (٢)
السلم بلفظ البيع في رواية الحسن رح وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * اما شرائطه فنوعان نوع يرجع الى نفس العقد ونوع يرجع الى البدل اما الذي (٣)
يرجع الى نفس العقد فواحد وهو ان يكون العقد عاريا عن شرط الخيار للعاقدين او لاحدهما بخلاف خيار المستحق فانه لا يبطل السلم حتى لو استحق
رأس المال وقد افترقا عن القبض واجاز المستحق فالسلم صحيح ولو ابطل صاحب الخيار خياره قبل الافتراق بابدانهما ورأس المال قائم في يد المسلم
اليه ينقلب العقد جائزا عندنا وان كان هالكا او مستهلكا لا ينقلب الى الجواز بالاجماع كذا في البدائع * اما الذي يرجع الى البدل فستة عشر ستة
في رأس المال وعشرة في المسلم فيه اما الستة التي في رأس المال احدها بيان الجنس انه دراهم او دنانير او من المكيل حنطة او شعير او نحو ذلك والثاني
بيان النوع ان دراهم غطريفية او عدالية او دنانير محمودية او هروية وهذا اذا كان في البلد نقود مختلفة واما اذا كان في البلد نقد واحد فذكر الجنس
كاف والثالث بيان الصفة انه جيد او ردي او وسط كذا في النهاية * والرابع بيان قدر رأس المال ان كان مشارا اليه فيما يتعلق العقد على مقداره
كالمكيل والموزون والمعدود وقال ابو يوسف ومحمد رح لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يعرف وزن
الدراهم او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا منا من الزعفران ولم يعرف قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح كذا في الكافي * ولو كان رأس المال مما لا يتعلق العقد بقدره من
الذرعيات والعدديات المتفاوتة لا يشترط اعلام قدره ويكتفي بالاشارة بالاجماع كذا في البدائع * ولو اسلم في شيئين مختلفين ورأس المال مكيل او موزون لم يجز حتى يبين
حصة كل واحد منهما من رأس المال في قول ابي حنيفة رح وان كان من غير المكيل والموزون لم يحتج الى التفصيل وقال ابو يوسف ومحمد رح يجوز في ذلك كله
كذا في الحاوي * ولو اسلم جنسين ولم يبين قدر احدهما بان اسلم دراهم ودنانير في مقدار معلوم في البر فبين قدر احدهما ولم يبين الآخر لم يصح السلم
فيهما كذا في البحر الرائق * والخامس كون الدراهم والدنانير منتقدة وهو شرط الجواز عند ابي حنيفة رح ايضا مع اعلام القدر هكذا في النهاية
والسادس ان يكون مقبوضا في مجلس السلم سواء كان رأس المال دينا او عينا عند عامة العلماء استحسانا وسواء قبض في اول المجلس او في آخره

لان ساعات المجلس لها حکم ساعة واحدة وکذا لو لم یقبضه حتی قاما یمشیان فقبض قبل ان یفترقا بابدانهما جاز کذا فی البدائع + فی النوادر
لو تعاقدا عقد السلم ومشیا میلا او اکثر ولم یغب احدهما عن صاحبه ثم قبض رأس المال قافترقا جاز کذا فی الذخیرة + ولو ناما او نام احدهما ان
کان جالسین لم یکن ذلک فرقة لتعذر الاحتراز عنه وان کانا مضطجعین فهو فرقة کذا فی فتاوی قاضیخان + وفی النوازل رجل اسلم
عشرة دراهم فی عشرة اقفزة حنطة ولم یکن له دراهم عنده فدخل بیته لیخرج الدراهم ان دخل حیث یراه المسلم الیه لا یبطل السلم وان توارى عنه بطل
کذا فی الخلاصة + ولو خاض احدهما فی الماء وغمس فیه فان کان الماء صافیا بحیث یرى بعد الغمس لم یثبت الافتراق وان کان کدرا لا یرى
بعد الغمس یثبت الافتراق کذا فی مختار الفتاوی + ولو ابى المسلم الیه قبض رأس المال فی المجلس اجبره الحاکم علیه کذا فی المحیط + واما المشروط
التی فی المسلم فیه فاحدها بیان جنس المسلم فیه حنطة او شعیر والثانی بیان نوعه حنطة سقیة او بخسیة او جبلیة او سهلیة والثالث
بیان الصفة حنطة جید او ردیء او وسط کذا فی النهایة + اسلم فی گندم نیکو او قال نیک وقال سره یجوز هذا هو الصحیح والماخوذ به کذا فی الغیاثیة
والرابع ان یکون معلوم القدر بالکیل او الوزن او العد او الذرع کذا فی البدائع + وینبغی ان یعلم قدره بمقدار یؤمن فقده من ایدی الناس فلو علم
قدره بمکیال بعینه کقوله بهذا الاناء بعینه او بهذا الزنبیل او بوزن هذا الحجر لا یجوز ان کان لا یعلم کم یسع فی الاناء ولا یعرف وزن الحجر کذا فی
جواهر الاخلاطی + وکذا فی الذرعیات ینبغی ان یعلم قدره بذراع یؤمن فقده من ایدی الناس ان اعلمه بخشبة بعینها ولا یدری کم هی
او بذراع رجل او ید فلان لا یجوز کذا فی الذخیرة + ولا یصح بمکیال رجل بعینه ولا بذراع رجل بعینه اذا کان کیل الرجل وذراعه مغائر
الکیل العامة وذراعهم واما اذا کانا موافقین لکیل العامة وذراعهم فتقییده بذلک یکون لغوا والسلم جائز کذا فی الینابیع + ولا بد ان یکون
المکیال مما لا ینقبض ولا ینبسط کالقصاع مثلا فان کان مما ینکبس بالکبس کالزنبیل والجراب لا یجوز للمنازعة الا فی قرب الماء للتعامل فیه کذا
روی عن ابی یوسف رح کذا فی الهدایة + والخامس ان یکون المسلم فیه مؤجلا باجل معلوم حتی ان سلم الحال لا یجوز واختلف فی ادنى الاجل
الذی لا یجوز السلم بدونه عن محمد رح انه قدر ادناه بشهر وعلیه الفتوی کذا فی المحیط + ولا یبطل الاجل بموت رب السلم ویبطل بموت المسلم الیه
حتی یوخذ السلم من ترکته حالا کذا فی فتاوی قاضیخان + السادس ان یکون المسلم فیه موجودا من حین العقد الی حین المحل حتی لو کان
منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او علی العکس او منقطعا فیما بین ذلک فهو موجود عند العقد والمحل لا یجوز کذا فی فتح القدیر + وحد
الوجود ان لا ینقطع من السوق وحد الانقطاع ان لا یوجد فی السوق وان کان یوجد فی البیوت هکذا فی السراج الوهاج + واذا اسلم فیما یوجد
الی حین المحل ولم یقبضه حتی انقطع فی ایدی الناس فالسلم صحیح علی حاله ورب السلم بالخیار ان شاء فسخ العقد وان شاء انتظر لوجوده کذا فی
الینابیع + السابع ان یکون المسلم فیه مما یتعین بالتعیین حتی لا یجوز السلم فی الدراهم والدنانیر واما التبر هل یجوز فیه السلم فعلی قیاس روایة
الصرف لا یجوز وعلی قیاس روایة کتاب الشرکة یجوز کذا فی النهایة + الثامن ان یکون المسلم فیه من الاجناس الاربعة من المکیلات
والموزونات والعددیات المتقاربة والذرعیات کذا فی المحیط + فلا یجوز السلم فی الحیوان ولا اطرافه من الرؤس والاکارع وکذا لا یجوز
فی العبید والاماء لاختلافهما فی العقل والاخلاق کذا فی السراج الوهاج + التاسع بیان مکان الایفاء فی ما له حمل ومؤنة کالبر ونحوه
کذا فی الکافی + وهو الصحیح کذا فی النهر الفائق + قال ابو یوسف ومحمد رح لیس بشرط ولکن ان شرطاه صح وان لم یشترطاه یتعین مکان العقد
للتسلیم کذا فی الکافی + واذا شرط رب السلم علی المسلم الیه ان یوفیه السلم فی مصر کذا ففی ای موضع دفعه الیه من ذلک المصر فله ذلک ولیس
لرب السلم ان یکلفه فی موضع اخر کذا فی المحیط + قیل هکذا اذا لم یکن المصر عظیما فان کان عظیما بین نواحیه فرسخ لا یجوز ما لم یبین ناحیة
منه لان جهالتها مفضیة الی المنازعة کذا فی محیط السرخسی + فی ما لا حمل له ومؤنة کالمسک والکافور لا یشترط تعیین مکان الایفاء
بالاجماع وهل یتعین مکان العقد للایفاء فی روایة البیوع والجامع الصغیر یتعین هو الاصح وهو قولهما کذا فی محیط السرخسی والینابیع +
وذکر فی الاجارات انه لا یتعین ویوفیه فی ای مکان شاء وهو الاصح کذا فی الکافی + والهدایة فلو عین مکانا قیل لا یتعین لانه لا یفید
حیث لا یلزم من نقله مؤنة ولا یختلف مالیته باختلاف الامکنة وقیل یتعین وهو الاصح کذا فی العنایة + ولو عقد السلم فی البحر او علی
شاهق الجبل فی ما له حمل ومؤنة سلم الیه فی اقرب الاماکن منها کذا فی الینابیع + العاشر ان لا یشمل البدلین احد وصفی علة الربوا
النقد وهو القدر والجنس وهذا مطرد الا فی الاثمان فانه یجوز اسلامهما فی موزونات لحاجة الناس کذا فی محیط السرخسی + اما بیان

حكم السلم وهو ثبوت الملك لرب السلم في المسلم فيه مؤجلا بمقابلة ثبوت الملك في رأس المال المعين والموصوف معجلا للمسلم اليه كذا في النهاية
وإذا صح السلم فأحضر المسلم اليه المسلم فيه لا خيار لرب السلم فيه الا ان يجيء على خلاف المشروط فيجبر المسلم اليه باحضار ما وقع عليه العقد كذا
في الينابيع ❊ **الفصل الثاني** في بيان ما يجوز السلم فيه وما لا يجوز ❊ اذا اسلم ثوبا هرويا في ثوب هروي لا يجوز واذا باع قفيز
حنطة في قفيز شعير لا يجوز ايضا كذا في الذخيرة ❊ ويجوز ان يسلم ما يكال في ما يوزن اذا كان الموزون مما يصلح ان يكون مسلما فيه بان يكون
مبيعا مضبوطا بالوصف حتى اذا اسلم الحنطة في الذهب والفضة لا يجوز عندنا ويكون عقدا باطلا وهو الاصح ويجوز ان يسلم ما يوزن
فيما يكال هكذا في المبسوط ❊ ولا يسلم ما يوزن فيما يوزن اذا كانا مما يتعينان في العقد كالحديد في الزعفران واما اذا اسلم الدراهم
والدنانير في الوزنيات يجوز ولو اسلم نقرة فضة او تبرا من الذهب او المصوغ في الزعفران قال ابو يوسف رح يجوز ولو اسلم الفلوس
في الوزني يجوز الا اذا اسلمها في جنسه ولو اسلم اواني الصفر في الوزنيات ان كانت الاواني تباع وزنا لا يجوز وان كانت تباع عددا يجوز
الا انه لا يجوز كما قلنا في الفلوس هكذا في شرح الطحاوي ❊ ولا يجوز اسلام المكيل في المكيل واذا اختلف النوعان مما لا يكال ولا
يوزن فلا بأس به واحدا باثنين يدا بيد ولا بأس به نسيئة اذا كان المسلم فيه مضبوطا بالوصف على وجه يلتحق بذكر الوصف
بذوات الامثال حتى لو اسلم ثوبا هرويا في جوهرة او درة لا يجوز وكذا في الحيوان عندنا وان كان من نوع واحد مما لا يكال ولا يوزن
فلا بأس به اثنان بواحد يدا بيد ولا خير فيه نسيئة على قول علمائنا حتى لو اسلم هرويا في ثوب هروي لا يجوز عندنا هكذا في
المبسوط ❊ ولو اسلم مكيلا في مكيل او موزون او شيئا في جنسه وغير جنسه بطل العقد في جميعه في قول ابي حنيفة رح وعندهما يصح
في حصة الموزون وخلاف الجنس كذا في الحاوي ❊ ولا بأس بالسلم في نوع واحد مما يكال او يوزن على ان يكون حلول بعضه في وقت
وحلول بعضه في وقت ولا يحتاج الى بيان حصة كل واحد منهما واذا لم يقبض حتى فات المسلم فيه وصار مثله غير موجود لا يبطل السلم
عند علمائنا الثلثة ولكن رب السلم بالخيار ان شاء انتظر الى وقت وجود مثله فيأخذه منه وان شاء لم ينتظر ولم يصبر الى ذلك الوقت
واخذ رأس ماله كذا في شرح الطحاوي ❊ واذا اسلم الدراهم في الزعفران يجوز ولا بأس بان يسلم الفلوس في الحديد والرصاص
وما اشبهه واذا اسلم الفلوس في الصفر لا يجوز والمراد من الفلوس الرائجة اما لو كانت كاسدة لا يجوز اسلامها في الحديد و
الرصاص ولو اسلم النصل في الحديد لا يجوز وكذا السيف في الحديد وان اسلم السيف في الصفر يجوز اذا كان السيف يباع عددا
وان كان يباع وزنا لا يجوز كذا في المحيط ❊ ولا يجوز اسلام الحنطة في الدراهم المؤجلة عندنا واذا لم يصح تسليمهما قال عيسى
ابن ابان رح يبطل العقد اصلا وقال شمس الائمة ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي رح هو الصحيح هكذا في الظهيرية ❊ ولو اسلم في مكيل
وزنا كما اذا اسلم في البر والشعير بالميزان ففيه روايتان والمعتمد الجواز وعلى هذا الخلاف لو اسلم في الموزون كيلا كذا في البحر الرائق
واذا اسلم في اللبن في حينه كيلا او وزنا معلوما الى اجل معلوم جاز وكذلك الخل والعصير نظير اللبن ثم ذكر في اللبن حينه
قال شمس الائمة رح هذا في ديارهم لان اللبن كان ينقطع عن ايدي الناس في بعض الاوقات اما في ديارنا لا ينقطع فيجوز في
كل وقت والخل يوجد في كل وقت فلا يشترط الحين والعصير لا يوجد في كل وقت فيشترط السلم في حينه ايضا كذا
في الذخيرة ❊ ويجوز السلم في السمن كيلا ووزنا الا رواية عن محمد رح لا يجوز وزنا وكذا كل ما يكال بالرطل يجوز كيلا و
وزنا كذا في التاتارخانية ناقلا عن الفتاوى العتابية ❊ ولو اسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها لا يصح عندنا لانه اسلم
في المنقطع وعلى هذا يخرج ما اذا اسلم في حنطة موضع انه ان كان مما لا يتوهم انقطاع طعامه جاز السلم فيه كما اذا اسلم في حنطة
خراسان او العراق او فرغانة وكذا اذا اسلم في طعام بلدة كبيرة كسمرقند وبخارا او كاشان جاز ومن مشايخنا من قال لا يجوز الا في
طعام ولاية والصحيح ان الموضع المضاف اليه الطعام ان كان مما لا ينفد طعامه غالبا يجوز السلم فيه سواء كان ولاية او بلدة كبيرة
وان كان مما يحتمل ان ينقطع طعامه فلا يجوز السلم فيه كارض بعينها او قرية بعينها كذا في البدائع ❊ ولو كانت النسبة الى قرية لبيان
الصفة لا لتعيين المكان كالخشمراني ببخارا الصحيح ان ذكره لبيان الجودة كذا في الكافي ❊ ولو اسلم في حنطة هراة لا يجوز ولو اسلم
في ثوب هراة يجوز اذا اتى بجميع شرائط السلم كذا في شرح الطحاوي ❊ وفي نوادر ابن سماعة رح يجوز ان يسلم المروي البغدادي

فی هروی مروی وکذلک المروی البغدادی فی مروی الاهوازی ومروی الواسط کذا فی المحیط + ولو اسلم قطنا هرویا فی ثوب هروی
جاز کذا فی فتاوی قاضیخان + ولو اسلم شعیرا فی مسح من شعر او صوفا فی لبد او خزا فی ثوب خز فان کان لا ینقض شعرا جاز وان کان
ینقض فیعود شعرا کاللبد لا یجوز ولو اسلم غزلا فی ثوب غزل جاز کذا فی محیط السرخسی + وکل معدود تتفاوت آحاده کالبطیخ والرمان
لم یجز السلم فیه عددا کذا فی الحاوی + ویجوز السلم فی العددیات المتقاربة حتی یجوز فی الجوز والبیض عددا او کیلا او وزنا وذکر
فی الزیادات انه یجوز السلم فی الجوز والبیض مع ان بیض الدجاجة والاوز وان لم یسم وسطا ولا جیدا لانه لما سقط التفاوت
من حیث الفند فلان یسقط من حیث الصغر اولی کذا فی محیط السرخسی + وعن ابی یوسف رح کل ما یتفاوت آحاده فی القیمة
فهو عددی متفاوت وکل ما لا یتفاوت آحاده فی القیمة فهو عددی متقارب عن ابی یوسف رح اذا اسلم بیض الاوز فی بیض
الدجاجة او بیض النعام فی بیض الدجاج جاز وان اسلم بیض الدجاج فی بیض النعام او اسلم بیض الدجاج فی بیض الاوز ان کان فی
حین یقدر علیه جاز وان کان فی حین لا یقدر علیه لا یجوز هکذا فی المحیط + ویجوز السلم فی الکاغذ عددا ولو اسلم بالوزن رأیت
فی جواب الفتاوی انه یجوز ایضا کذا فی المضمرات + ویجوز السلم فی الفلوس عددا فی ظاهر الروایة کذا فی الینابیع وهو الصحیح هکذا
فی النهایة + ویجوز السلم فی الباذنجان عددا وکذا الکمثری والمشمش ذکره الزندویسی رح کذا فی فتاوی قاضیخان + وروی
الحسن رح ان السلم فی البصل والثوم یجوز کیلا وعددا لانه عددی متقارب کذا فی محیط السرخسی + قال ولا خیر فی السلم فی الزجاج
الا ان یکون مکسورا فیشترط وزنا معلوما وکذلک جوهر الزجاج فانه موزون معلوم علی وجه لا تفاوت فیه کذا فی المبسوط + ایضا
اذا اسلم فی اوانی الذهب فی الفضة وجعل رأس المال ذهبا فلا یجوز السلم فیه هکذا فی التاتارخانیة + ولا یجوز السلم فی الاوانی المتخذة
من الزجاج لانها عددیة متفاوتة ویجوز فی الطواسیق اذا بین نوعا معلوما وفی الاوانی المتخذة من الخزف ان بین نوعا معلوما
عند الناس یجوز وکذا الکیزان کذا فی الظهیریة + ولا بأس فی اللبن والآجر اذا سمی ملبنا معلوما وانما یصیر الملبن معلوما اذا سمی طوله
وعرضه وعمقه الی ذراع العامة فان کان اهل البلدة اصطلحوا علی ملبن واحد فلا حاجة الی بیان الملبن کذا فی الینابیع وکذا السلم
فی الثیاب بعد بیان الطول والعرض بالذرعان المعلومة کرباسا کان او حریرا ولا یشترط ذکر الوزن فی الکرباس واختلفوا فی الحریر والصحیح
انه یشترط کذا فی فتاوی قاضیخان + وان بین الوزن ولم یبین الذرع لا یجوز قال شیخ الاسلام خواهر زاده فی شرحه اذا شرط الوزن
فی حریر ولم یشترط الذرعان انما لا یجوز السلم اذا لم یبین لکل ذراع ثمنا واما اذا بین لکل ذراع ثمنا یجوز کذا فی المحیط + ولو اسلم
فی ثوب الخز ان بین الطول والعرض والرقعة ولم یذکر الوزن جاز وان ذکر الوزن ولم یذکر الطول والعرض والرقعة لا یجوز وروی
انه اذا بین الطول والعرض والرقعة ولم یذکر الوزن لا یجوز ایضا کذا فی فتاوی قاضیخان + واذا اشترط کذا ذراعا مطلقا فله ذراع
وسط اعتبارا للنظر من الجانبین واختلف المشائخ رح فی تفسیر قوله فله ذراع وسط بعضهم قالوا اراد به المصدر وهو فعل الذارع
لا الاسم وهو الخشب یعنی لا یمد کل المد ولا یرخی کل الارخاء وقال بعضهم اراد به الخشب لان خشب الذرع یتفاوت فی الاسواق
فمنها ما یکون اقصر ومنها ما یکون اطول قال شیخ الاسلام والصحیح انه یحمل علیهما اذا اشترط مطلقا فیکون له الوسط منهما
نظرا للجانبین کذا فی الذخیرة قال فی الاصل ولا بأس بالسلم فی التبن کیلا معلوما وفیما نا معلوما وکیله الغرارة اذا کان
معلوما جاز والا فلا خیر فیه وقد اختلف المشائخ رح فیه قال بعضهم انه مکیل علی کل حال وقال بعضهم ان تعارف الناس
وزنه فهو موزون وان تعارفوا کیله فهو مکیل کذا فی المحیط + ولا یجوز السلم فی تراب الصواغین والمعادن کذا فی التاتارخانیة
ناقلا عن العتابیة + ویجوز السلم فی البسط والحصر والبواری اذا اشترط من ذلک ذرعا معلوما وصفة معلومة وصنعة
معلومة کذا فی الحاوی + ویجوز فی الجوالق والمسوح والاکسیة بصفة معلومة طولا وعرضا ورقعة لانه یمکن ضبطها بالوصف
ولا یجوز فی القرب لانها متفاوتة کذا فی محیط السرخسی + ولا خیر فی السلم فی جلود الابل والبقر والغنم وان بین من ذلک
ضربا معلوما یجوز کذا فی الذخیرة + وفی المبسوط ولا یجوز السلم فی الادم والورق الا ان یشترط من الورق والادم ضربا
معلوم الطول والعرض والجودة فحینئذ یجوز السلم فیه کالثیاب وکذلک الادم اذا کانت تباع وزنا فانه یجوز السلم فیها بذکر

[illegible]

الوزن على وجه لا يتمكن المنازعة بينهما في التسليم والتسلم كذا في الظهيرية + ولا يجوز في الرؤس والاكارع كذا في الخلاصة + ولا يجوز السلم في اللحم عند ابي حنيفة رح وقالا يجوز اذا بين جنسه ونوعه وسنه وموضعه وصفته وقدره كشاة خصي ثني سمين من الجنب او الفخذ مائة رطل وفي منزوع العظم روايتان والاصح عدمه وفي الحقائق والعيون الفتوى على قولهما واذا حكم الحاكم بجوازه صح اتفاقا كذا في البحر الرائق ويجوز السلم في الالية والشحم عند الكل كذا في الظهيرية + والسلم في السمك لا يخلو اما ان يكون طريا او مالحا لا يخلو اما ان اسلم فيه عددا او وزنا فان اسلم فيه عددا لا يجوز طريا كان او مالحا وان اسلم فيه وزنا فان كان مالحا يجوز وان كان طريا فان كان العقد في حينه والاجل في حينه ولا ينقطع فيما بين ذلك فانه يجوز والا فلا كذا في شرح الطحاوي + وان اسلم السمك الصغار بالكيل والوزن فالصحيح انه يجوز في الصغار كذا في الينابيع + وفي الكبار عن ابي حنيفة رح روايتان في ظاهر الرواية عنه وهو قولهما يجوز قال في الاصل ولا خير في السلم في شيء من الطيور كذا في محيط السرخسي + وفي الحيوانات التي لا تتفاوت كالسماني قيل لا يجوز وهو الاصح ولا يجوز في لحوم الطيور قيل هذا في لحوم طيور لا يقتنى ولا تحبس للتوالد لانه بمعنى المنقطع فاما ما يقتنى ويحبس للتوالد قيل لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وقيل يجوز بالاتفاق وهو الاصح هكذا في محيط السرخسي + ولا يجوز السلم في الخبز عند ابي حنيفة رح ومحمد رح لا وزنا ولا عددا وعلى قول ابي يوسف رح يجوز وزنا واختار المشائخ رح للفتوى قول ابي يوسف رح اذا اتى بشرائط لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمى حتى لا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل القبض كذا في المحيط ولا يجوز اسلام الخبز في الحنطة والدقيق وعندهما يجوز وعليه الفتوى كذا في التهذيب + ويجوز السلم في الدقيق كيلا او وزنا كذا في الظهيرية + ولا خير في السلم في شيء من الجواهر واللؤلؤ اما الصغار من اللآلي التي تباع وزنا وتجعل في الادوية يجوز السلم فيها وزنا ولا باس بالسلم في الجص والنورة كيلا لانه مكيل معلوم وهو مقدور التسليم في كل كذا في المبسوط + ولا باس بالسلم في الرهن اذا اشترط من ذلك ضربا معلوما قيل المربي وغيره سواء هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي + ولا باس بالسلم في الصوف وزنا وان اشترط كذا كذا اصبرة بغير وزن لم يجز ولو اسلم في صوف غنم بعينها لم يجز وكذلك البانها وسمونها ولا خير في السلم في السمن الحديث والزيت الحديث والحنطة الحديثة وهي التي تكون في هذا العام ولا باس بالسلم في نصل السيف يريد به اذا كان معلوم الطول والعرض والصفة ولا يجوز اسلام الصوف في الشعر لانه يجمعهما الوزن قال شمس الائمة الحلواني هذا اذا كان الشعر يباع وزنا واما اذا كان لا يباع وزنا فلا يحرم النساء كذا في المحيط + ويجوز سلم الذميين في الخمر ولا يجوز في الخنزير فان اسلم احدهما بطل والمسلم والنصراني سواء في احكام السلم ما خلا الخمر كذا في محيط السرخسي + ولا باس بالسلم في القطن والكتان والابريسم والنحاس والتبر والحديد والرصاص والصفر والشبه وهذه الاشياء من ذوات الامثال والحناء والوسمة والرياحين اليابسة التي تكال نظير هذه الاشياء واما الرياحين الرطبة والبقول والحطب فهذه الاشياء ليست من ذوات الامثال فلا يجوز السلم فيها ولا باس بالسلم في الجبن والبصل اذا كان معلوما عند اهل الصنعة على وجه لا يتفاوت وهو الصحيح كذا في المحيط + واذا اسلم في الجذوع ضربا معلوما وسمى طوله وغلظه واجله والمكان الذي يوفيه فيه فهو جائز وكذلك السلم في صنوف العيدان والخشب والقصب واعلام الغلظ في القصب اعلام ما يشد به الطن بشبر او ذراع او نحو ذلك فعند ذلك لا يجري المنازعة بينهما كذا في المبسوط + ولا خير في السلم في الرطبة كذا في الذخيرة + والغزل من ذوات الامثال ذكر شمس الائمة السرخسي وذكر الطحاوي ان كل ما كان موزونا فهو مثلي كذا في المحيط + ولا باس بالسلم في طست او قمقمة او خفين او نحو ذلك اذا كان يعرف وان كان لا يعرف فلا خير فيه كذا في الهداية + ولا باس بالسلم في القت وزنا كذا في الخلاصة + واذا اسلم في الماء وزنا وبين المشارع جاز واذا جاز في الماء جاز في الجمد ايضا كذا في فتاوى قاضيخان +

الفصل الثالث فيما يتعلق بقبض رأس المال والمسلم فيه لا يجوز للمسلم اليه ان يبرئ رب السلم من رأس المال فان ابرأه وقبل رب السلم البراءة بطل عقد السلم وان رد البراءة لم يبطل كذا في المحيط + ولا يجوز ان يأخذ عوض رأس المال شيئا من غير جنسه فان اعطاه من جنسه اجود منه او اردأ في الصفة ورضي المسلم اليه بالاردأ جاز

(١) الفصل الثالث

(٢) وان اعطاه اجود من حقه اجبر على اخذه وقال زفر رح لا يجبر ولا ياخذ الا برضاه وهو المختار كذا فى السراج الوهاج + ولا يجوز
الاستبدال بالمسلم فيه ولو اعطاه المسلم جيدا مكان الردئ يجبر رب السلم على القبول عندنا وان اعطاه رديا مكان الجيد
لا يجبر ولو كان السلم ثوبا جيدا فجاء بثوب ردئ وقال خذها وارد عليك درهما فهذه ثمانى مسائل اربعة فى المذروعات
واربعة فى المكيلات والموزونات اما المذروعات اذا كان السلم ثوبا فجاء المسلم اليه بازيد وصفا او ذرعا وقال خذ هذا وزد لى فيه
درهما جاز ويكون زيادة الدرهم بمقابلة الجودة والذراع الزائد ولو جاء بثوب ردئ او بما هو انقص ذرعا وقال خذ هذا وارد عليك
درهما ففعل لا يجوز ولو اعطاه الردئ وقال خذ هذا ولم يقل وارد عليك درهما فقبل جاز ويكون ذلك ابراء عن الصفة واما
السلم من المكيلات والموزونات بان اسلم عشرة دراهم فى عشرة اقفزة من الحنطة فاتى بحنطة جيدة وقال خذ هذا وزد لى درهما
لا يجوز ولو جاء باحد عشر قفيزا او قال خذ هذا وزد لى درهما وجاء بتسعة اقفزة وقال خذ هذا وارد عليك درهما فقبل جاز
ولو جاء بعشرة اقفزة ردية وقال خذ هذا وارد عليك درهما لا يجوز وعن ابى يوسف رح انه يجوز فى الفصول كلها كذا فى فتاوى
قاضيخان وهكذا فى الظهيرية + وتصح الحوالة والكفالة والارتهان براس المال فان فارق رب السلم المسلم اليه قبل القبض
بطل العقد وان كان الكفيل والمحتال عليه فى المجلس ولا يضرهما افتراق الكفيل والمحتال عليه اذا كان المتعاقدان فى المجلس ولو اخذ
رهنا فافترقا والرهن قائم انتقض العقد ولو هلك فى المجلس مضى العقد على الصحة ولو اخذ بالمسلم فيه رهنا فهلك الرهن صار
مستوفيا ولو لم يهلك الرهن ولكن مات المسلم اليه وعليه ديون كثيرة فصاحب السلم احق بالرهن الا انه لا يجعل الرهن بدينه بل
يباع بجنس حقه حتى لا يصير مستبدلا بالمسلم فيه قبل القبض كذا فى المحيط + واذا جاء المسلم اليه الى رب السلم فخلى بينه وبين المسلم
يصير قابضا بالتخلية كما فى دين آخر كذا فى فتاوى قاضيخان + وتجوز الحوالة بالمسلم فيه وكذلك الكفالة الا ان فى الحوالة
يبرأ المسلم اليه وفى الكفالة لا يبرأ ورب السلم بالخيار ان شاء طالب المسلم اليه وان شاء طالب الكفيل ولا يجوز لرب السلم
الاستبدال مع الكفيل ويجوز للكفيل ان يستبدل مع المسلم اليه عند الرجوع فياخذ بدل ما ادى الى رب السلم كذا فى
البدائع ولو كان بالسلم كفيل فاستوفى الكفيل المسلم من المسلم اليه على وجه الاقتضاء ثم باعه وربح فيه فذلك حلال له اذا قضى
رب السلم طعاما مثله ولا خلاف فى هذا اذا تقرر ملكه باداء طعام المسلم واما الخلاف فيما اذا كان المسلم اليه هو الذى قضى
رب السلم طعام السلم فانه يرجع على الكفيل بطعام مثل ما دفع اليه ثم قال فى هذا الكتاب فما ربح يطيب للكفيل وهو قول ابى يوسف
ومحمد رح وذكر محمد رح عن ابى حنيفة رح انه قال احب الى ان يرده على الذى قضاه ولا اجبره عليه فى قضاء وفى كتاب الكفالة
قال يتصدق بالفضل هذا اذا قبضه الكفيل على وجه الاقتضاء فاما اذا قبضه على وجه الرسالة بان يسلم اليه المسلم اليه
طعام السلم ليكون رسوله فى تبليغه الى رب السلم فتصرف فيه وربح فى الربح لا يطيب له فى قول ابى حنيفة ومحمد رح كذا فى
المبسوط + ولو قال رب السلم كل مالى عليك فى غرائرك او قال كله واعزله فى بيتك ففعل لا يصير رب المسلم قابضا كذا
فتاوى قاضيخان + ومن اسلم فى كر فامر رب السلم المسلم اليه ان يكيل له فى غرائر رب السلم ففعل ورب السلم غائب لم يكن
قبضا حتى لو هلك هلك من مال المسلم اليه كذا فى الهداية + ولو كان رب السلم حاضرا يصير قابضا بالاتفاق سواء كانت
الغرائر له او للبائع هكذا فى فتح القدير والعينى شرح الهداية + ولو دفع رب السلم غرائره الى المسلم اليه وقال اطحنه وقال
كل مالى عليك فى الغرائر ففعل ورب السلم غائبا اختلف المشائخ رح فيه والصحيح انه يصير قابضا كذا فى فتاوى قاضيخان
ولو طحنه بامر رب السلم لم يصير قابضا كذا فى الحاوى + فاذا اخذ رب السلم الدقيق كان حراما كذا فى التاتارخانية ناقلا عن
امره بصبه فى البحر فى السلم ففعل هلك من مال المسلم اليه كذا فى الغاية + ولو امر رب السلم غلام المسلم اليه وابنه بقبض
السلم ففعل كان جائزا كذا فى فتاوى قاضيخان + واذا وكل رب السلم وكيلا بدفع راس المال الى المسلم اليه صح فان دفع
الوكيل وهما فى المجلس بعد صح وان قام الوكيل عن المجلس قبل الدفع وذهب وهما فى المجلس بعد لا يبطل السلم وان ذهب
رب السلم عن المجلس او المسلم اليه قبل دفع الوكيل بطل السلم وكذلك لو كان المسلم اليه وكل رجلا بالقبض ان اسلم الى رجل

دراهم في كر حنطة ثم ان المسلم اليه اشترى من رجل حنطة على انه كر فاوفى رب السلم عن كر السلم فانه يحتاج لاباحة التصرف
فيه من الاكل والبيع واشباه ذلك الى كيلين كيل للمسلم اليه وكيل لرب السلم ولا يكفي لرب السلم كيل المسلم اليه وان كان
رب السلم حاضرا حين اكتال المسلم اليه وكذلك لو ان المسلم اليه امر رب السلم بقبضه فقبضه يحتاج الى ان يكيله مرتين
اولا للمسلم اليه بحكم النيابة عنه ثم يكيله لنفسه ولا يكتفي بكيل واحد وكذلك لو كان المسلم اليه دفع الى رب السلم دراهم
حتى يشتري له حنطة بشرط الكيل ويقبضه وكالة ثم يقبضه قضاء بحقه فعليه ان يكيله ثانيا لنفسه كذا في المحيط + ولو اشترى
المسلم اليه حنطة مجازفة او استفاد من ارضه او بميراث او بهبة او وصية واوفاه رب السلم وكاله بحضرته فيكتفي بكيل
واحد كذا في النهاية + ولو استقرض الطعام بكيل وسلمه الى رب السلم لم يحتج الى اعادة الكيل كذا في الحاوي + وكل جواب عرفته في
المكيلات فهو الجواب في الموزونات كذا في المحيط + وان كان رأس المال عينا فوجده المسلم اليه مستحقا او معيبا فان لم يجز المستحق (٢)
او لم يرض المسلم اليه بالعيب بطل السلم سواء كان بعد الافتراق او قبله وان اجاز المستحق ورضي المسلم اليه بالعيب جاز السلم
سواء كان قبل الافتراق عن قبض رأس المال او لا ولا سبيل للمستحق على المقبوض وله ان يرجع على الناقد بمثله ان كان مثليا كذا
في البدائع + وان كان رأس المال دينا وقبضه فلا يخلو اما ان يوجد مستحقا او ستوقا او زيوفا او نبهرجة وان يوجد ذلك في المجلس او بعد (٣)
الافتراق فان وجده مستحقا في المجلس فان اجاز المستحق جاز اذا كان رأس المال قائما نص على ذلك في الجامع وان لم يجز انتقض
القبض بقدره من الاصل فصار كانه لم يقبض فان قبض مثله في المجلس جاز والا فلا كذا في محيط السرخسي + وان وجدها ستوقة
ان كان ذلك في مجلس العقد فان تجوز به المسلم اليه لا يجوز فاما اذا رده وقبض الجيد مكانه في المجلس جاز كذا في المحيط + وان
وجدها زيوفا او نبهرجة وكان ذلك في مجلس العقد فان تجوز المسلم اليه جاز وان رده واستبدل به في مجلس العقد يجوز
وان افترقا قبل الاستبدال بطل السلم كذا في الذخيرة + واما اذا وجد شيئا منها مستحقا وكان ذلك بعد الافتراق عن المجلس
ان اجازه المالك وكان رأس المال قائما جاز وان رد بطل السلم بقدره عندهم جميعا واما اذا وجد شيئا منها ستوقة و
كان ذلك بعد الافتراق عن المجلس بطل السلم بقدره او اكثر تجوز به او رده استبدل مكانه او لم يستبدل ولا يعود جائزا
بالقبض بعد المجلس كذا في المحيط + واما اذا وجد شيئا منها زيوفا وكان ذلك بعد الافتراق فان تجوز به جاز وان لم يتجوز به
ورده اجمعوا على انه اذا لم يستبدل في مجلس الرد فان السلم يبطل بقدر ما رد واما اذا استبدل مكانه في مجلس الرد
ففي رواية الاستحسان لا يبطل متى كان المردود قليلا وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله وان كان كثيرا فعند ابي حنيفة رح
يبطل وعندهما لا يبطل استحسانا هكذا في الذخيرة + ثم اتفقت الروايات الظاهرة المشهورة عند ابي حنيفة رح
ان ما زاد على النصف كثير واما النصف ففيه روايتان وفي رواية الثلث كثير وهو الاصح والاحوط كذا في محيط السرخسي
وفي الحاوي قال نصير كان شيخنا يقول المسلم اليه اذا وجد في الدراهم زيوفا بعدما افترقا ينبغي ان يأخذ البدل
اولا ثم يرد الزيوف قال الفقيه هذا احتياط فلو رد الزيوف واخذ البدل قبل ان يفارقه يجوز ايضا في قول علمائنا اذا كان
اقل من النصف كذا في التاتارخانية + ولو وجب على المسلم اليه دين مثل رأس المال هل يصير رأس المال قصاصا
بذلك الدين ام لا فهذا لا يخلو اما ان وجب دين اخر بالعقد واما ان وجب بالقبض فان وجب بالعقد فاما
ان وجب بعقد متقدم على عقد السلم واما ان وجب بعقد متاخر عنه فان وجب بعقد متقدم على السلم بان كان رب السلم باع من المسلم اليه
ثوبا بعشرة دراهم ولم يقبض العشرة حتى اسلم اليه عشرة دراهم في حنطة فان جعل الدينين قصاصا او تراضيا بالمقاصة يصير قصاصا وان ابى احدهما
لا يصير قصاصا وهذا استحسان وان وجب بعقد متاخر عن السلم لا يصير قصاصا وان جعلاه قصاصا هذا اذا وجب الدين بالعقد فاما اذا وجب بالقبض
كالغصب والقرض فانه يصير قصاصا سواء جعلاه قصاصا او لا بعد ان كان وجوب الدين الاخر متاخرا عن العقد
هذا ان تساوى الدينان فاما اذا تفاضلا بان كان احدهما افضل والاخر ادون فرضي احدهما بالنقصان وابى الاخر
فانه ينظر ان ابى صاحب الافضل لا يصير قصاصا وان ابى صاحب الادون يصير قصاصا كذا في البدائع + قال محمد رح

فى الزيادات رجل اسلم الى رجل مائة درهم فى كر حنطة وسط الى اجل معلوم ودفع اليه راس المال ثم ان رب السلم باع من المسلم اليه عبدا بكر حنطة وسط مثل المسلم فيه وقبض الكر ولم يسلم العبد اليه حتى انتقض العقد بموت العبد او بالرد بخيار الشرط او الرؤية او بالرد بالعيب قبل القبض بقضاء او بغير قضاء او بعد القبض بقضاء حتى انفسخ العقد من كل وجه فى حق الناس كافة كان على رب السلم ان يرد الكر الذى هو ثمن العبد حكما لانفساخ العقد فى العبد فان قال بائع العبد وهو رب السلم ان امسك الكر المقبوض وارد مثله كان له ذلك فان لم يرد رب السلم الكر الذى هو ثمن حتى حل السلم صار قصاصا بكر السلم تقاصا او لم يتقاصا وكذلك لو كان عقد البيع بينهما قبل السلم ولكن قبض الكر الذى هو ثمن كان بعد السلم ثم انفسخ البيع بينهما بالاسباب التى ذكرنا صار الكر الذى هو ثمن قصاصا بالسلم عند حلول الاجل ولو كان مشترى العبد وهو المسلم اليه رد العبد بعد القبض بالتراضى او تقايلا العقد فى العبد وباقى المسئلة بحالها فان الكر الذى هو ثمن لا يصير قصاصا بالسلم فى الفصلين تقاصا او لم يتقاصا ولو كان عقد البيع وقبض الكر قبل عقد السلم وباقى المسئلة بحالها فان الكر الذى هو ثمن العبد لا يصير قصاصا بكر السلم وان تقاصا كذا فى المحيط * ولو وجب على رب السلم دين بقبض مضمون نحو ان يغصب منه ويستقرض بعد السلم يصير قصاصا ولو كان غصب منه كرا قبل العقد وهو قائم فى يده حتى حل السلم فجعله قصاصا صار قصاصا سواء كان بعض ثمنه او لم يكن ولو كان الكر وديعة عند رب السلم قبل العقد او بعد فجعله المسلم اليه قصاصا لم يكن قصاصا الا ان يكون الكر بحضرتهما او يرجع رب السلم فيخلى به ولو غصب منه كر الجيد العقد قبل حلول السلم ثم حل صار قصاصا ولو كان الغصب والتقابض قبل العقد فلا بد من ان يجعله قصاصا وهذا كله اذا كان الغصب فى مثل الحق فان كان فى اجود او ادون لم يصر قصاصا فى الجيد الا برضاء المسلم اليه وفى الردى الا برضاء رب السلم هكذا فى الحاوى * اسلم الى آخر مائة فى كر فاشترى المسلم اليه منه كرا مثله بمائتين مؤجلا وقبضه فان كان قائما فى يده فاراد رب السلم ان يقبضه من كر السلم لم يجز فان قبضه وطحنه فعليه مثله ولا يصير الواجب عليه قصاصا بالمسلم وان رضيا به فان قبض الضمان ثم قضاه اياه عن كر السلم جاز ولو لم يطحن ولكن تعيب عنده فان شاء المسلم اليه اخذه و ان شاء ضمنه فان ضمنه مثله لا يصير قصاصا وان اخذه ثم قضاه جاز فان اختار اخذ الكر بعينه ولم يسترده فجعله قصاصا جاز اذا رضيا به جميعا ولو اصطلحا على المقاصة قبل ان يختار المسلم اليه شيئا لم يذكره محمد رح فى الكتاب وقد قالوا انه يجوز ولو لم يجعله قصاصا واسترد المسلم اليه الكر المعيب ثم غصبه رب السلم ورضى به فهو قصاص ولا يلتفت الى رضاء المسلم اليه فاذا غصب الكر المبيع اجنبى من المسلم اليه ثم احال المسلم اليه رب السلم على الغاصب ليقبضه عن سلمه يجوز والحوالة باطلة فان تعيب عند الاجنبى ورضى به رب السلم جاز وكذلك لو كان وديعة عند الاجنبى ورضى به رب السلم الا انه اذا هلك الكر المبيع قبل قبضه فى الغصب لا تبطل الحوالة وفى الوديعة تبطل هكذا فى محيط السرخسى * رجل اسلم الى رجل فى قفيز من رطب وجعل حله فى حينه حتى كان جائزا فاعطاه المسلم اليه مكانه قفيزا من تمر او اسلم فى قفيز من تمر فاعطاه مكانه قفيزا من الرطب وتجوز به رب السلم فهو جائز فى قول ابى حنيفة وعندهما ان كان المسلم فيه قفيز رطب فاعطاه مكانه تمرا لا يجوز على كل حال وصار كما لو اسلم فى ثلثة ارباع قفيز تمر ثم استوفى قفيزا من تمر وان كان اسلم فى قفيز من تمر فاعطاه قفيزا من رطب فهو على وجهين عندهما اما ان يقبضه على وجه الاستيفاء بان يقول المسلم اليه لرب السلم خذه بحقك وقضاء لحقك او قضاء من حقك او ما اشبه ذلك من العبارات ويقبضه على وجه الصلح والابراء بان يقول خذه صلحا بحقك او قضاء من حقك على ان تبرئنى عما كان لك قبلى ففى الوجه الاول هو باطل وفى الوجه الثانى وهو ما اذا كان على طريق الصلح والابراء ينظر الى هذا الرطب كم ينقص اذا جف فان علم ذلك يبنى على ما يعلم وان لم يعلم يبنى ذلك على اكثر ما لا يزيد عليه النقصان فان علم انه اذا جف ينقص مقدار الربع او علم انه لا يزيد النقصان على الربع ويبقى ثلثة الارباع ينظر بعد هذا ان كانت قيمة القفيز من الرطب مثل قيمة ثلثة ارباع قفيز من تمر او اقل فالصلح جائز وان كانت قيمة قفيز من الرطب اكثر من قيمة ثلثة ارباع تمر السلم بطل الصلح رجل اسلم الى رجل فى قفيز من حنطة فاعطاه مكانه قفيز حنطة مقلية لم يجز فى قولهم جميعا وكذلك لو اسلم فى قفيز بسر اخضر او اصفر فى حينه فاعطاه مكانه قفيز بسر مطبوخ او اسلم فى قفيز حنطة فاعطاه مكانه قفيز حنطة مطبوخة او اسلم فى قفيز حنطة فاعطاه مكانه قفيز دقيق لا يجوز ولو اسلم فى قفيز حنطة فاعطاه قفيزا من حنطة قد وقع فى الماء حتى انتفخ فهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رح

وعند محمد رح لا يجوز ولو اسلم فى زيتون فاخذه كانه زيت لا يجوز وان علم انه اقل مما فى الزيتون كذا فى المحيط * **الفصل الرابع**
فى الاختلاف الواقع بين رب السلم والمسلم اليه * لو وقع الاختلاف فى جنس المسلم فيه بان قال رب السلم اسلمت اليك عشرة دراهم فى كر حنطة (١)
وقال المسلم اليه اسلمت عشرة دراهم فى كر شعير تحالفا استحسانا ان لم يكن لهما بينة ويبدأ بيمين المسلم اليه فى قول ابى يوسف رح
الاول وفى قوله الآخر يبدأ بيمين رب السلم كذا فى المحيط * واذا تحالفا فالقاضى يقول لهما ماذا تريدان فان قالا تفسخ العقد
او قال احدهما ذلك فسخ القاضى العقد بينهما وان قالا لا تفسخ تركهما رجاء لان يعود احدهما الى تصديق صاحبه كذا فى الذخيرة
وايهما نكل قضى عليه بما ادعى صاحبه كذا فى شرح الطحاوى * وايهما اقام بينة قبلت بينته وان اقاما البينة ان لم يتفرقا
عن مجلس العقد بعد فعند محمد رح يقضى بعقدين يقضى على رب السلم بعشرين درهما وعلى المسلم اليه بكر حنطة وكر شعير
وان تفرقا عن المجلس و نقد رب السلم عشرة لا غير يقضى بعقد واحد ببينة رب السلم وعند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله يقضى
بعقد واحد ببينة رب السلم على كل حال كذا فى المحيط * وان اختلفا فى قدر المسلم فيه فهذا وما لو اختلفا فى جنس المسلم فيه (٢)
سواء وان اختلفا فى صفة المسلم فيه ولا بينة لواحد منهما القياس ان يتحالفا وفى الاستحسان لا يتحالفان وبالقياس
ناخذ فان قامت لاحدهما بينة فانه يقضى ببينته طالبا كان او مطلوبا فان اقاما جميعا البينة فعلى قولهما لا شك انه يقضى
بعقد واحد ببينة رب السلم واما على قول محمد رح ذكر فى بعض المواضع انه يقضى بعقدين وانه قياس وبه ناخذ كذا فى الذخيرة
ومن اسلم الى رجل عشرة دراهم فى كر حنطة فقال المسلم اليه شرطت رديا وقال رب السلم لم تشترط شيئا فالقول قول
المسلم اليه ولو فى عكسه قالوا يجب ان يكون القول لرب السلم عند ابى حنيفة رح وعندهما القول للمسلم اليه كذا فى الهداية * وان (٣)
اختلفا فى رأس المال ورأس المال شئ لا يتعين بالتعيين ان اختلفا فى جنسه بان قال رب السلم اسلمت اليك عشرة
دراهم فى كر حنطة وقال المسلم اليه لا بل اسلمت الى دينارا فى كر حنطة ولا بينة لواحد منهما فانهما لا يتحالفان قياسا ويكون
القول قول رب السلم وفى الاستحسان يتحالفان فان اقاما البينة فعند محمد رح يقضى بعقدين على رب السلم بدينار وعشرة
دراهم ويقضى على المسلم اليه بكرى حنطة ان لم يتفرقا عن مجلس العقد ولم يذكر فى الكتاب قول ابى حنيفة وابى يوسف رح
فى هذه الصورة وذكر ابن سماعة فى نوادره عنهما انه يقضى بعقدين وذكر الكرخى رح انه يقضى بعقد واحد ببينة
المسلم اليه وهو الصحيح وان وقع الاختلاف فى قدر رأس المال او صفته فالجواب فيه كالجواب فيما اذا وقع الاختلاف فى صفة
المسلم فيه او قدره كذا فى المحيط * الاصل انهما اذا اختلفا فى جنس المسلم فيه او قدره او صفته او فى رأس المال من هذه
الوجوه واقاما البينة فعندهما يقضى بعقد واحد ما امكن فان تعذر فبعقدين وعند محمد رح يقضى بعقدين فان تعذر
فبعقد واحد كذا فى محيط السرخسى * اذا اختلفا فى المسلم فيه وفى رأس المال ورأس المال شئ لا يتعين بالتعيين ان
اختلفا فى جنس المسلم فيه وفى جنس رأس المال ولا بينة لهما يتحالفان قياسا واستحسانا فان اقام احدهما بينة قبلت
بينته وان اقاما البينة يقضى بالعقدين ان لم يتفرقا عن مجلس العقد بلا خلاف وان وقع الاختلاف فى قدر المسلم فيه
وفى قدر رأس المال ولا بينة لهما يتحالفان واذا اقام احدهما بينة قبلت بينته وان اقاما البينة قضى بعقدين عند
محمد رح ان لم يتفرقا عن مجلس العقد وعندهما يقضى بعقد واحد وان اختلفا فى صفة رأس المال والمسلم فيه فالجواب
فى حق التحالف انه يتحالفا قياسا واستحسانا والجواب فى البينة عندهم جميعا كالجواب فيما اذا اختلفا فى صفة المسلم فيه
او فى صفة رأس المال لا غير لكل جواب عرفت ثمه فى اقامة البينة عندهم فهو الجواب هنا كذا فى الذخيرة * واذا كان
رأس المال عينا بان كان عرضا ان اختلفا فى جنس المسلم فيه فان الجواب فى التحالف لا يتحالفا قياسا ويكون القول قول
المسلم اليه ولكن فى الاستحسان يتحالفان ثم الجواب الى آخره على ما بينا وان قامت لاحدهما بينة يقضى ببينته وان
اقاما جميعا البينة فانه يقضى بعقد واحد عندهم جميعا وان اختلفا فى قدر المسلم فيه فالجواب فى حق التحالف والبينة
كالجواب فى الفصل الاول عندهم جميعا وان اختلفا فى صفة المسلم فيه ان لم تقم لاحدهما بينة فالقياس على ما مضى انه يتحالفا

وفی الاستحسان لایتحالفان وبالقیاس نأخذ وان قامت لاحدهما بینة یقضی بها وان اقاما جمیعا البینة یقضی بعقد واحد عندهم جمیعا کذا فی المحیط + فان اختلفا فی جنس رأس المال فلم یقم لاحدهما بینة القیاس ان لایتحالفا ویکون القول لرب السلم وفی الاستحسان یتحالفان وان اقامت لاحدهما بینة فانه یقضی ببینته وان اقاما جمیعا البینة فعلی قول محمد رح یقضی بعقدین وعلی قول ابی حنیفة وابی یوسف رح یقضی بعقد واحد علی روایة الکرخی رح وهو الاصح وان اختلفا فی مقداره ان لم یقم لاحدهما بینة فالقیاس ان یکون القول لرب السلم ولایتحالفان الا انهما یتحالفان استحسانا بالاثر وان قامت لاحدهما بینة فانه یقضی ببینته وان اقاما جمیعا البینة یقضی بعقد واحد عندهم وان اختلفا فی صفته ان لم یقم لاحدهما بینة فانهما لایتحالفان قیاسا واستحسانا ویکون القول لرب السلم فان قامت لاحدهما بینة فانه یقضی ببینته وان اقاما جمیعا البینة یقضی بعقد واحد عندهم جمیعا وان اختلفا فیهما ان اختلفا فی جنس رأس المال وجنس المسلم فیه ان لم یقم لاحدهما بینة فانهما یتحالفان قیاسا واستحسانا وان اقامت لاحدهما بینة فانه یقضی ببینته وان اقاما جمیعا البینة یقضی بعقدین وان اختلفا فی قدر رأس المال والمسلم فیه ان لم یقم لاحدهما بینة فانهما یتحالفان قیاسا واستحسانا وان قامت لاحدهما بینة تقبل بینته وان اقاما جمیعا البینة فانه یقضی بعقد واحد عندهم جمیعا وتقبل بینة کل واحد منهما فی اثبات الزیادة فاما اذا کانا اختلفا فی صفة رأس المال والمسلم فیه ولم یقم لاحدهما بینة فانهما یتحالفان قیاسا واستحسانا وان قامت لاحدهما بینة فانه یقضی ببینته وان اقاما جمیعا البینة فانه یقضی بعقد واحد وتقبل بینة کل واحد منهما

(۴) فی اثبات الزیادة کذا فی الذخیرة + وان اختلفا فی مکان الایفاء قال ابو حنیفة رح القول قول المسلم الیه ولایتحالفان وقال صاحباه یتحالفان قیل الخلاف علی العکس والاول اصح کذا فی فتاوی قاضیخان + وهذا اذا لم یقم لاحدهما بینة وان قامت لاحدهما بینة فانه یقضی ببینته طالبا کان او مطلوبا وان اقاما جمیعا البینة ذکر انه یقضی ببینة الطالب ویقضی بعقد واحد کذا

(۵) فی المحیط + ولو اختلفا فی اجل السلم فالاختلاف فیه لایوجب التحالف والتراد عند علمائنا الثلثة رح کذا فی شرح الطحاوی + فلو اختلفا فی اصل الاجل فان کان المدعی للاجل رب السلم فالقول قوله ولو ادعاه المسلم الیه وانکره رب السلم فالقول قول المسلم الیه والعقد صحیح استحسانا فی قول ابی حنیفة رح وقالا القول قول رب السلم والعقد فاسد کذا فی الحاوی + هذا اذا لم یقم لاحدهما بینة وان قامت لاحدهما بینة قبلت بینته وان اقاما البینة فالبینة بینة مدعی الاجل کذا فی المحیط + وان اتفقا علی شرط الاجل واختلفا فی قدره کان القول قول رب السلم مع یمینه کذا فی فتاوی قاضیخان + هذا اذا لم یکن لاحدهما بینة وان قامت لاحدهما بینة یقضی ببینته وان اقاما جمیعا البینة فالبینة بینة المطلوب ولا یقضی بعقدین عندهم جمیعا کذا فی الذخیرة + ولو اختلفا فی مضی الاجل بعد ما اتفقا انه شهر فالقول قول المطلوب کذا فی التهذیب + وان قامت لاحدهما بینة تقبل بینته وان اقاما جمیعا البینة فالبینة بینة المطلوب کذا فی المحیط + ولو اختلفا فی قدره و مضیه فالقول فی القدر قول رب السلم والقول فی المضی قول المسلم الیه ولو اقاما جمیعا البینة فالبینة بینة المسلم الیه علی اثبات ثلثة انه لم یمض کذا فی شرح الطحاوی + واذا وقع الاختلاف بینهما فی قبض رأس المال فی المجلس فاقام رب السلم البینة انهما تفرقا قبل قبض رأس المال واقام المسلم الیه انه قبض رأس المال قبل الافتراق فان کان رأس المال فی ید المسلم الیه فالبینة بینة المسلم الیه والسلم جائز کذا فی الذخیرة والمحیط + وان کانت الدراهم فی یدی رب السلم باعیانها فقال المسلم الیه ادعتها ایاها واخطیتها بعد القبض وقد قامت البینة علی القبض کان القول قوله ویقضی بالدراهم کذا فی الحاوی + وان قامت لاحدهما بینة فان قامت لرب السلم لاتقبل وبینة المسلم الیه تقبل وان لم یقم لاحدهما بینة فان کانت الدراهم فی ید المطلوب انکان الطالب لا یدعی علیه غصبا ولا ودیعة وانما یقول ما قبضت رأس المال فانه لایمین علی واحد منهما وان ادعی الطالب لغصب عنه او الودیعة بعد ما انکر القبض فی المجلس فالقول قول المطلوب ان کانت الدراهم فی ید رب السلم فان کان المطلوب ادعی القبض ولم یدع علی الطالب غصبا ولا ودیعة بعد ذلک فلا یمین علی واحد منهما واذا ادعی المطلوب انه غصبه الودیعة بعد ما ادعی قبض رأس المال فی المجلس وانکر الطالب فمن مشائخنا من قال القول قول المطلوب مع یمینه فیحلف ویجوز السلم ویأخذ رأس المال من رب السلم ومنهم من قال بان هذا هکذا اذا قال الطالب لم تقبض مفصولا بان قال سلمت الیک وسکت ثم قال الا انک لم تقبض وقال اسلمت الیک ولم تقبض بالعطف لا

لہ کذا فی جمیع النسخ الحاضرة والظاهر ان یقال اثبات زیادة الاجل وانه لم یمض ۱۲

بالاستثناء فاما اذا قال موصولا لم اقبض والمطلوب يقول قبضت يجب ان يكون القول قول الطالب في هذه المسئلة ولا يكون القول
قول المطلوب هكذا في المحيط * اذا جاء المسلم اليه بعد ما تفرقا عن المجلس بنصف رأس المال وقال وجدته زيوفا ان صدقه
بذلك رب السلم كان له ان يرد على رب السلم وان كذبه في ذلك وانكر ان يكون من دراهمه وادعى المسلم اليه انه من دراهمه فان كان
المسلم اليه اقر قبل ذلك فقال قبضت الجياد او قال قبضت حقي او قال قبضت رأس المال او قال استوفيت الدراهم ففي هذه
الوجوه الاربعة لا تسمع دعواه بالزيافة حتى لا يستحلف رب السلم اما اذا قال قبضت الدراهم في القياس ان يكون القول لرب
السلم وفي الاستحسان القول للمسلم اليه واما اذا قال قبضت فالقول للمسلم اليه كذا في الذخيرة * ولو اقر بقبض الدراهم ثم ادعى انها ستوقة لا تقبل وان
قبض ولم يقر بشيء ثم ادعى انها ستوقة قبل قوله هكذا في فتاوى قاضيخان * اذا وجد بعض رأس المال نبهرجا او مستحقا فاختلفا فقال رب السلم هو
ثلث رأس المال وقال المسلم اليه هو النصف فالقول قول رب السلم مع يمينه ولو كان ستوقا او رصاصا فاختلفا في ذلك فالقول
قول المسلم اليه كذا في الحاوي * واذا شرط في السلم الثوب الجيد فجاء بثوب وادعى انه جيد وانكر الطالب فالقاضي يري اثنين من اهل
تلك الصنعة وهذا احوط والواحد يكفي فان قال جيد اجبر على القبول كذا في الخلاصة * رجل قال لآخر اسلمت اليك عشرة دراهم
في كر حنطة الا اني لم اقبضها او قال اسلمتني الا اني لم اقبضها فان ذكر قوله الا اني لم اقبضها موصولا بالكلام صدق قياسا
واستحسانا وان ذكر مفصولا بان سكت ساعة ثم قال الا اني لم اقبضها صدق قياسا ولم يصدق استحسانا ثم اذا لم يصدق
على جواب الاستحسان ذكر ان القول قول الطالب مع يمينه هذا اذا قال اسلمت الي اما اذا قال دفعت الي عشرة او قال نقدتني
لكن لم اقبضها قال ابو يوسف رح لا يصدق وصل ام فصل ولو قال قبضت ثم قال لم اقبض وقال محمد رح يصدق ان وصل وان
فصل لا يصدق كذا في المحيط * وان اختلفا فقال رب السلم شرطت لي ان توفيني في محلة كذا وقال المسلم اليه اعطيك في محلة اخرى
غير تلك اجبر رب السلم على القبول كذا في الذخيرة * واذا كان الشرط في عقد السلم ان يوفيه في مكان كذا فقال المسلم اليه خذه
في مكان آخر وخذ مني الكراء الى ذلك المكان فقبضه كان جائزا ولا يجوز اخذ الكراء وعليه رد ما اخذ من الكراء وهو بالخيار ان شاء رضي بقبضه
وان شاء رده حتى يوفيه في المكان الذي شرط له فان هلك المقبوض في يده فلا شيء له كذا في المبسوط * ولو شرطا ان يوفيه اياه في منزله
بعد ما يوفيه في محلة كذا بان قال على ان توفيني في درب سمرقند ثم توفيني بعد ذلك في منزلي بكلاباذ عامة المشائخ على انه
لا يجوز قياسا واستحسانا وكان الفقيه ابو بكر محمد بن سلام يقول يجوز السلم استحسانا كذا في المحيط * ولو شرطا ان يوفيه اياه في
منزله ابتداء بعض مشائخنا رح قالوا القياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وقال الحاكم الشهيد هذا القياس والاستحسان
فيما اذا لم يبين منزله ولم يعلم المسلم اليه انه في اي محلة اما اذا بين وعلم المسلم اليه ذلك يجوز قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة *
لقي رب السلم المسلم اليه بعد حلول الاجل في غير البلد الذي شرط الايفاء فيه فله مطالبته بالمسلم فيه ان كانت قيمته في ذلك المكان
مثل قيمته في المكان المشروط او دونه قال رضي الله عنه وافتى بعض مفتي زماننا بانه لا يتمكن من المطالبة وهذا الجواب احب الي
الا في موضع الضرورة وهو ان يقيم المسلم اليه في بلد آخر فيعجز رب السلم عن استيفاء حقه كذا في القنية *

الفصل الخامس

في الاقالة في السلم والصلح فيه وخيار العيب يجب ان يعلم بان الاقالة في السلم جائزة كذا في المحيط. فان تقايلا في كل المسلم فيه جازت الاقالة
سواء كانت الاقالة بعد حلول الاجل او قبله وسواء كان رأس المال قائما في يد المسلم اليه او هالكا ثم اذا جازت الاقالة فان كان رأس المال مما يتعين
بالتعيين وهو قائم فعلى المسلم اليه رد عينه الى رب السلم وان كان هالكا وله مثل فعليه رد مثله وان كان مما لا مثل له فعليه رد قيمته وان كان
رأس المال مما لا يتعين بالتعيين فعليه رد مثله هالكا او قائما وكذا اذا قبض رب السلم المسلم فيه ثم تقايلا والمقبوض قائم في يده جازت الاقالة وعلى
رب السلم رد عين ما قبض وان تقايلا السلم في بعض المسلم فيه فان كان بعد حل الاجل جازت الاقالة بقدره اذا كان البعض
جزءا معلوما من النصف والثلث ونحو ذلك من الاجزاء المعلومة والسلم في الباقي الى حل اجله عند عامة العلماء وان كان قبل
حل الاجل ان لم يشترط في الاقالة تعجيل الباقي جازت الاقالة ايضا والسلم في الباقي الى حل اجله وان اشترطا فيها تعجيل
الباقي لم يصح الشرط والاقالة صحيحة وهذا على قياس قول ابي حنيفة ومحمد رح لان الاقالة عندهما فسخ كذا في البدائع *

وان اراد رب السلم ان يستبدل برأس المال شيئا بعد الاقالة لم يجز استحسانا وبه اخذ علماؤنا الثلثة رح كذا فى المحيط + ولا يجوز قبض رأس المال بعد الاقالة فى باب السلم فى مجلس الاقالة ليس بشرط لصحة الاقالة كذا فى التاتارخانية ناقلا عن السغناقى + رجل اسلم جارية فى كر حنطة فقبضها المسلم اليه ثم تقايلا فماتت فى يد المسلم اليه صحت الاقالة وعليه قيمتها يوم قبضها ولو تقايلا بعد هلاك الجارية جاز ايضا وعليه قيمتها كذا فى الجامع الصغير + سئل على بن احمد عن رب السلم اذا اشترى المسلم فيه من المسلم اليه قبل القبض باكثر من رأس المال وبرأس المال هل يكون ذلك اقالة السلم فقال لا يصح الشراء ولا يكون اقالة كذا فى التاتارخانية + ولو شرى رب السلم المسلم فيه من المسلم اليه باكثر من رأس المال وبرأس المال لا يصح ولا يكون اقالة كذا فى القنية + تقايلا السلم ثم اختلفا فى رأس المال فالقول للمطلوب ولو تقايلا السلم بعد ما قبض رب السلم المسلم فيه وهو قائم فى يده ثم اختلفا فى مقدار رأس المال يتحالفان هكذا فى محيط السرخسى + فى فتاوى ابى الليث رح رجل اسلم الى رجل فى كر حنطة فقال رب السلم للمسلم اليه ابرأتك من نصف السلم وقبل المسلم اليه وجب عليه رد نصف رأس المال لان هذه اقالة فى نصف السلم هكذا قاله ابو نصر محمد بن سلام والفقيه ابو بكر الاسكاف رح كذا فى الذخيرة + رب السلم اذا وهب المسلم فيه من المسلم اليه كانت اقالة للسلم ويلزمه رد رأس المال كذا فى فتاوى قاضيخان + فى الفتاوى العتابية ولو تفاسخا ورأس المال عرض فباعه رب السلم من المسلم اليه جاز ولا يجوز من غيره وفيه ايضا نصرانى اسلم فى خمر ثم اسلم احدهما فهو كالاقالة حتى لا يجوز الاستبدال برأس المال بعد الفسخ كذا فى التاتارخانية + فى نوادر ابن رستم عن محمد رح رجل اسلم الى رجل عشرة دراهم فى كر حنطة وله عليه ايضا كر الى سنة فاقال السلم على ان يجعل له الكر النسيئة قال الاقالة جائزة والكر الى اجله كذا فى المحيط + واذا كان السلم حنطة ورأس المال مائة درهم فصالحه على ان يرد عليه مائتى درهم او مائة درهم وخمسين كان باطلا فاما اذا قال صالحتك من السلم على مائة من رأس المال كان جائزا وكذا اذا قال على خمسين من رأس المال لان الصلح على رأس المال فى باب السلم اقالة وبعد هذا اختلف المشايخ رح فى قوله صالحتك من السلم على خمسين درهما من رأس المال انه يصير اقالة فى جميع السلم او فى نصف السلم وان قال صالحتك من السلم على مائتى درهم من رأس المال لا يجوز يريد بقوله لا يجوز انه لا يثبت الزيادة اما يقع الاقالة بقدر رأس المال هكذا ذكر شيخ الاسلام فى شرحه واشار شمس الائمة السرخسى فى شرحه الى انه يبطل الاقالة فى هذا الوجه اصلا كذا فى الذخيرة + واذا اسلم الرجلان الى رجل فى طعام فصالح احدهما على رأس ماله فالصلح موقوف عند ابى حنيفة ومحمد رح فان اجازه الآخر جاز وكان المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقى من طعام السلم مشتركا بينهما وان لم يجزه فالصلح باطل وعند ابى يوسف رح الصلح جائز بين المصالح والمسلم اليه وكذلك لو كان بالسلم كفيل فصالح احد صاحبى السلم مع الكفيل على رأس ماله فهو كالصلح مع الاصيل على الخلاف الذى بينا كذا فى المبسوط وهذا اذا اسلما عشرة دراهم مشتركة الى رجل فى كر من الطعام فان لم يكن العشرة مشتركة بينهما لكن اسلما عشرة دراهم ثم نقد كل واحد منهما خمسة لم يذكر محمد رح هذا فى البيع وذكر بعض المشايخ رح فى شرح البيوع انه يجوز هذا الصلح فى حصة المصالح بالاجماع وبعضهم قالوا هذا ليس بصحيح فقد ذكر فى صلح الاصل هذا الفصل وذكر فيه قول ابى حنيفة رح على حسب ما ذكر فى الفصل الاول ولم يذكر فى شئ من الكتب ما اذا قال احد ربى السلم عقدت السلم بحصة قد اختلف المشايخ رح على نحو ما ذكرنا فى الفصل المتقدم كذا فى المحيط + اذا اسلم رجل واخذ بالسلم كفيلا ثم صالح الكفيل رب السلم على رأس المال يتوقف على اجازة المسلم اليه سواء كانت الكفالة بامره او بغير امره ان اجاز جاز وان لم يجز بطل ويبقى السلم على حاله فى قول ابى حنيفة ومحمد رح وكذلك لو صالح الاجنبى رب السلم على ذلك هذا اذا كان رأس المال من النقود فان كان عينا كالعبد والثوب ونحوه يتوقف الصلح على اجازة المسلم اليه فى قولهم وان اقال الكفيل وقبل رب السلم اختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم هى والصلح سواء وقال بعضهم يتوقف فى قولهم جميعا كذا فى الظهيرية + قبض البر المسلم فيه وتعيب عنده ووجد به عيبا قديما فعند ابى حنيفة رح ان قبله المسلم اليه مع العيب الحادث عاد السلم وان ابى فله ذلك وقال ابو يوسف رح ان ابى ان يقبل معيبا رد عليه مثل ما قبض ثم يرجع بما شرط فى السلم وقال محمد رح ان ابى ان يقبله رجع عليه بقدر النقصان من رأس ماله

كذا في الكافي * ومن قبض ما اسلم فيه ثم اصاب فيه عيبا رده وان وجد به عيبا آخر فللمسلم اليه بالخيار ان شاء رضي بزيادة العيب وقبله وسلم اليه سلما غير معيب وان ابى قبوله قال ابو حنيفة رح بطل حق رب السلم وليس له حق الرد ولا الرجوع بحصة العيب هذا اذا كانت زيادة العيب عند رب السلم بآفة سماوية او بفعل رب السلم فاما اذا كان بفعل الاجنبي واخذ رب السلم قيمة النقصان منه فليس له ولاية الرد بالعيب ان ليس المسلم اليه قبوله بزيادة العيب لاجل الارش وبطل حقه في العيب في قول ابي حنيفة رح هكذا في شرح الطحاوي * قال هشام في نوادره سألت ابا يوسف رح عن رجل اسلم عشرة دراهم في ثوب فاخذه وقطعه ثم وجد به عيبا قال ليس له ان يرجع بنقصان العيب عنه ايضا قال سألت محمدا رح عن رجل اسلم الى رجل درهمين احدهما في الحنطة والآخر في الارز ودفعهما اليه ثم وجد احدهما ستوقا قال ان كان دفعهما اليه معا فسد في نصف الحنطة ونصف الارز وان كان دفع اليه كل درهم على حدة فان اقاما البينة فالبينة بينة الذي اسلم اليه وان لم تقم لهما بينة تحالفا وفسد السلم كله * وعن ابراهيم ابن رستم عن محمد رح قال رجل اسلم الى رجل خمسة دراهم في خمسة اقفزة حنطة وخمسة دراهم في خمسة اقفزة شعير وخمسة للحنطة على حدة وخمسة للشعير على حدة فاصاب درهما ستوقا يعني بعد ما تفرقا فقال رب السلم هو من الحنطة وقال المسلم اليه هو من الشعير فالقول قول رب السلم وان تصادقا انهما لا يعلمان من ايهما قال يرد المسلم اليه درهما آخر على رب السلم وينتقض من كل واحد منهما خمسة وروى بشر بن الوليد عن ابي يوسف رح في رجل اسلم الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة وخمسة دراهم في كر شعير فاعطاه عشرة للحنطة ثم اعطاه خمسة للشعير ثم وجد درهما ستوقا بعد ما تفرقا فقال المسلم اليه هو من دراهم الحنطة وقال رب السلم هو من دراهم الشعير قال ان كان المسلم اليه اقر بالاستيفاء فالقول قول رب السلم وان لم يكن اقر بالاستيفاء فالقول قوله وان تصادقا انهما لا يدريان من ايهما هو قال يكون نصفه من العشرة ونصفه من الخمسة فينتقض عشر الحنطة ونصف عشر الشعير وان كان اعطاه خمسة عشر في صفقة واحدة فانه ينتقض ثلثا عشر الحنطة وثلث خمس الشعير كذا في المحيط *

الفصل السادس في الوكالة في السلم

من وكل رجلا ليسلم له دراهم في كر حنطة فاسلمها الوكيل بشروط السلم جاز كذا في شرح التكملة * والوكيل هو الذي يطالب بتسليم المسلم فيه عند محل الاجل وهو الذي يسلم رأس المال ثم ان كان الوكيل نقد دراهم الموكل اخذ المسلم فيه ودفعه الى الموكل وان كان نقد دراهم نفسه ولم يدفع اليه الذي وكله شيئا رجع بما نقد على الموكل كذا في الذخيرة * وليس للوكيل ان يقبض السلم فاذا قبض كان له ان يحبسه عن الآمر حتى يستوفي الدراهم فان هلك المقبوض في يده ان هلك قبل ان يحبسه من الموكل يهلك امانة وان هلك بعد الحبس قال ابو يوسف رح يهلك هلاك الرهن وقال محمد رح يسقط الدين قلت قيمة الرهن او كثرت وذكر شمس الائمة السرخسي ان هذا قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان * فان كان دفع رأس المال من مال الموكل واخذ بالسلم كفيلا او رهنا جاز فان اخر السلم فاخر الوكيل او ابرأ الذي عليه الطعام منه او وهبه له جاز ويضمن الوكيل للموكل وكذا ان احال به على ملئ او غير ملئ وابرأ الاول جاز عليه خاصة ويضمن الآمر لطعامه وان اقتضى الطعام ادون من شرطه جاز وللموكل ان يضمنه مثل طعامه وان تارك الوكيل السلم جاز ويضمن الطعام للموكل مثل السلم في قياس قول ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الحاوي * وان اقال السلم جاز ويكون ضامنا للموكل مثل السلم في قول ابي حنيفة ومحمد رح هكذا في فتاوى قاضيخان * واذا اعقد الوكيل عقد السلم ثم امر الموكل باداء رأس المال وذهب الوكيل فقد بطل السلم وكذلك لو كان الذي عليه السلم وكل رجلا بقبض رأس المال فذهب عن المجلس قبل ان يقبض وكيله رأس المال بطل السلم كذا في الذخيرة * واذا خالف الوكيل بالسلم فاسلم في غير ما امره الموكل بالسلم فيه كان للموكل ان يضمن الوكيل دراهمه وان شاء ضمن المسلم اليه فان ضمن الوكيل بقي السلم صحيحا على الوكيل وان ضمن المسلم اليه ان ضمنه وهما في المجلس يعني الوكيل والمسلم اليه ونقد الوكيل دراهم اخر فالسلم جائز وان ضمنه بعد ما تفرقا عن المجلس فان السلم يبطل كذا في المحيط * قال واذا دفع الى رجل عشرة دراهم يسلمها في طعام فتناول الوكيل رجلا وباعه فان اضاف العقد الى دراهم الآمر كان العقد للآمر وان اضاف الى دراهم نفسه كان عاقدا لنفسه وان عقد العقد بعشرة مطلقة ثم نواها

للآمر فالعقد له وان نوى لنفسه فالعقد له فان لم يحضره نية فان دفع دراهم نفسه فالعقد له وان دفع دراهم الآمر فهو للآمر
في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح هو عاقد لنفسه ما لم ينو عند العقد انه للآمر وان تكاذبا في النية فقال الآمر نويته لي وقال
المامور نويته لنفسي فالطعام للذي نقد دراهمه بالاتفاق كذا في المبسوط + ولو وكل رجلا ان ياخذ له دراهم في طعام فاخذ
الوكيل ثم دفعها الى الموكل فالطعام السلم على الوكيل وللوكيل على الموكل دراهم قرض ولو اسلم وكيله في طعام فقبض الموكل المسلم
وفسخ العقد مع المسلم اليه جاز استحسانا وللمسلم اليه ان يمتنع من دفعه اليه كذا في خزانة الاكمل + واذا وكل رجلين يسلما
فاسلم احدهما لم يجز وان اسلما ثم تارك احدهما المسلم اليه لم يجز في قولهم جميعا كذا في الحاوي + رجل وكله رجلان كل واحد منهما
ان يسلم له عشرة دراهم في طعام لكل واحد منهما على حدة فاسلم لهما في عقد جاز وان خلط الدراهم ثم اسلم كان المسلم له
ويكون ضامنا مالهما بالخلط كذا في فتاوى قاضيخان + وان اسلم دراهم كل واحد منهما على حدة الى رجل واحد ثم تقضى
شيئا فادعى كل واحد من الآمرين انه من حقه فالقول قول المسلم اليه فان كان هو غائبا فالقول قول الوكيل فاذا قدم المسلم اليه
وكذب الوكيل فالقول قول المسلم اليه ولو وكله بثوب يبيعه بدراهم فاسلمه في طعام الرجل فهو عاقد لنفسه وان امر ببيعه
ولم يسم له الثمن فاسلم في طعام الى اجل جاز على الآمر في قول ابي حنيفة رح ولم يجز في قولهما كذا في المبسوط + ولو امره بان
يسلم دراهمه الى رجل بعينه فاسلم الى غيره لم يجز كذا في خزانة الاكمل + واذا وكله بالسلم فادخل الوكيل في عقد السلم شرطا
افسده لم يضمن الوكيل كذا في الحاوي + قال اذا وكله ان يسلم له عشرة دراهم في طعام فالطعام الدقيق والحنطة عندنا
استحسانا قالوا هذا اذا كانت الدراهم كثيرة فاما اذا كانت قليلة فانما ينصرف الى الخبز فاما الدقيق ففيه روايتان في رواية
هو بمنزلة الحنطة وفي رواية هو بمنزلة الخبز وهذا القياس ثابت في الوكيل بالشراء فاذا وكله ان يسلم له دراهم في طعام
فاسلم في شعير او غيره فهو مخالف وللموكل ان يضمن الوكيل دراهمه وان شاء اخذها من المسلم اليه كذا في المبسوط + ولو
وكل ذميا بعقد السلم جاز مع الكراهة كذا في خزانة الاكمل + الوكيل بالسلم اذا اسلم وتحمل الغبن الفاحش لا يجوز كذا
في فتاوى قاضيخان + واذا وكل الوكيل رجلا بقبض السلم ممن عليه فقبضه برئ الذي عليه السلم فان كان وكيل الوكيل عبده
او ابنه الذي في عياله او اجيره فهو جائز على الآمر وان كان اجنبيا فالوكيل الاول يكون ضامنا للطعام ان ضاع في يدي وكيله
وان وصل الى الوكيل الاول برئ هو ووكيله من الضمان كذا في الحاوي + وليس للوكيل بالسلم ان يوكل غيره الا ان يقول الموكل
اصنع ما شئت كذا في خزانة الاكمل + الوكيل بالسلم اذا اسلم الى نفسه او مفاوضه او عبده لا يجوز وان اسلم الى شريك له
شركة عنان جاز اذا لم يكن ذلك من تجارتهما وان اسلم الى ولده او زوجته او احد ابويه لا يجوز في قول ابي حنيفة رح خلافا لصاحبيه
كذا في فتاوى قاضيخان + ولو قال اسلم ما لي عليك في كر حنطة ان عين رجلا بعينه صحت الوكالة بالاجماع وان لم يعين رجلا
فكذلك عندهما وقال ابو حنيفة رح لا يصح للوكالة كذا في الينابيع قال واذا دفع الوكيل الدراهم مسلما على ما امره به الآمر ولم يشهد
على المسلم اليه بالاستيفاء ثم جاء المسلم اليه بدراهم زيوف ليرد عليه فقال وجدتها فيها فهو مصدق وان كان اشهد عليه
بالاستيفاء لم يصدق وبعد ذلك على ادعائه انه زيف معناه اذا اقر المسلم اليه باستيفاء الجياد او باستيفاء حقه او باستيفاء رأس المال
فهو مناقض بعد ذلك في دعواه انها زيوف فلا يسمع ذلك منه ولا يقبل بينته عليه ولا يتوجه اليمين على خصمه فاما اذا
اقر باستيفاء الدراهم فاسم الدراهم يتناول الزيوف والجياد فلا يكون مناقضا في قوله وجدتها زيوفا كذا في المبسوط +
اذا اسلم في القطن لا يعطى فيه الورام كما في البيع اتفق عليه مشائخ زماننا يشير عن ابي يوسف رح في الاملاء + رجل اسلم الى رجل
عبدا في كر حنطة ودفع اليه العبد ثم ان المسلم اليه باع العبد من رجل وسلمه الى المشتري ثم ان المشتري وجد بالعبد عيبا
فرده الى المسلم اليه بغير حكم ثم ان رب السلم مع المسلم اليه ارادا ان يتقايلا السلم فان قال رب السلم للمسلم اليه رد علي العبد
وابرأتك من السلم او قال ابرأتك من السلم بهذا العبد او قال قلني السلم بهذا العبد فهذا كله باطل وان قال اقلني السلم
ولم يذكر العبد او قال ابرأني من السلم وخذ رأس مالك ولم يذكر العبد فقد انتقض السلم وله قيمة العبد رأس ماله

كذا فی المحیط + رجل باع من آخر عبدا بثوب موصوف فی الذمة فهذا علی وجهین اما ان لم یضرب فی الثوب اجلا او ضرب ففی
وجه الاول لا یجوز وفی الوجه الثانی جائز فلو افترقا قبل القبض لا یبطل العقد كذا فی الواقعات الحسامیة + وان زاد رب السلم
فی رأس المال جاز عاجلا ولا یجوز آجلا فان نقدها فی المجلس صح وان تفرقا قبل قبض الزیادة بطل من السلم بقدر الزیادة وان
زاد المسلم الیه فالزیادة رأس المال عینا وهو قائم جاز عاجلا وآجلا وان كان رأس المال دینا ان زاد المسلم الیه عینا جاز عاجلا و
آجلا فان زاد دینا دراهم او دنانیر یشترط قبض الزیادة فی المجلس كذا فی محیط السرخسی +

الباب التاسع عشر

الباب التاسع عشر فی القرض والاستقراض والاستصناع ویجوز القرض فیما هو من ذوات الامثال (۱)

كالمكیل والموزون والعددی المتقارب كالبیض ولا یجوز فیما لیس من ذوات الامثال كالحیوان والثیاب والعددیات المتفاوتة
ویملك المقبوض بالقرض الفاسد لان الاقراض الفاسد تملیك بمثل مجهول فیفسد ویملكه بالقبض كالقبض فی البیع
الفاسد والمقبوض بحكم قرض فاسد یتعین للرد فاما فی القرض الجائز اذا كان قائما فی ید المستقرض لا یتعین فی الرد وهو بالخیار
ان شاء رده وان شاء رد مثله كذا فی محیط السرخسی + ثم فی كل موضع لا یجوز القرض لا یجوز الانتفاع به لكن یجوز بیعه كذا (۲)
فی الفصول العمادیة + ویجوز استقراض الخبز وزنا لا عددا عند ابی یوسف رح وعلیه الفتوی كذا فی الكافی + وهكذا فی
فتاوی قاضیخان والظهیریة + وفی نوادر هشام عن ابی یوسف رح انه قال لا ضرورة ولا خیر فی قرض الحنطة والدقیق
بالوزن وكذلك التمر وان كان حیث یوزن كذا فی المحیط + ذكر فی الاصل اذا استقرض الدقیق وزنا لا یرده وزنا ولكن یصطلحان
علی القیمة وعن ابی یوسف رح فی روایة یجوز استقراضه وزنا استحسانا اذا تعارف الناس ذلك وعلیه الفتوی كذا فی التتمة
ولا یجوز استقراض الحطب والخشب والقصب وسائر الریاحین الرطبة والبقول فاما الحناء والوسمة والریاحین الیابسة
التی تكال فلا باس باستقراضها هكذا فی الفصول العمادیة + واستقراض القرطاس عددا جائز كذا فی الخلاصة + ویجوز
استقراض الجوز كیلا وكذا استقراض البادنجان عددا هكذا فی المحیط + وفی الفتاوی العتابیة عن ابن سلام رح قرض اللبن
والآجر عددا یجوز اذا لم یتفاوت كذا فی التاتارخانیة + ویجوز استقراض اللحم وهو الاصح كذا فی محیط السرخسی + واستقراض
اللحم وزنا یجوز كذا فی الصغری + واستقراض العجین فی بلادنا یجوز وزنا هو المختار كذا فی مختار الفتاوی + واستقراض
الزعفران یجوز وزنا ولا یجوز كیلا كذا فی التاتارخانیة + واستقراض الجمد وزنا یجوز ولو استقرض فی الصیف
وسلم فی الشتاء یخرج عن العهدة والجمد من ذوات القیم ولو قال صاحب الجمد لا آخذ العام منك قال ابوبكر الاسكاف
لا اعلم هٰهنا بدیلا سوی ان یدفع الذی علیه الجمد مثل وزنه جمدا او یطرح فی مجمدة صاحبه حتی یبرأ عما علیه قال القاضی
الامام فخر الدین رح المخرج عندی ان یرفع الامر الی القاضی حتی یجبره علی قبول مثل ما كان علیه كما لو استقرض من آخر
حنطة فاعطی مثلها بعد ما تغیر سعرها فانه یجبر المقرض علی القبول كذا فی مختار الفتاوی + ویجوز استقراض الذهب والفضة
وزنا ولا یجوز عددا كذا فی التاتارخانیة + قال محمد رح فی الجامع اذا كانت الدراهم ثلثها فضة وثلثاها صفر فاستقرض
رجل منها عددا وهی جاریة بین الناس عددا فلا باس به وان لم تجر بین الناس الا وزنا لم یجز استقراضها الا وزنا
وان كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر لا یجوز استقراضها الا وزنا وان تعامل الناس التبائع بها عددا وان كانت
الدراهم نصفها فضة ونصفها صفر لا یجوز استقراضها الا وزنا كذا فی المحیط + سئل عن السرقین الذی یجوز بیعه هل یجوز استقراضه ام هو من ذوات القیم
فقال الذی یجوز بیعه من هذا الجنس یجوز استقراضه ذكر فی واقعات حسام الدین ان السرقین من ذوات القیم یجب علی متلفه القیمة وعلی هذا لا یجوز
استقراضه وفی التجرید لو اقرض مؤجلا او شرط التاجیل بعد القرض فالاجل باطل والمال حال بخلاف ما اذا اوصی بقرض
من ماله فلانا الی شهر هكذا فی التاتارخانیة + ولا فرق بین التاجیل بعد استهلاك القرض او قبله هو الصحیح كذا فی فتح القدیر
والحیلة فی لزوم تاجیل القرض ان یحیل المستقرض علی احد بدینه فیؤجل المقرض ذلك الرجل المحتال علیه فیلزم كذا (۳)
فی البحر الرائق + قال محمد رح فی كتاب الصرف ان ابا حنیفة رح كان یكره كل قرض جر منفعة قال الكرخی هذا اذا كانت

المنفعة مشروطة في العقد بان اقرض غلة ليرد عليه صحاحا او ما اشبه ذلك فان لم تكن المنفعة مشروطة في العقد فاعطاه المستقرض
اجود مما عليه فلا باس به وكذلك اذا اقرض رجلا دراهم او دنانير ليشتري المستقرض من المقرض متاعا بثمن غال فهو
مكروه وان لم يكن شراء المتاع مشروطا في القرض ولكن المستقرض اشترى من المقرض بعد القرض بثمن غال فعلى قول الكرخي لا باس به
وذكر الخصاف في كتابه وقال ما احب له ذلك وذكر شمس الائمة الحلواني انه حرام وذكر محمد رح في كتاب الصرف ان السلف
كانوا يكرهون ذلك الا ان الخصاف لم يذكر الكراهة انما قال لا احب له ذلك فهو قريب من الكراهة لكنه دون الكراهة ومحمد رح
لم ير بذلك باسا فانه قال في كتاب الصرف المستقرض اذا اهدى للمقرض شيئا لا باس به من غير فصل فهذا دليل على انه رفض
قول السلف قال شيخ الاسلام خواهر زاده رح ما نقل من السلف محمول على ما اذا كانت المنفعة وهي شرى المتاع بثمن غال
مشروطة في الاستقراض وذلك مكروه بلا خلاف وما ذكر محمد رح محمول على ما اذا لم تكن المنفعة وهي الهدية مشروطة في القرض
وذلك لا يكره بلا خلاف هذا اذا تقدم القرض على البيع فاما اذا تقدم البيع على القرض وصورة ذلك رجل طلب من رجل
ان يعامله بمائة دينار فباع المطلوب منه المعاملة من الطالب ثوبا قيمته عشرون دينارا باربعين دينارا ثم اقرض ستين دينارا
حتى صار له على المستقرض مائة دينار وحصل للمستقرض ثمانون دينارا ذكر الخصاف ان هذا جائز وهذا مذهب محمد بن سلمة
امام بلخ فانه روى انه كان له سلع وكان اذا استقرض انسان منه شيئا كان يبيعه اولا سلعة بثمن غال ثم يقرضه بعض الدنانير الى
تمام حاجته وكثير من المشائخ كانوا يكرهون ذلك وكانوا يقولون هذا قرض جر نفعا ومن المشائخ من قال ان كانا في مجلس
واحد يكره وان كانا في مجلسين مختلفين لا باس به وكان الشيخ شمس الائمة الحلواني يفتي بقول الخصاف وبقول محمد بن سلمة كذا في
المحيط + ولا باس بهدية من عليه القرض والافضل ان يتورع من قبول الهدية اذا علم انه يعطيه لاجل القرض وان علم انه يعطيه
لا لاجل القرض بل لقرابة او صداقة بينهما لا يتورع عنه وكذا لو كان المستقرض معروفا بالجود والسخاء كذا في محيط السرخسي +
وان لم يكن شيئا من ذلك فالحالة حالة الاشكال فيتورع عنه حتى يتبين انه اهدى لا لاجل الدين قال محمد رح لا باس بان يجيب
دعوة من كان عليه دين قال شيخ الاسلام هذا جواب الحكم فاما الافضل ان يتورع عن الاجابة اذا علم انه لاجل الدين او اشكل
عليه الحال قال شمس الائمة ما ذكر محمد رح محمول على ما اذا كان يدعوه قبل الاقراض اما اذا كان لا يدعوه او كان يدعوه قبله في
كل عشرين يوما وبعد الاقراض جعل يدعوه في كل عشرة ايام او زاد في الباجات فانه لا يحل ويكون خبيثا واذا رجح في بدل
القرض ولم يكن الرجحان مشروطا في القرض فلا باس به كذا في المحيط + رجل له على رجل دراهم فظفر بدراهم مديونه كان له
ان ياخذ دراهم المديون اذا لم يكن دراهم المديون اجود ولم يكن مؤجلا وان ظفر بدنانيره في ظاهر الرواية ليس له ان ياخذها
وهو الصحيح المديون اذا قضى الدين اجود مما عليه لا يجبر رب الدين على القبول كما لو دفع اليه انقص مما عليه وان قبل جاز كما
لو اعطاه خلاف الجنس وهو الصحيح ولو كان الدين مؤجلا فقضاه قبل حلول الاجل يجبر على القبول وان اعطاه المديون اكثر
مما عليه وزنا فان كانت الزيادة زيادة تجري بين الوزنين جاز واجمعوا على ان الدانق في المائة يسير يجري بين الوزنين
وقدر الدراهم والدرهمين كثير لا يجوز واختلفوا في نصف الدرهم قال ابو نصر الدبوسي رح نصف الدرهم في
المائة كثير يرد على صاحبه فان كانت الزيادة كثيرة لا تجري بين الوزنين ان لم يعلم المديون بالزيادة يرد الزيادة
على صاحبها وان علم المديون بالزيادة فاعطاه الزيادة اختيارا اهل يحل الزيادة للقابض ان كانت الدراهم المدفوعة
مكسرة او صحاحا لا يضره التبعيض لا يجوز اذا علم الدافع والقابض هكذا في فتاوى قاضيخان + واما اذا كانت الدراهم صحاحا
يضرها الكسر فان كان الرجحان زيادة يمكن تمييزها بدون الكسر بان كان يوجد فيها درهم خفيف يكون مقدار الزيادة لا يجوز
وان كان الرجحان زيادة لا يمكن تمييزها بدون الكسر يجوز بطريق الهبة ولو اقرضه بالكوفة على ان يوفيه بالبصرة لا يجوز
كذا في المحيط. ويكره السفتجة الا ان يستقرض مطلقا ويوفي بعد ذلك في بلد آخر من غير شرط كذا في فتاوى قاضيخان +
وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رح رجل قال لآخر اقرضني الفا على ان اعيرك ارضي هذه تزرعها ما دامت الدراهم في يدي (۲)

فهم

فیه ان المقرض لا یتصدق بشیء واکره له هذا کذا فی المحیط + ولو استقرض الفلوس او العدالی فکسدت قال ابو حنیفة رح علیه
مثلها کاسدة ولا یغرم قیمتها وقال ابو یوسف رح علیه قیمتها یوم القبض وقال محمد رح علیه قیمتها فی آخر یوم کانت رائجة وعلیه الفتوی
کذا فی فتاوی قاضیخان وبعض مشائخ زماننا افتوا بقول ابی یوسف رح وقوله اقرب الی الصواب فی زماننا کذا فی المحیط + رجل
اقرض الدراهم البخاریة ببخارا ثم لقی المستقرض فی بلدة لا یقدر علی تلک الدراهم قال ابو یوسف رح وهو قول ابی حنیفة رح یمهله
قدر المسافة ذاهبا وجائیا ویستوثق منه بکفیل والا یاخذ قیمتها وقیل هذا اذا لقیه فی بلد ینفق فیه تلک الدراهم لکنها
لا توجد فانه یؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائیا واما اذا کانت لا تنفق فی هذه البلدة فانه یغرم قیمتها کذا فی فتاوی قاضیخان
ولو اقرض المسلم نصرانیا خمرا ثم اسلم المقرض سقطت الخمر ولو اسلم المستقرض فعن ابی حنیفة رح سقوطها وعنه ان علیه
قیمتها وهو قول محمد رح کذا فی البحر الرائق + فی المتفرقات استقرض وزنیا او کیلیا فانقطع ذلک عن ایدی الناس یجبر المقرض
علی التاخیر حتی یدرک الحدث علی قول ابی حنیفة رح هو المختار وبه یفتی کذا فی مختار الفتاوی + رجل له علی رجل جیاد فاخذ منه زیوفا او
نبهرجة او ستوقة ورضی بها جاز فان الفقهاء کرهوا وعن ابی یوسف رح انه یکره استقراض المزیفة والنبهرجة وتمنی المستقرض
مثلها فان کسدت کان علیه قیمتها + رجل استقرض من رجل طعاما فی بلد الطعام فیه رخیص فلقیه المقرض فی بلد الطعام فیه
غال فاخذه الطالب بحقه فلیس له ان یحبس المطلوب ویؤمر المطلوب بان یوثق له حتی یعطیه طعامه ایاه فی البلد الذی استقرض
فیه کذا فی فتاوی قاضیخان + رجل اقرض رجلا الف درهم وقبضها المستقرض ثم ان المقرض قال للمستقرض اصرف الدراهم
التی لی علیک بالدنانیر فان عین له شخصا بان قال له مع فلان ففعل جاز بالاجماع وان لم یعین شخصا ففعل قال ابو حنیفة رح
لا یجوز علی المقرض وقالا یجوز فان اراد الطالب ان یاخذ الدنانیر من المستقرض ودفع الیه المستقرض باختیاره جاز ذلک
وهذا عندهم جمیعا کذا فی المحیط + رجل له علی رجل الف دراهم قرضا فصالحه علی مائة منها الی الاجل صح الحط والمائة
حالة وان کان المستقرض جاحد المقرض فالمائة الی الاجل + رجل اقرض رجلا کرا من الحنطة ثم ان المستقرض اشتری القرض
من المقرض بدراهم جاز سواء کان القرض قائما فی ید المستقرض او لم یکن کذا فی فتاوی قاضیخان + واذا جاز الشراء ان
نقد الدراهم فی المجلس فالشراء ماض علی صحته وان لم ینقدها فی المجلس بطل وهذا بخلاف ما اذا وجب للمستقرض علی
المقرض کر حنطة ثم ان کل واحد منهما باع ماله علی صاحبه بما لصاحبه علیه حیث یجوز وان افترقا ثم اذا نقد المشتری الدراهم
فی المجلس ثم وجد بالکر عیبا لم یرده بالعیب ولکن یلزمه مثل المقبوض ویرجع بنقصان العیب من الثمن ولو کان القرض المقبوض
مستهلکا کان الجواب کما قلنا عند الکل وکذا الجواب فی کل مکیل وموزون غیر الدراهم والفلوس اذا کان قرضا کذا فی المحیط +
ولو اشتری ما علیه بکر مثله جاز ان کان عینا ولا یجوز ان کان دینا الا اذا قبضه فی المجلس فان وجد بالمقبوض عیبا لا یرجع
بنقصان العیب کذا فی محیط السرخسی + ولو اقرض کرا من طعام فقبضه المستقرض ثم اشتری المستقرض هذا الکر بعینه من المقرض
فالبیع باطل ولا یتضمن نقض الاقراض اما لو باع المستقرض من المقرض کر القرض بعینه صح کذا فی خزانة الاکمل + رجل اقرض من
رجل مائة درهم علیها جیاد فقبضها ثم اشتراها المستقرض من المقرض بعشرة دنانیر صح ثم اذا صح الشراء وهذا لو افترقا
عن المجلس من غیر قبض البدل وهو الدنانیر بطل الصرف وان قبض الدینار قبل ان یتفرقا فالعقد ماض علی الصحة فان
وجد المستقرض الدراهم القرض زیوفا او نبهرجة لم یردها ولا یرجع بنقصان العیب ولو وجدها ستوقة او رصاصا یردها علی
المقرض وبعد هذا ان لم یتفرقا عن المجلس وقد نقد الدنانیر واستوفی مائة درهم جیاد فی المجلس صح العقد وان تفرقا عن
المجلس بطل الصرف وکان للمستقرض ان یسترد دنانیره هکذا فی المحیط + ولو کان الدین علی المستقرض دنانیر او فلوسا
فاشتراها بدراهم ثم وجدها زیوفا او نبهرجة او ستوقة ففی الدنانیر الجواب ما ذکر فی جمیع الاحوال وکذلک الجواب فی الفلوس
اذا کانت زیوفا او نبهرجة اما اذا وجد الفلوس ستوقة وقد تفرقا بعد قبض الدراهم کان العقد جائزا کذا فی المحیط + فی الفتاوی
الخلاصة التصرف فی القرض قبل القبض الصحیح انه یجوز کذا فی التاتارخانیة + ولا یجوز اقراض العبد التاجر والمکاتب والصبی ۲۱

والمعتوه لانه تبرع وهؤلاء لا يملكون التبرع واذا اقرض الرجل صبيا او معتوها فاستهلكه لا ضمان عليه هكذا اطلق في نسخ ابي حفص
وفي نسخ ابي سليمان رح قال هذا قول ابي حنيفة ومحمد رح اما في قول ابي يوسف رح فهو ضامن لما استهلك وهو الصحيح وان اقرض
عبدا محجورا عليه فاستهلكه لم يؤاخذ به حتى يعتق وهو على الخلاف الذي بينا وان لم ينص عليه وعند ابي يوسف يؤاخذ به في الحال كما
في الوديعة وان وجد المقرض ماله بعينه عند احد من هؤلاء فهو احق به كذا في المبسوط + رجل قال لغيره استقرض لي من فلان
عشرة دراهم فاستقرض المامور وقبض وقال دفعتها الى الآمر فان المال يكون على المامور ولا يصدق المامور على الآمر ولو بعث رجل بكتاب
مع رسول الى رجل ان ابعث الي كذا درهما قرضا لك علي فبعث مع الذي اوصل الكتاب روى ابو سليمان عن ابي يوسف رح انه لم يكن ذلك
من مال الآمر حتى يصل اليه ولو ارسل رجل رسولا الى رجل وقال ابعث الي بعشرة دراهم قرضا قال نعم وبعث بها مع رسوله كان الآمر
ضامنا لها اذا اقر ان رسوله قبضها كذا في فتاوى قاضيخان + ولو بعث رجلا ليستقرض له فاقرضه فضاع في يده ان قال
الرسول اقرض لفلان المرسل فهي للمرسل وعليه الضمان ولو قال الرسول اقرضني لفلان المرسل فاقرضه وضاع في يده فعلى الرسول فالحاصل
ان التوكيل بالاقراض يجوز وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض للآمر جائزة وان اخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج
الرسالة يقع القرض للآمر وان اخرجه مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه ويكون ما استقرض من الدراهم له
وله ان يمنعها من الموكل ولو دفع الموكل اليه شيئا ليرهن يصير الوكيل راهنا بدينه ولا يصير ضامنا للرهن كذا في الفصول العمادية + استقرض
عشرة دراهم وارسل عبده ليأخذها من المقرض فقال المقرض دفعتها اليه واقر العبد به وقال دفعتها الى مولاي وانكر المولى قبض
العبد العشرة فالقول له ولا شيء عليه ولا يرجع المقرض على العبد كذا في البحر الرائق + استقرض رجل من رجل كر حنطة وامره ان يزرعه
في ارض المستقرض فقد صح القرض وصار المستقرض قابضا بايصاله الى ملكه كذا في التاتارخانية + رجل استقرض من رجل دراهم
فاتاه المقرض بالدراهم فقال له المستقرض القها في الماء قال محمد رح لا شيء على المستقرض كذا في فتاوى قاضيخان + واذا اقرض على
ان يكفل فلان جاز حاضرا كان او غائبا كفل او لم يكفل كذا في الفصول العمادية + رجل قرض فقال استقرضت من فلان الفا زيوفا
او قال الفا نبهرجة وانفقتها وادعى المقرض انها كانت جيادا قال ابو يوسف رح القول قول المستقرض في النبهرجة والزيوف
اذا وصل ولا يصدق اذا فصل كذا في فتاوى قاضيخان + رجل اشترى كر حنطة بعينه ثم قال للبائع اقرضني قفيز حنطة او قال
اقرضني هذا القفيز واخلط به الكر الذي اشتريته منك ففعل وصب الشراء على القرض والقرض على الشراء قال ابو يوسف رح
٧) يصير قابضا بهما جميعا وهكذا روى عن محمد رح كذا في الفصول العمادية + وعارية كل شيء يجوز قرضه قرض وعارية كل شيء
لا يجوز قرضه عارية كذا في محيط السرخسي + رجل عليه الف لرجل فدفع الى الطالب دنانير فقال اصرفها وخذ حقك منها فاخذها فهلكت قبل ان
يصرفها هلكت من مال الدافع كذا لو صرفها وقبض الدراهم فهلكت الدراهم في يده قبل ان يأخذ منها حقه هلكت من مال الدافع وان اخذ منها حقه ثم ضاع
كان ذلك من مال المدفوع اليه ولو دفع المطلوب الى الطالب الدنانير وقال خذها قضاء لحقك فاخذ كان داخلا في ضمانه ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير
وقال بعها بحقك فباعها بدراهم مثل حقه واخذها يصير قابضا حقه بالقبض بعد البيع كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اراد المقرض ان ياخذ كره بعينه
من المستقرض ليس له ذلك وللمستقرض ان يعطيه غيره كذا في خزانة الاكمل + عشرون رجلا جاؤا واستقرضوا من رجل وامروا
ان يدفع الدراهم الى واحد منهم فدفع ليس له ان يطلب منه الا حصته وحصل بهذه الرواية مسئلة اخرى ان التوكيل بقبض القرض
٨) يصح وان لم يصح التوكيل بالاستقراض كذا في القنية + الاستصناع جائز في كل ما جرى التعامل فيه كالقلنسوة والخف والاواني
المتخذة من الصفر والنحاس وما اشبه ذلك استحسانا كذا في المحيط + ثم انما جاز الاستصناع فيما للناس فيه تعامل
اذا بين وصفا على وجه يحصل التعريف اما فيما لا تعامل كالاستصناع في الثياب بان يأمر حائكا ليحوك له ثوبا بغزل من عند
نفسه لم يجز كذا في الجامع الصغير + وصورته ان يقول للخفاف اصنع لي خفا من اديمك يوافق رجلي ويريه رجله بكذا او يقول
لصائغ اصنع لي خاتما من فضتك ويبين وزنه وصفته بكذا وكذلك لو قال للسقاء اعطني شربة ماء بفلس او احتجم
باجر فانه يجوز لتعامل الناس وان لم يكن قدر ما يشرب او ما يحتجم من ظهره معلوما كذا في الكافي + الاستصناع ينعقد

اجازة ابتداء ويصير بيعا انتهاء قبل التسليم بساعة هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي + ولا خيار للصانع بل يجبر على العمل وعن
ابي حنيفة رح ان له الخيار كذا في الكافي + وهو المختار هكذا في جواهر الاخلاطي والمستصنع بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه
ولا خيار للصانع وهو الاصح هكذا في الهداية + والاصح ان المعقود عليه المستصنع فيه ولهذا لو جاء به مفروغا عنه لا من
صنعته او من صنعته قبل العقد جاز كذا في الكافي + ولا يتعين الا بالاختيار حتى لو باعه الصانع قبل ان يراه المستصنع جاز هذا هو الصحيح
هكذا في الهداية وان ضرب الاجل فيما للناس فيه تعامل صار سلما عند ابي حنيفة رح حتى لا يجوز الا بشرائط السلم ولا يثبت فيه
الخيار وعندهما يبقى استصناعا ويكون ذكر المدة للتعجيل وان ضرب الاجل فيما لا تعامل فيه صار سلما بالاجماع كذا
في الجامع الصغير وهذا اذا كان ضرب المدة على وجه الاستمهال بان قال شهرا وما اشبه ذلك اما اذا ذكر على وجه
الاستعجال بان قال على ان تفرغ منه غدا او بعد غد لا يصير سلما في قولهم جميعا كذا في الصغرى + رجل استصنع رجلا
في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل ما امرتك وقال الصانع بل فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على
الآخر ولو ادعى الصانع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعى عليه يحلف كذا في البحر الرائق +

الباب العشرون في البياعات المكروهة والارباح الفاسدة العرية التي فيها الرخصة هي العطية دون البيع و (١)

تفسير العرية ان يهب الرجل ثمرة نخلة من بستانه لرجل ثم يشق على المعري دخول المعرى له في بستانه كل يوم لكون اهله
في البستان ولا يرضى من نفسه خلف الوعد والرجوع في الهبة فيعطيه مكان ذلك تمرا مجذوذا بالخرص ليدفع
ضرره عن نفسه ولا يكون مخلفا للوعد وهي جائزة عندنا كذا في المبسوط + اختلف المشايخ في تفسير العينة التي ورد النهي عنها قال بعضهم تفسيرها (٢)
ان ياتي الرجل المحتاج الى آخر ويستقرضه عشرة دراهم ولا يرغب المقرض في الاقراض طمعا في الفضل لا يناله في القرض فيقول ليس يتيسر
علي الاقراض ولكن ابيعك هذا الثوب ان شئت باثني عشر درهما وقيمته في السوق عشرة لتبيعه في السوق بعشرة فيرضى به المستقرض
فيبيعه المقرض منه باثني عشر درهما ثم يبيعه المشتري في السوق بعشرة ليحصل لرب الثوب ربح درهمين بهذه التجارة ويحصل للمستقرض
قرض عشرة وقال بعضهم تفسيرها ان يدخل بينهما ثالثا فيبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهما ويسلم اليه ثم يبيعه المستقرض
من الثالث الذي ادخلاه بينهما بعشرة ويسلم الثوب اليه ثم ان الثالث يبيع الثوب من صاحب الثوب وهو المقرض بعشرة ويسلم
الثوب اليه وياخذ منه العشرة ويدفعها الى طالب القرض فيحصل لطالب القرض عشرة دراهم ويحصل لصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهما
كذا في المحيط + وعن ابي يوسف رح العينة جائزة ماجور من عمل بها كذا في مختار الفتاوى + البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا (٣)
للربوا وسموه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له الانتفاع الا باذن
مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من شجره والدين ساقط بهلاكه في يده اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة
اذا هلك من غير صنعه وللبائع استرداده اذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام كذا في فصول العمادي
وعليه فتوى السيد ابو شجاع السمرقندي وفتوى القاضي علي السغدي ببخارا وكثير من الائمة على هذا كذا في المحيط + وصورته
ان يقول البائع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك علي على اني متى قضيت الدين فهو لي او يقول البائع بعتك هذا بكذا
على اني متى دفعت لك الثمن تدفع العين الي كذا في البحر الرائق + والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم
ينظر ان ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما
هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك وان ذكر البيع من غير شرط ثم ذكر الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزم الوفاء بالوعد
كذا في فتاوى قاضيخان + وفي النسفية سئل عمن باع داره من آخر بثمن معلوم بيع الوفاء وتقابضا ثم استاجرها من المشتري
مع شرائط صحة الاجارة وقبضها ومضت المدة هل يلزمه الاجر قال لا كذا في التاتارخانية + باع كرمه من آخر بيع الوفاء
وتقابضا ثم باعه المشتري من آخر بيعا باتا وسلم وغاب فللبائع ان يخاصم المشتري الثاني ويسترد منه الكرم وكذا اذا مات
البائع والمشتريان ولكل ورثة فلورثة المالك ان يستخلصه من ايدي ورثة المشتري الثاني ولورثة المشتري الثاني ان

يرجع بما ادى من الثمن الى بائعه فى تركته التى فى ايدى ورثته ولورثة المشترى الاول ان يستردوه ويحبسه بدين مورثهم الى ان يقضوا الدين كذا فى جواهر الاخلاطى وفى فتاوى ابى الفضل سئل عن كرم بين رجل وامرأة باعت المرأة نصيبها من الرجل واشترطت انها متى جاءت بالثمن ردها نصيبها ثم باع الرجل نصيبه هل للمرأة فيه شفعة قال ان كان البيع بيع معاملة ففيه الشفعة للمرأة سواء كان نصيبها من الكرم فى يدها او فى يد الرجل كذا فى المحيط وفى العتابية بيع الوفاء وبيع المعاملة واحد كذا فى التتارخانية

(٤) التلجئة هى العقد الذى ينشئه لضرورة امر فيصير كالمدفوع اليه وانه على ثلثة اضرب احدها ان يكون فى نفس البيع وهو ان يقول لرجل انى اظهر انى بعت دارى منك وليس ببيع فى الحقيقة ويشهد على ذلك ثم يبيع فى الظاهر فالبيع باطل والثانى ان يكون التلجئة فى البدل نحو ان يتفقا فى السر ان الثمن الف ويتبايعان فى الظاهر بالفين فالثمن هو المذكور فى السر ويصير كانهما هزلا فى الزيادة وروى ابو يوسف رح ان الثمن هو المذكور فى الظاهر والثالث ان يتفقا فى الباطن ان الثمن الف درهم ويتبايعا فى الظاهر بمائة دينار قال محمد رح القياس ان يبطل العقد وفى الاستحسان يصح بمائة دينار كذا فى الحاوى وعن ابى حنيفة رح بيع التلجئة موقوف ان اجازاه جاز وان رداه بطل كذا فى التهذيب ولو اتفقا ان يقرا ببيع لم يكن فاقرا بذلك فهو باطل ولا يجوز

(٥) باجازتهما كذا فى الحاوى ادعى احدهما التلجئة وانكر الآخر فالبينة على المدعى واليمين على المنكر كذا فى التهذيب بيع الزنار من النصارى والقلنسوة من المجوس لا يكره وبيع المكعب المفضض من الرجل اذا علم انه اشتراه للبس يكره وبيع الغلام الامرد ممن يعلم انه يعصى الله به يكره كذا فى الخلاصة من يبيع ويشترى على الطريق ولم يضر قعوده للناس لسعة الطريق لا بأس وان اضر بهم فالمختار انه لا يشترى منه لانه اذا لم يجد مشتريا لا يقعد فكان الشراء منه اعانة على المعصية كذا فى الغياثية رجل اشترى من التاجر شيئا هل يلزمه السوال انه حلال ام حرام قالوا ينظر ان كان فى بلد وزمان كان الغالب فيه هو الحلال فى اسواقهم ليس على المشترى ان يسأل انه حلال ام حرام ويبنى الحكم على الظاهر وان كان الغالب هو الحرام او كان البائع رجلا يبيع الحلال والحرام يحتاط ويسئل انه حلال ام حرام رجل مات وكسبه من الحرام ينبغى للورثة ان يتعرفوا فان عرفوا اربابها ردوا عليهم وان لم يعرفوا تصدقوا به كذا فى فتاوى قاضيخان رجل اراد ان يبيع السلعة المعيبة وهو يعلم يجب ان يبينها فلو لم يبين قال بعض مشايخنا يصير فاسقا مردود الشهادة قال الصدر الشهيد لا ناخذ به كذا فى الخلاصة رجل اشترى شيئا بعشرة دراهم صغار فدفع اليه العشرة وبعضها كبار وهو لا يعلم لا يحل للبائع ان يأخذه ويصرف الى حوائجه سئل مشايخ بلخ عن بيع الطين الذى يؤكل قال لا يعجبنى بيعه اذا لم ينتفع به الا للاكل لانه يضر ويقتل كذا فى المحيط فى الاشربة للامام السرخسى بيع العصير ممن يتخذه خمرا لا يكره عند ابى حنيفة رح وعندهما يكره ويجوز البيع بيع العنب ممن يتخذ الخمر على هذا الخلاف كذا فى الخلاصة

(٦) رجل ياخذ شاة من كافر يقتله خنقا اويضربه على الرأس حتى يموت قالوا لا بأس ببيعه رجل استام من رجل شيئا بمثل الثمن فزاد رجل آخر فى الثمن لا يريد شراءه وانما يفعل ذلك ليرغب المشترى فالزيادة فى ذات مكروه وهو النجش المنهى عنه وان كان الذى استام يطلب الشراء باقل من قيمته فلا بأس لغيره ان يزيد حتى يرغب المشترى فى الزيادة الى تمام قيمته وهو ماجور فى ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان وكذا اذا اراد رجل ان يبيع ماله لحاجته فطلب منه بدون قيمته فزاد رجل الى تمام قيمته فلا بأس بذلك وهذا محمود غير مذموم كذا فى السراج الوهاج ولا بأس ببيع من يزيد وهو بيع الفقراء وبيع من كسدت بضاعته والاستيام على سوم الغير مكروه والفرق بين المزايدة وبين الاستيام على سوم الغير ان صاحب المال اذا كان ينادى على سلعته فطلبه انسان بثمن فكف عن النداء وركن الى ما طلب منه فعلى الرجل فليس للغير ان يزيد فى ذلك وهذا استيام على سوم الغير وان لم يكف عن النداء فلا بأس لغيره ان يزيد ويكون هذا بيع المزايدة ولا يكون استياما على سوم الغير ان كان الدلال هو الذى ينادى على السلعة وطلبه انسان بثمن فقال الدلال حتى اسأل المالك فلا بأس للغير ان يزيد بعد ذلك فى هذه الحالة فان اخبر الدلال المالك فقال بعه بذلك واقبض الثمن فليس لاحد ان يزيد بعد ذلك وهذا استيام على سوم الغير كذا فى المحيط ويكره بيع الحاضر للبادى وهذا اذا كان اهل البلدة فى قحط وهو ان يبيع من اهل البدو رغبة

ويحل

في الثمن الغالي فيتضرر فان لم يكن كذلك فلا بأس به كذا في الكافي + وقيل صورته ان يجيء البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر وفي المجتبى هذا التفسير اصح كذا في فتح القدير + وكره البيع عند اذان الجمعة والمعتبر الاذان بعد الزوال كذا في الكافي + ومن اشترى جارية بيعا فاسدا فتقابضا وباعها وربح فيها تصدق بالربح وان اشترى البائع بالثمن شيئا وربح فيه طاب له الربح لان الجارية مما يتعين بالتعيين فيتعلق العقد بها فيؤثر الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا تتعينان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يؤثر الخبث فيه وهذا انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين كذا في الهداية + وهذا في الخبث الذي لفساد الملك وان كان الخبث لعدم الملك كالمغصوب والامانات اذا خان فيها المؤتمن فانه يشمل ما يتعين وما لا يتعين عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في التبيين + ولو ادعى على اخر الف درهم فقضاه الالف وتصرف القابض فيه وربح ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء طاب له الربح كذا في الكافي + ومن استقرض من اخر الفا على ان يعطي المقرض كل شهر عشرة دراهم وقبض الالف وربح فيها طاب له الربح في نوادر هشام قال سألت محمدا رح عن رجل باع من اخر حنطة ثم ان البائع باعها من اخر فقبضها المشتري الثاني واستهلكها فالمشتري الاول بالخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء اخذ الثاني فان اخذه بمثلها فباعه باكثر من رأس المال قال طاب له الفضل قلت ان ابا يوسف رح يقول يتصدق بالفضل فابى محمد رح ان يقبل ذلك وقال انما يتصدق بالفضل اذا اخذ قيمته دراهم قال ابو يوسف رح رجل اشترى عبدا وقبضه ومات عنده فاقام رجل بينة انه اشترى قبله قال له ان يضمنه قيمته ويتصدق بفضل القيمة على الثمن وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح رجل امر رجلا ان يشتري له متاعا بالف درهم فاشتراه بنقد البلد فاعطاه الامر وضحا ونقد المشتري في ثمن المتاع غلة هل يطيب له الفضل قال ان علم الامر بذلك وحلله منه فهو طيب له وان لم يعلم فان في نفسي منها من هذا ولم يجب بشيء كذا في المحيط + غصب من رجل عبدا وباعه بعبد ثم باع العبد الثاني بعرض ثم باع العرض بدراهم فعلى قول الامام يتصدق بالفضل عما ضمن من قيمة العبد المغصوب وكذا لو غصب الف درهم واشترى بها عبدا فباعه بالفين ثم اشترى بها عرضا وباعه باكثر من ذلك قال القاضي في المسئلتين يطيب له الفضل ولو اشترى شراء فاسدا وباعها بامة فانه يحل له وطي هذه الامة ولم يكن له وطي الامة الاولى قال القاضي لو باع هذه الامة الثانية يتصدق بما زاد على قيمة الاولى التي ضمن قيمتها ووافق الامام في البيع الفاسد فانه يقول لو باع المبيعة بيعا فاسدا بعرض ثم باع ذلك العرض بفضل عما ضمن من قيمة المبيع بالبيع الفاسد انه يتصدق بالفضل وجعل البيع الفاسد اشد من الغصب كذا في جواهر الاخلاطي + وعن محمد رح لو اشترى دارا قد اجرها البائع من رجل فقال المشتري اني اسكت حتى يتم الاجارة فهو جائز والاجر للبائع يتصدق به كذا في الحاوي + اشترى دجاجة بخمس بيضات بعينها فلم يقبضها حتى باضت الدجاجة خمس بيضات ياخذ المشتري الدجاجة والبيضات لا يتصدق بشيء ولو استهلك البائع البيضات وقيمة الدجاجة تبلغ عشر بيضات ياخذ المشتري الدجاجة بثلث بيضات وثلث بيضة ولو اشترى الدجاجة بخمس بيضات بغير عينها وباضت خمسا قبل القبض يتصدق بالزيادة فلو استهلك البائع البيضات ياخذ الدجاجة بثلث بيضات وثلثا كذا في محيط السرخسي + لو اشترى نخلا بعشرة من رطب بغير عينه ولم يقبض النخل حتى حملت رطبا فان الثمن ينقسم على قيمة النخل والرطب الحادث يسلم له من الرطب الحادث قدر ما يصيبه من الثمن ويتصدق بالزيادة وان كان اشترى النخل برطب بعينه فهو جائز ولا يتصدق بشيء كذا في فتاوى قاضيخان + بشر عن ابي يوسف رح لو باع درهما من نصراني بدرهمين ثم اسلم قال ان عرف صاحبه فليرد عليه الفضل وان لم يعرف يتصدق به + رجل اشترى امة بيعا فاسدا وقبضها فباعها ثم قضى عليه القاضي بالقيمة للبائع الاول فاداها اليه وابرأه البائع الاول من الثمن وفي الثمن الثاني فضل على القيمة التي اداها فانه يتصدق بذلك الفضل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح وانما طاب للمساكين على قياس اللقطة وقال هذا الربح لا يطيب لهذا المشتري وان كان فقيرا لانه يكتسبه بمعصية ويطيب للمساكين وهو اطيب لهم من اللقطة وان لم يتصدق بالربح حتى عمل بالثمن وربح بعد ما بيعت فيها مرارا كلها ربح قال يتصدق بالفضل في جميع ذلك ولو غصب مالا او عمل بوديعة او مضاربة وخالف فيها وربح يتصدق بالفضل في

قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يطيب له الفضل ولو اشتري بغير الثمن نقد الغصب واشتري بالغصب ونقد غيره فانه كذلك في قول ابي يوسف رح وقال ابو حنيفة رح لا يتصدق في هذا كذا في المحيط + وعن ابي يوسف رح في رجل اشتري امة بالف درهم فولدت في يد البائع ولدا ثم قبضهما وفيهما زيادة وفضل كثير على الثمن فذلك له طيب ولو قتلا في يد البائع فاختار المشتري ان يتبع القيمة وينقد الثمن فانه يتصدق بالفضل ولو قتل الولد وحده فانه انما يتصدق بفضل قيمته على حصته من الثمن من قبل ان الفضل لم يقع في ضمانه كذا في الحاوي + ولو اشتري عبدا بالف درهم فقتله عبد قبل القبض فدفع به واخذ المشتري وفي قيمته فضل على الثمن فليس عليه ان يتصدق به ولو باع هذا العبد بفضل اكثر مما كان فيه او اقل فانه يتصدق بالفضل ولا يجاوز ما كان فيه انما يتصدق بالاقل من الربح الذي صار فيه من الفضل في القيمة يوم قبض هذا العبد لو باع هذا العبد بعرض لا يتصدق بشئ والكان فيه فضل فان باع ذلك العرض بالدراهم او دنانير فيها فضل فانى النظر الى قيمة العبد المدفوع بالجناية يوم قبضه فان لم يكن فيه فضل يومئذ لم يتصدق بشئ وان كان في قيمته فضل يومئذ نظر الى ذلك الفضل والى هذا الربح الذي صار في يده فيتصدق بالاكثر منهما كذا في المحيط + الحسن عن ابي حنيفة رح في البيوع غصب من آخر كر حنطة يساوي خمسين وباعه بمائة ثم ضمنه صاحب الكر مثله تصدق بالفضل وان كان ثوبا طالبه كذا في التاتارخانية + ولو اشتري عبدا بالف وقيمته الفان فقتل في يد البائع فاختار المشتري اخذ القيمة وهي الفا درهم ولم يتصدق باحد الالفين حتى ضاع احد الالفين وبقي الالف الآخر لا يتصدق بشئ ولو لم يضع حتى اشتري بها ربح تصدق باحد الالفين وحصته من الربح عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح لا يتصدق بربح الالف فان هلك الف درهم منها بعدما اشتري شيئا فعليه التصدق بالالف ولو كان صالح مع القاتل من القيمة على عبد واعتق العبد لم يلزمه التصدق بشئ فان كان اعتقه على مال او كاتبه على مال فكذلك لا يتصدق بشئ الا في خصلة ان يكون العبد يوم قبضه يساوي اكثر من رأس ماله ويكون الذي اعتقه عليه مثل قيمته او اكثر فيتصدق بذلك الفضل الذي في القيمة على رأس ماله كذا في المحيط +

فصل الاحتكار

الاحتكار مكروه وذلك ان يشتري طعاما في مصر ويمتنع من بيعه وذلك يضر بالناس كذا في الحاوي + وان اشتري في ذلك المصر وحبسه ولا يضر باهل المصر لا باس به كذا في التاتارخانية ناقلا عن التجنيس + واذا اشتري من مكان قريب من المصر فحمل طعاما الى المصر وحبسه ذلك يضر باهله فهو مكروه هذا قول محمد رح وهو احدي الروايتين عن ابي يوسف رح وهو المختار هكذا في الغياثية + وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطي + وفي جامع الجوامع فان جلب من مكان بعيد واحتكر لم يمنع كذا في التاتارخانية + وان اشتري طعاما في مصر وجلبه الى مصر آخر واحتكر فيه فانه لا يكره هكذا في المحيط + وكذلك لو زرع ارضه وادخر طعامه فليس بمحتكر كذا في الحاوي + لكن الافضل ان يبيع ما فضل عن حاجته اذا اشتد حاجة الناس اليه كذا في التاتارخانية ناقلا عن المضمرات + واذا قلت المدة لا يكون احتكارا واذا طالت المدة يكون احتكارا وعن اصحابنا انهم قدروا الطويلة بالشهر فما دونه قليل ثم يقع التفاوت في الاحتكار بين ان يتربص للغلاء وبين ان يتربص للقحط فوبال الثاني اعظم من وبال الاول وفي الجملة التجارة في الطعام غير محمود كذا في المحيط والاحتكار في كل ما يضر بالعامة في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح الاحتكار بما يتقوت به الناس والبهائم كذا في الحاوي + قال محمد رح للامام ان يجبر المحتكر على البيع اذا خاف الهلاك على اهل المصر ويقول للمحتكر بع ما يبيع الناس وبزيادة يتغابن الناس في مثلها كذا في فتاوى قاضيخان + ولا يسعر بالاجماع الا اذا كان ارباب الطعام يتحكمون ويتعدون عن القيمة وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فلا باس به بمشورة اهل الرأي والبصر هو المختار وبه يفتي كذا في الفصول العمادية فان سعر فباع الخباز فاكثر مما سعر جاز بيعه كذا في فتاوى قاضيخان + ولو باع منهم بما قدر الامام من الثمن جاز بيعه كذا في التاتارخانية + واذا رفع امر المحتكر الى الحاكم فالحاكم يامره بيبيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على اعتبار السعة وينهاه عن الاحتكار فان انتهي فبها ونعمت وان لم ينته ورفع الامر الى القاضي مرة اخرى وهو مصر على عادته وعظه وهدده فان رفع اليه مرة اخرى حبسه وعزره على ما يري ذكر القدوري في شرحه واذا خاف الامام الهلاك على اهل المصر اخذ الطعام

من المحتكرين ويفرق بين المحاويج فاذا وجدوا سعة ردوا مثله وهذا صحيح كذا في المحيط * وفي المضمرات وهل ينبغي للقاضي ان يبيع
على المحتكر طعامه من غير رضاه قيل هو على الاختلاف وقيل يبيع بالاتفاق في المنتقط لو خاف الهلاك على الناس امر الجالب
ان يبيع مثل ما امر المحتكر كذا في التاتارخانية * والتلقي اذا كان يضر باهل البلدة فهو مكروه وان كان لا يضر فلا يكره اذا كان لا يلبس (٢)
على اهل القافلة سعر اهل البلدة ولا يغرهم بان اخبرهم ان قيمة الطعام في المصر كذا وصدق في ذلك فان لبس عليهم سعر اهل البلدة
فهو مكروه كذا في المحيط * عن ابي يوسف ان اعرابا قدموا الكوفة وارادوا ان يمتاروا منها ويضر ذلك باهل الكوفة يمنعهم من ذلك
كما يمنع اهل البلدة من الشراء * السلطان اذا قال للخبازين بيعوا عشرة امناء بدرهم ولا تنقصوا من ذلك شيئا فاشترى رجل
من احدهم عشرة امناء بدرهم والخباز يخاف ان نقص يضربه السلطان لا يحل اكله لانه في معنى المكره والحيلة ان يقول
المشتري للخباز بعني الخبز كما تحب فيصح البيع ويحل الاكل فلو اشترى عشرة امناء كما امر به السلطان ثم قال الخباز اجزت ذلك
البيع جاز وحل للمشتري الاكل كذا في الفتاوى الكبرى * ويكره ان يلقي في النحاس دواء فيبيضه ويبيعه بحساب الفضة وكذا
ضرب الدراهم في غير دار الضرب وان كانت جيادا واما لو صاغ الفضة لاهله ويلقي فيه النحاس فلا باس به ويجوز ان يرش
البزاز للثوب ليلينه كمن غسل وجه جاريته وزينها ليبيعها ويكره ان يلبس الجيب بالوردي وان يصبغ اللحم بالزعفران
ولا باس ببيع المغشوش اذا كان الغش ظاهرا كالحنطة بالتراب وان طحنه لم يجز حتى يبينه ويكره ان يضع عند الجمال
او القصاب ونحوه دراهم لياخذ منه ما شاء ولكن يودعه وياخذ منه ما شاء بثمن مسمى من ذلك وان دفعها
اليه على وجه البيع ضمن ولا يحلف لترويج السلعة وعن ابي بكر البلخي ياثم الفقاعي بالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
عند فتح الفقاع وكذا الحارث بقوله لا اله الا الله عند الحراسة كذا في التاتارخانية * صبي جاء الى القاضي بفلس او بخبز وطلب منه
شيئا ينتفع به في البيت كالملح والاشنان ونحو ذلك جاز ان يبيع ذلك منه وان طلب منه جوزا او فستقا او نحو ذلك
مما يشتري الصبي لنفسه عادة لا يبيع صبي يبيع ويشتري وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك لست ببالغ فان كان حين
اخبر عن البلوغ يحتمل البلوغ بان كان سنه اثنى عشر او اكثر لا يقبل جحوده وان كان سنه دون ذلك لا يصح اخباره بالبلوغ
فيصح جحوده كذا في فتاوى قاضيخان * رجل في يديه ثوب قال وكلني فلان ببيعه وانا لا انقص من عشرة فطلب انسان
بتسعة ان وقع في قلبه انه قال ذلك ليروج السلعة بعشرة وسعه ان يشتري وان لم يقع ذلك في قلبه لا يسعه الشراء
منه كذا في الخلاصة * اشترى ثورا او فرسا من خزف لاستيناس الصبي لا يصح ولا قيمة له ولا يضمن متلفه كذا في القنية *
اكتسب مالا من حرام ثم اشترى شيئا منه فان دفع تلك الدراهم الى البائع اولا ثم اشترى منه بتلك الدراهم فانه لا يطيب له
ويتصدق به وان اشترى قبل الدفع بتلك الدراهم ودفعها فكذلك في قول الكرخي وابي بكر خلافا لابي نصر وان اشترى
قبل الدفع بتلك الدراهم ودفع غيرها او اشترى مطلقا ودفع تلك الدراهم او اشترى بدراهم اخرى ودفع تلك
الدراهم قال ابو نصر يطيب ولا يجب عليه ان يتصدق وهو قول الكرخي المختار قول ابي بكر الا ان اليوم الفتوى على قول
الكرخي كذا في الفتاوى الكبرى * رجل اشترى دارا فوجد في جذوعها دراهم قال بعضهم يردها على البائع فان لم يقبل
البائع يتصدق بها وهذا اصوب كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اشترى ستر الكعبة من بعض السدنة لا يجوز وان نقله
الى بلده كان عليه ان يتصدق به على الفقراء * حصير المسجد اذا صار خلقا جاز ان يباع ويزاد في ثمنه ويشترى به آخر
رجل دخل كرم صديقه فاكل منه شيئا وكان صديقه باع الكرم وهو لا يشعر به قالوا الاثم عنه موضوع وينبغي ان يستحل
من المشتري او يضمن له كذا في فتاوى قاضيخان * لا يعجبنا ان يدخل الرجل السوق ليشتري فاكهة ان ياكل منها
ما له قيمة حتى يستاذن كذا في التاتارخانية * التفريق بين الصغير والكبير وبين الصغيرين من المحارم بالرحم بالبيع
والهبة ونحوهما مكروه والبيع جائز في الحكم ولو كان احدهما له والآخر لولده الصغير او لعبده او لمكاتبه لا يكره ولو كان
كلاهما له فباع احدهما لولده الصغير يكره كذا في الخلاصة * وكذلك ان كان كل واحد منهما الولد من اولاده لـ...

ان يفرق بينهما بالبيع ولو كان له من كل واحد منهما شقص لم يكره له ان يبيع شقصه من احدهما دون الآخر هكذا في المبسوط * ولا يكره اذا لم يكن بينهما محرمية كابني عم وابني خال او كان بينهما محرمية من الرضاع والمصاهرة ولا يكره التفريق بين الزوجين * وله رد احدهما بالعيب والدفع بالجناية والدين فان استولد احدهما او دبره لا يكره بيع الآخر ولا بأس ان يكاتب احدهما او يبيعه نسمة بان قال ان اشتريتك فانت حر فباعه منه جاز كذا في محيط السرخسي * واذا كان احد المملوكين له والآخر لزوجته او لمكاتبه فلا بأس بالتفريق بينهما وكذلك ان كان احدهما لعبده التاجر وعليه دين وان كان لمضاربه فلا بأس بان يبيع المضارب من عنده منهما كذا في المبسوط * ولو باع الام على انه بالخيار ثم اشترى الولد يكره التفريق ولو اشترى الام بالخيار والولد في ملكه كان له ردها اتفاقا كذا في النهر الفائق * حربي اخرج اخوين من دار الحرب فله التفريق بينهما ولو اشتراهما (٣)
من ذمي لم يجز التفريق واجبر على بيعهما معا كذا في محيط السرخسي * وان كان مالكهما كافرا لا يكره التفريق سواء كان المالك حرا او مكاتبا او ماذونا عليه دين او لا دين عليه صغيرا او كبيرا او سواء كان المملوك مسلمين او كافرين او احدهم مسلما ولو دخل حربي دار الاسلام بامان ومعه عبدان صغيران او احدهما صغير والآخر كبير او اشتراهما في دار الاسلام من صاحبه الذي دخل معه بامان فاراد ان يبيع احدهما فلا بأس للمسلم ان يشتريه ولو اشتراهما من مسلم في دار الاسلام او حربي دخل بامان من ولاية اخرى غير ولايته يكره للمسلم ان يشتري احدهما هكذا في البدائع * ولو كان ملكه ثلثة احدهم صغير جاز بيع احد الكبيرين كذا في النهر الفائق * ولو اجتمع من الصغير قريبان له فان استويا في القرب لكن مختلفين في الجهة كالابوين وكالعمة والخالة لا يبيعهم الا جميعا كفارا كانوا او مسلمين وكذلك الاخت لام وان كان متساويين في القرب والجهة كالاخوين والاختين لاب ولام جاز بيع احدهما استحسانا واما اذا كان احدهما اقرب كثلث اخوات متفرقات او ام وعمة او خالة فلا بأس ببيع الابعد وهو غير الام وغير الاخت لاب وام وكذا جدته وعمته وخالته لا بأس ببيع العمة والخالة ادعيا ولد جارية بينهما وهما كفار في دار الحرب ثم اسروا وملكوا الا يباع احد الابوين امرأة معها صبية فقالت هي ولدي كره التفريق وان لم يثبت النسب هكذا في محيط السرخسي * ويكره للمكاتب والعبد التاجر من التفريق ما يكره للحر كذا في الحاوي * واذا كان المالك كافرا فلا يكره التفريق كذا في العناية

كتاب الصرف

وفيه ستة ابواب

(١) **الباب الاول** في تعريفه وركنه وحكمه وشرائطه **اما** تعريفه فهو بيع ما هو من جنس الاثمان بعضها ببعض كذا في فتح القدير * **واما** ركنه فما هو ركن كل بيع كذا في البحر الرائق * **واما** حكمه شرعا فوقوع الملك لكل واحد من المتصارفين (٢)
في ما اشترى من صاحبه ابتداء كما في بيع العين كذا في محيط السرخسي * **واما** شرائطه فمنها قبض البدلين قبل الافتراق كذا في البدائع * سواء كانا يتعينان كالمصوغ او لا يتعينان كالمضروب او يتعين احدهما ولا يتعين الآخر كذا في الهداية * وفي قواعد القدوري المراد بالقبض هاهنا القبض بالبراجم لا بالتخلية يريد باليد كذا في فتح القدير * وتفسير الافتراق هو ان يفترق العاقدان بابدانهما عن مجلسهما بان ياخذ هذا في جهة وهذا في جهة ويذهب احدهما ويبقى الآخر حتى لو كانا في مجلسهما لم يبرحا عنه لم يكونا متفرقين وان طال مجلسهما الا بعد الافتراق بابدانهما وكذا اذا ناما في المجلس او اغمي عليهما وكذا اذا قاما عن مجلسهما معا وذهبا في جهة واحدة وطريق واحد ومشيا ميلا او اكثر ولم يفارق واحدهما صاحبه فليسا بمتفرقين كذا في البدائع * ولو كان لاحدهما على صاحبه الف درهم وللآخر عليه دنانير فنادى احدهما صاحبه من وراء الجدار او من بعيد فقال بعتك مالي عليك بمالك علي لم يجز وكذلك لو تصارفا بالرسالة لانهما مفترقان بابدانهما كذا في محيط السرخسي * ولا اعتبار بالمجلس الا في مسئلة وهي ما اذا قال الاب اشهدوا اني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل ان يزن العشرة فهو باطل كذا روي عن محمد رح لان الاب هو العاقد ولا يمكن اعتبار التفرق

بالابدان فيعتبر المجلس كذا فى البحر الرائق + ثم فرق بين بيع الدراهم بالدراهم والدنانير بالدنانير وبين بيع الفلوس بالدراهم او بالدنانير حيث لم يشترط فى بيع الفلوس بالدراهم او بالدنانير قبض البدلين قبل الافتراق ويكتفى بقبض احد البدلين كذا فى المحيط + ومنها ان لا يكون فى هذا العقد خيار الشرط لاحدهما ومنها ان لا يكون فى هذا العقد اجل هكذا فى النهاية + واذا شرط الاجل ثم تقابضا قبل الافتراق كان ذلك اسقاطا للاجل وصح ولو شرط الخيار ثم ابطلا قبل الافتراق او ابطله الذى له الخيار جاز البيع استحسانا ولو كان فيه اجل فابطله صاحب الاجل قبل التفرق جاز استحسانا كذا فى الحاوى + ولو شرط النساء فى احد البدلين فى بيع الدراهم بالدنانير واشباه ذلك ثم ان المشروطة النسيئة لنقد البعض دون البعض تفسد البيع فى الكل فى قول ابى حنيفة رح وذلك بان يشترى دينارا بعشرة دراهم الى شهر فنقد خمسة ثم افترقا لا يجوز بحصة الخمسة فان اشتراه بخمسة نقدا وخمسة نسيئة فنقد الخمسة فافترقا فالصرف فاسد كله ولو نقد العشرة جاز كذا فى الذخيرة + ثم شرط الخيار والاجل يفسد الصرف من الاصل لانه فساد مقترن بالعقد وفوات القبض يفسد العقد بعد الصحة لان القبض شرط لبقاء العقد على الصحة عند بعضهم وعند بعضهم شرط الصحة ابتداء والاول اصح وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا فسد العقد فى ما هو صرف لعدم القبض يفسد فيما ليس بصرف عند ابى حنيفة رح على قول الآخرين ولا يفسد على قول الاولين وهو الاصح حتى لو اشترى جارية وفى عنقها طوق فضة بفضة وتفرقا قبل القبض بطل البيع فى حصة الصرف لعدم القبض ولم يفسد فى الجارية ولو اشتراها مع طوق فضة بفضة بشرط الخيار والاجل فسد الصرف والبيع عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يفسد البيع كذا فى محيط السرخسى + اذا فسد الصرف بسبب الافتراق عن المجلس قبل القبض لا يخرج المشترى عن ملك المشترى قبل الرد على البائع بيانه فى مسئلة ذكرها محمد رح فى الجامع اشترى ابريق فضة بدينارين وقبض الابريق ونقد دينارا واحدا ثم تفرقا قبل ان ينقد الدينار الآخر فسد البيع فى نصف الابريق ولا يتعدى الفساد الى النصف الآخر فان غاب البائع فادعى انسان نصف الابريق لنفسه كان المشترى خصما له كذا فى الذخيرة + فى فصل المتفرقات ويحتاج الى شرط رابع فى عقد الصرف اذا كان المعقود عليه من جنس واحد وهو التساوى فى الوزن كذا فى خزانة المفتين + وان لم يكونا من جنس واحد بان باع الذهب بالفضة يشترط التقابض فيه ولا يشترط التساوى كذا فى التبيين +

الباب الثانى الفصل الاول (۱)

الباب الثانى فى احكام العقد بالنظر الى المعقود عليه وفيه خمسة فصول **الفصل الاول** فى بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة الدراهم والدنانير لا تتعينان فى عقود المعاوضات عندنا ولا يجوز بيع الذهب بالذهب ولا الفضة بالفضة الا مثلا بمثل تبرا كان او مصوغا او مضروبا ولو بيع شىء من ذلك بجنسه لم يعرفا وزنهما او عرفا وزن احدهما دون الآخر او عرف احد المتصارفين دون الآخر ثم تفرقا ثم وزنا وكانا سواء فالبيع فاسد واما اذا وزنا فى المجلس قبل الافتراق وكانا سواء جاز البيع استحسانا كذا فى الحاوى + ويجوز بيع الفضة بالفضة والذهب بالذهب اذا اعتدل البدلان فى كفتى الميزان وان لم يعلم مقدار كل واحد منهما كذا فى الذخيرة + فى فصل المتفرقات ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة ومفاضلة كذا فى محيط السرخسى + ابن سماعة عن ابى يوسف رح اشترى من آخر الف درهم بمائة دينار وصدق كل منهما صاحبه بالوزن وتقابضا يعنى قبل الوزن فهذا جائز وينتفع كل واحد منهما بما اشتراه ولو قال بعنى هذه الدراهم التى فى يدك بهذه الدنانير التى فى يدى ولم يسميا عددا ولا وزنا وتقابضا جاز لكل واحد منهما ان ينتفع بما اشترى قبل الوزن والعدد هذا بيع مجازفة وان قال بعنى الف درهم بالف درهم وباعه وتقابضا بغير وزن وصدق كل واحد منهما صاحبه ان هذا المقبوض الف درهم ثم وزن كل واحد منهما قبل التفرق او بعده فوجداهما سواء بسواء فهذا جائز وان لم يصدقا كل واحد منهما الآخر وتفرقا ثم وزنا فكانا سواء لم يجز من قبل انهما قد تفرقا على غير علم بانهما قد استوفياه كذا فى المحيط + فى فصل المتفرقات ولو باع قلب فضة محشوا بدراهم لم يعلم وزنها فالبيع باطل كذا فى الحاوى + وبيع البهرجة والزيوف بالجياد لا يجوز الا متساويا ولو باع الستوقة بالجياد لا يجوز الا ان يكون الجياد اكثر من الفضة فى الستوقة كذا فى محيط السرخسى + واذا بيعت الفضة السوداء والحمراء بالبيضاء كانت المماثلة شرطا كذا فى الحاوى + واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهى فضة واذا كان الغالب على الدنانير الذهب

فهي ذهب ونقرة فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد حتى لا يجوز بيع الخالصة بها ولا بيع بعضها ببعض الا متساويا في الوزن وكذا لا يجوز استقراضها الا وزنا لاجل ذا وان كان الغالب عليهما الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير وكانا في حكم العروض قال في المستصفى وهذا اذا كانت لا تخلص من الغش لانها صارت مستهلكة اما اذا كانت تخلص منه فليست مستهلكة فاذا بيعت بفضة خالصة فهو كبيع نحاس وفضة بفضة على وجه الاعتبار فاذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز وهي حكم شيئين فضة وصفر ولكنه صرف حتى يشترط القبض في المجلس لوجود الفضة فاذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر وان كانت الفضة او الغش سواء لم يجز بيعها بالفضة الا وزنا كذا في السراج الوهاج + ولو اشترى دينارا ودرهمين بدرهمين ودينارين فهو جائز ويكون الدينار بالدرهمين من خلاف الجانب والديناران بدرهمين من هذا الجانب كذا في الحاوي + ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة كذا في الهداية + ومن باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار جاز وكانت العشرة بمثلها والدينار بالدرهم كذا في السراج الوهاج + ولو اشترى ثوبا ونقرة فضة بثوب ونقرة فضة فالثوب بالثوب والفضة بالفضة فان كان في احدى النقرتين فضل فهو مع الثوب بذلك الثوب فان تفرقا قبل التقابض انتقض من ذلك حصة الصرف وجاز من الثوب بما يقابله كذا في الحاوي + اشترى ثوبا ودينارا بثوب ودرهم ثم افترقا قبل التقابض بطل في الصرف وجاز في ما بقي لانها اشياء مختلفة فلم يجب اعتبار المماثلة فانقسم الدينار والثوب على الدرهم والثوب باعتبار القيمة فما اصاب الدينار من الدرهم يكون صرفا وبطل لعدم القبض والباقي يكون بيعا فلم يفسد بترك القبض كذا في محيط السرخسي ولو باع سيفا محلى بفضة بثوب وعشرة دراهم وقبض العشرة والثوب ولم يقبض السيف حتى افترقا بطل البيع كله كذا في الحاوي + واذا اشترى الرجل من الرجل الف درهم بمائة دينار وليس عند واحد منهما درهم ولا دينار ثم استقرض كل واحد منهما مثل ما سمى ودفعه الى صاحبه قبل ان يتفرقا جاز وكذلك شراء تبر الذهب بتبر الفضة او تبر الفضة بتبر الذهب هذا اذا كان التبر يروج بين الناس رواج النقود كذا في المبسوط + واذا اشترى دينارا بدراهم وليس عندهما دراهم ولا دينار فنقد احدهما وتفرقا لم يجز ومن اشترى شيئا بدين وهما يعلمان انه لا دين عليه لا يجوز الشراء ويكون هذا بمنزلة الشراء بغير ثمن ولو اشترى بدين مظنون ثم تصادقا على انه لا دين عليه فالشراء صحيح بمثل ذلك الدين كذا في المحيط + واذا اشترى الرجل الف درهم بعينها بمائة دينار والدراهم بيض فاعطاه مكانها سودا ورضي بها البائع جاز وكذا لو قبض الدراهم فاراد ان يعطيه ضربا آخر من الدنانير سوى ما عينه لم يجز الا برضاه كذا في المبسوط + تصارفا ولم يذكر النقد فان كان في البلد نقد واحد ينصرف الى نقد البلد ووزنه وان كانت نقود البلد مختلفة فان كان الكل في الرواج سواء ولا صرف لبعضها على البعض جاز البيع وان كان لبعضها صرف على البعض لا يجوز البيع وان كان لبعضها فضل على البعض الا ان واحدا منها اروج فانه يجوز كذا في محيط السرخسي + وان كان نقد من خلاف معروفا وشرطا في العقد نقدا آخر فالعقد ينعقد على النقد المشروط فان اختلفا فقال احدهما شرطت لي كذا افضل من النقد المعروف وقال الآخر لم اشترط ذلك فعليهما اليمين فايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وان تحالفا ترادا وان قامت لهما بينة اخذت بينة الذي يدعي الفضل منهما كذا في المبسوط + **ومما يتصل** (٢) بهذا الفصل بيع الحديد بالحديد والصفر بالصفر وما يجري فيه الربا بمنزلة الذهب والفضة في اعتبار المماثلة لا في وجوب التقابض كذا في محيط السرخسي + والحديد كله نوع واحد جيده ورديه سواء لا يجوز البيع الا وزنا بوزن فان افترقا قبل التقابض لا يبطل البيع ولكن يشترط ان يكون عينا بعين وكذلك هذا الحكم في سائر الموزونات كذا في الذخيرة + والرصاص القلعي والاسرب رصاص كله من الوزني ولكن البعض اجود من البعض فلا يجوز بيع البعض بالبعض الا مثلا بمثل كذا في المحيط + ولا بأس بالنحاس الاحمر بالشبه الشبه واحد والنحاس اثنان يدا بيد من قبل ان الشبه قد زاد فيه الصنع فيجعل زيادة النحاس من احد الجانبين بزيادة الصنع الذي في الشبه ولا خير فيه نسيئة لانه نوع واحد وبزيادة الصنع في الشبه لا يتبدل الجنس ولانه موزون في المعنى متفق الوزن بهذه الصفة يحرم النساء ولا بأس بالشبه بالصفر الا يدا بيد الشبه واحد والصفر

اثنان منها في الشبر من الصفر لاخير فيه نسيئة كذا في المبسوط + وكذلك لا بأس بالصفر الابيض بالنحاس الاحمر الصفر واحد والنحاس
اثنان يدا بيد لاخير في هذا نسيئة لان الجنس والوزن يجمعهما وباحد الوصفين يحرم النساء فبجمعهما اولى كذا في المحيط
ولو اشترى مثقالي فضة ومثقال نحاس بمثقال فضة وثلث مثاقيل حديد كان جائزا بطريق ان الفضة بمثلها وزنا
وما بقي من الفضة والنحاس بالحديد فلا يتمكن فيه الربوا وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بمثقال صفر ومثقال رصاص
فالصفر بمثله والرصاص بما بقي كذا في المبسوط + وفي التجريد الاواني المتخذة من الصفر والحديد تصير عادة عددية باستعمال
يجوز بيع بعضها ببعض كيف ما كان كذا في التاتارخانية + لو تعارفوا بيع هذه الاواني بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعها بجنسها
الا متساويا كذا في البحر الرائق + وان اشترى اناء من نحاس برطل من حديد بغير عينه ولم يضرب له اجلا وقبض الاناء فهو
جائز ان دفع اليه الحديد قبل ان يتفرقا وان تفرقا قبل ان يدفع اليه الحديد فان كان ذلك الاناء لا يباع في العادة وزنا فلا بأس به
وان كان الاناء يوزن فلا خير فيه ولو قبض الحديد في المجلس ولم يقبض الاناء حتى تفرقا لم يفسد العقد وكذلك ان اشترى رطلا
من حديد بعينه برطلين من رصاص جيد بغير عينه وقبض الحديد ثم تفرقا قبل قبض الرصاص فسد البيع فان كان كل واحد منهما
بغير عينه فالعقد فاسد تقابضا في المجلس او لم يتقابضا كذا في المبسوط + **الفصل الثاني** في بيع السيوف المحلاة و

الفصل الثاني

(١) ما شابهها مما يبيع فيه الفضة او الذهب مع غيره وفي بيع ما يباع وزنا فيزيد وينقص لو اشترى سيفا محلى بالفضة او لجاما مفضضا بفضة
خالصة وزنها اكثر من الحلية جاز ولو كان وزنها اقل من الحلية او مثلها او لا يدري لا يجوز كذا في محيط السرخسي + وان لم يعلم مقدار
الدراهم وقت البيع ثم علم بعد ذلك فكانت اكثر من الفضة التي في السيف فان علم ذلك في مجلس العقد جاز البيع وان علم بعد ما
افترقا عن المجلس لم يجز البيع قال القدوري وكذلك لو اختلف اهل العلم فيه فقال بعضهم الثمن اكثر من الفضة التي في السيف
وقال بعضهم لا بل هو مثلها لا يجوز البيع كذا في المحيط + واذا كانت الدراهم اكثر فافترقا قبل التقابض فان كانت الحلية لا تتخلص
من السيف الا بضرر انتقض في الكل وان كانت تتخلص بغير ضرر بطل في الحلية وجاز في السيف وان كانت الحلية ذهبا والثمن دراهم جاز
البيع كيف ما كان ولو شرط تاجيل الثمن فيه هو من جنس الحلية او من غير جنسها بطل البيع في السيف كله سواء كانت الحلية
تتميز بضرر او بغير ضرر وكذلك لو تفرقا ولاحدهما خيار الشرط وان كان في البيع اجل فنقد المشتري قدر الحلية من الثمن جاز
(٢) استحسانا وان لم ينص ان المقبوض من حصة الحلية كذا في الحاوي + والكرسي فيها صفائح ذهب وفضة يبيعها بجنسها كالسيف
المحلى كذا في محيط السرخسي + واذا باع الرجل من آخر حلي ذهب فيه لؤلؤ وجوهر بدنانير وقبض المشتري الحلي فان كانت الدنانير
مثل الذهب الذي في الحلي او اقل او لا يدري لا يجوز البيع اصلا لا في الذهب ولا في الجوهر سواء امكن تخليص الجوهر من غير ضرر
او لم يمكن واما اذا كانت الدنانير التي هي ثمن اكثر من ذهب الحلي فانه يجوز البيع في الذهب والجوهر ثم بعد ذلك ان نقد الثمن كله قبل
ان يتفرقا فالعقد ماض على الصحة وكذلك ان نقد حصة الذهب الذي في الحلي وان لم ينقد شيئا حتى تفرقا فالعقد في ما يخص
الحلي من الذهب يفسد وفي ما يخص الجوهر ان كان الجوهر بحيث لا يمكن تخليصه الا بضرر يفسد وان امكن تخليصه من غير ضرر لا يفسد
العقد في الجوهر هكذا في المحيط + وان باعه بدينار نسيئة لم يجز لان في حصة الحلية العقد صرف فيفسد بشرط الاجل واللؤلؤ
والجوهر لا يمكن تخليصه وتسليمه الا بضرر فاذا فسد العقد في بعضه فسد في كله كذا في المبسوط + وان امكن تخليصه من غير ضرر
يجب ان تكون المسئلة على الخلاف على قول ابي حنيفة رح لا يجوز البيع في الجوهر وعندهما لا يفسد العقد في حصة الجوهر كذا في المحيط
اشترى سيفا محلى بفضة ووزنها اكثر من الحلية ونقد من الثمن قدر حصة الحلية وقال هذا من ثمنهما او من ثمن السيف
او لم يبين فهو من ثمن الحلية وجاز البيع في الكل كذا في محيط السرخسي + ولو قال هذا من ثمن النصل خاصة ينظر ان لم يمكن التمييز
الا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف ويصحان جميعا وان امكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف كذا في البحر الرائق ناقلا عن المحيط
ولو قال خذ هذا نصفه من ثمن الحلية ونصفه من ثمن السيف لا يبطل ايضا ويجعل المقبوض من ثمن الحلية كذا في التبيين +
هشام قال ابو يوسف رح اذا باع حلية السيف بدونه لم يجز الا اذا باعه على ان يقلعه المشتري فيقلعه قبل ان يتفرقا

وان باعه ولم يقل على ان يقلعه ثم قال له البائع قبل ان يتفرقا قد اذنت لك في قلعه فاقلعه قال ان قلعه قبل ان يتفرقا جاز وان
افترقا قبل ان يقلعه فهو باطل قال قلت له وان كان المشتري قد قبض السيف قال لم يجز لانه لا يكون قابضا للحلية حتى يقلعها
من السيف كذا في المحيط + ومن باع جارية قيمتها الف مثقال فضة وفي عنقها طوق فضة فيه الف مثقال فضة بالفي مثقال فضة
ونقد من الثمن الف مثقال ثم افترقا فالذي نقد ثمن للفضة وكذا لو اشتراهما بالفي مثقال الف نسيئة والف نقدا فالنقد ثمن
الطوق وكذا لو قال خذ هذا من ثمنهما صرف الى الطوق وصح البيع فيهما بخلاف ما لو صرح فقال خذ هذه الالف من ثمن الجارية فاذا
قبضه ثم افترقا بطل في الطوق كذا في البحر الرائق + ولو اشترى القلب مع ثوب بعشرين درهما وقبض القلب ونقد عشرة دراهم ثم
افترقا كان المنقود ثمن القلب خاصة استحسانا ولو نقد العشرة وقال من ثمنهما جميعا فهو مثل الاول وان قال هي من ثمن
الثوب خاصة وقال الاخر نعم وقالا وتفرقا على ذلك ينتقض البيع في القلب وان كان قلب فضة لرجل قيمته عشرة دراهم وثوب
لاخر قيمته عشرة دراهم فباعاهما من رجل بعشرين درهما فلكل واحد منهما الذي له الا ان البيع صفقة واحدة ثم نقد المشتري
صاحب القلب عشرة فهو له خاصة ولا شركة بينهما في المقبوض ولو باعاهما جميعا الثوب والقلب فنقد صاحب القلب عشرة ثم تفرقا انتقض البيع في نصف
القلب كذا في المبسوط + اشترى سيفا محلى بدنانير وقبضه ثم باعه من آخر قبل ان ينقد الدنانير وقبضه الثاني ولم ينقد الثمن حتى افترقوا بطل البيعان ورجع السيف
الى الاول وان تقابض الاوسط والثالث دون الاول صح البيع الثاني وغرم المشتري الاول لبائعه قيمة السيف وكذلك لو باع الاوسط نصفه صح في
نصفه ورد نصفه الى الاول وليس للاول ان يمتنع عن القبول بعيب التبعيض ويضمن قيمة النصف الثاني كذا في محيط السرخسي
وان كان السيف المحلى بين رجلين فباع احدهما نصيبه وهو النصف بدينار من شريكه او من غيره وتقابضا فهو جائز وان باعه
من شريكه ونقده الدينار والسيف في البيت ثم افترقا قبل ان يقبض السيف انتقض البيع كذا في المبسوط + واذا اشترى سيفا
محلى فيه مائة درهم من الحلية بمائتي درهم ثم علم ان فيه مائتي درهم فهذا على وجهين فان علم ذلك بعد ما تقابضا وتفرقا
بطل العقد في الكل وان علم ذلك قبل ان يتفرقا فالمشتري بالخيار ان شاء زاد في الثمن مائة اخرى وان شاء فسخ العقد
في الكل وان علما في الابتداء ان وزن الحلية مائتا درهم وقد تبايعا السيف بمائتي درهم ثم اراد المشتري ان يزيد مائة اخرى
قبل ان يتفرقا فان العقد لا يجوز هكذا في الذخيرة + واذا باع قلب فضة على انها مائة درهم بمائة فوزنوه قبل الافتراق فوجده
اكثر فالمشتري بالخيار ان شاء زاد في الدراهم فاخذه بمثل وزنه وان شاء ترك وان كان ناقصا فكذلك ولو افترقا فوجده
مائة وخمسين فهو بالخيار ان شاء اخذ ثلثيه بمائة وان شاء ترك وكذلك ان كان ناقصا ان شاء اخذه بمثل وزنه وان شاء
ترك كذا في الحاوی + وان اشترى نقرة فضة بمائة درهم على ان فيها مائة وتقابضا فاذا فيها مائتا درهم كان للمشتري نصفها
لا خيار له كذا في المبسوط + هذا اذا حصل الشراء بالجنس اما اذا حصل بخلاف الجنس بان اشترى سيفا محلى على ان حليته مائة
درهم بعشرة دنانير او اشترى ابريق فضة على ان فيه الف درهم بمائة دينار فاذا فيه الفان او اشترى نقرة فضة على انها
الف درهم بمائة دينار فاذا فيه الفان فالعقد جائز في المسائل كلها واذا جاز العقد فالزيادة على المسمى من الوزن في مسئلة
النقرة لا تسلم للمشتري من غير شيء وفي مسئلة الابريق تسلم للمشتري من غير شيء كذا في المحيط + ولو كان الثمن دنانير فوجد
الاناء ناقصا فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ بكل الثمن وان شاء ترك هكذا في الحاوی + اشترى لؤلؤة بدراهم على ان وزنه
مثقال فزادت فهي سالمة له ولو باع كل مثقال بكذا فزادت رد الكل واخذ الزيادة بحصتها كالذراع في الثوب والدار
ولو باع قلب فضة بدراهم وقال كل درهم بكذا او لم يقل فزاد ولم يتفرقا فله الخيار في اخذ الزيادة بحصتها ولم يسلم له الزيادة
كذا في محيط السرخسي + ولو كان السيف مموها بالذهب او الفضة فاشتراه بجنسه جاز البيع بكل حال ولا عبرة للتمويه
لكونه مستهلكا فيه كذا في المضمرات + واذا اشترى لجاما مموها بفضة بدراهم باقل مما فيه او اكثر فهو جائز وكذلك
لو اشترى دارا مموهة بالذهب بثمن مؤجل فانه يجوز وان كان لسقوفها من التمويه بالذهب اكثر من الثمن
كذا في الحاوی + **الفصل الثالث** في بيع الفلوس الفلوس بمنزلة الدراهم اذا جعلت ثمنا لا تتعين في العقد

وان عيبت ولا ينفسخ العقد بهلاكها كذا في الحاوي + واذا اشترى الرجل فلوسا بدراهم ونقد الثمن ولم يكن الفلوس عند البائع فالبيع جائز وان استقرض الفلوس من رجل ودفع اليه قبل الافتراق او بعده فهو جائز اذا كان قد قبض الدراهم في المجلس وكذا لو افترقا بعد قبض الفلوس قبل قبض الدراهم كذا في المبسوط + وروى الحسن عن ابي حنيفة رح اذا اشترى فلوسا بدراهم وليس عند هذا فلوس ولا عند الآخر دراهم ثم ان احدهما نقد وتفرقا جاز وان لم ينقد واحد منهما حتى تفرقا لم يجز كذا في المحيط + ولو باع الفلوس بالفلوس ثم افترقا قبل التقابض بطل البيع ولو قبض احدهما ولم يقبض الآخر او تقابضا ثم استحق ما في يدي احدهما بعد الافتراق فالعقد صحيح على حاله كذا في الحاوي + وان اشترى خاتم فضة او خاتم ذهب فيه فص او ليس فيه فص بكذا فلسا وليست الفلوس عنده فهو جائز تقابضا قبل التفرق او لم يتقابضا لان هذا بيع وليس بصرف كذا في المبسوط + ولو باع تبر فضة بفلوس بغير اعيانها وتفرقا قبل ان يتقابضا فهو جائز وان لم يكن التبر عنده لم يجز كذا في المحيط + ولو اشترى شيئا بنصف درهم فلوس صح وعليه فلوس تباع بنصف درهم وعلى هذا لو قال بثلث درهم او بربعه كذا في التبيين + واذا اشترى بدانق فلوس او بقيراط فلوس فهذا جائز استحسانا هكذا ذكر في الاصل قال شمس الائمة الحلواني رح هذا اذا كان الدانق والقيراط معلوما فيما بين الناس لا يختلف في معاملاتهم والكان مختلفا ياخذ بعضهم عشرة وبعضهم تسعة لا يجوز العقد لمكان المنازعة ولم يذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وشمس الائمة السرخسي رح هذا التفصيل في شرحيهما كذا في المحيط + ولو قال بدرهم فلوس او بدرهمين فلوسا فكذلك عند ابي يوسف رح يجوز وعند محمد رح انه لا يجوز فيما دون الدرهم قالوا وقول ابي يوسف رح اصح هكذا في الهداية + واذا اعطى رجل رجلا درهما وقال اعطني بنصفه كذا فلسا وبنصفه درهما صغيرا فهذا جائز فان تفرقا قبل قبض الدرهم الصغير والفلوس فالعقد قائم في الفلوس منتقض في حصة الدرهم وان لم يكن دفع الدرهم الكبير حتى افترقا بطل البيع في الكل كذا في الذخيرة + ولو قال اعطني بنصفه كذا فلوسا وبنصفه الباقي درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا حبة فسد الكل عند ابي حنيفة رح وعندهما بطل في الدرهم الصغير خاصة كذا في محيط السرخسي + ولو كرر لفظ الاعطاء كان جوابه كجوابهما وهو الصحيح كذا في الهداية + رجل باع درهما زائفا لا ينفق من رجل وقد علم عيبه بخمسة دوانق فلس فهو جائز وكذلك ان باعه بنصف درهم فلوس ودرهم صغير وزنه دانقان اذا تقابضا قبل التفارق وان باعه اياه بخمسة دوانق فضة او بدرهم غير قيراط فضة لم يجز ولو قال بعني بهذه الفضة كذا فلسا فهو جائز وان باعه اياه بخمسة اسداس درهم او بنصف درهم لم يجز كذا في المبسوط + ولو اشترى مائة فلس بدرهم فقبض الدرهم ولم يقبض الفلوس حتى كسدت لم يبطل البيع قياسا ويتخير المشتري ان شاء قبضها كاسدة وان شاء فسخ البيع وهو قول زفر رح ويبطل البيع استحسانا ولو قبض خمسين فلسا فكسدت الفلوس بطل البيع في النصف ورد النصف الدرهم كذا في محيط السرخسي + ولو لم تكسد ولكنها رخصت او غلت لم يفسد البيع وللمشتري ما بقي من الفلوس كذا في الحاوي + وان اشترى بدرهم فلوسا وقبضها ولم ينقد الدرهم حتى كسدت الفلوس فالبيع جائز والدرهم دين كذا في المبسوط + اشترى بالدراهم التي غلب عليها الغش او بالفلوس وكان كل منهما نافقا حتى جاز البيع فلم يسلمها المشتري الى البائع ثم كسدت بطل البيع والانقطاع عن ايدي الناس كالكساد ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قائما ومثله ان كان هالكا وكان مثليا والا فقيمته وان لم يكن مقبوضا فلا حكم بهذا البيع اصلا وهذا عند الامام وقالا لا يبطل البيع واذا لم يبطل البيع وتعذر تسليمه وجبت قيمته لكن عند ابي يوسف رح يوم البيع وعند محمد رح يوم الكساد وهو آخر ما يتعامل الناس بها وفي الذخيرة الفتوى على قول ابي يوسف رح وفي المحيط والتتمة والحقائق بقول محمد رح يفتى رفقا بالناس كذا في البحر الرائق + اشترى متاعا بعينه او عرضا بعينه او فاكهة بعينها بفلوس ليست عنده فهو جائز واذا اشترى متاعا بعينه بفلوس بعينها فله ان يعطي غيرها مما يجري بين الناس ولو اعطى تلك الفلوس وافترقا ثم وجد فيها فلسا لا ينفق فرده فاستبدله هل ينتقض العقد ففي هذه الصورة وهي ما اذا كان الفلوس ثمن متاع لا يبطل العقد سواء كان المردود قليلا او كثيرا استبدل او لم يستبدل وان كانت الفلوس ثمن الدراهم فهذا على وجهين اما ان كانت الدراهم مقبوضة او لم تكن مقبوضة فان كانت مقبوضة فرد الذي لا ينفق واستبدل

اولم يستبدل فالعقد باق على الصحة وكذلك لو وجد الكل في هذه الصورة لا ينفق فردها واستبدل اولم يستبدل فالعقد باق على الصحة وان لم تكن الدراهم مقبوضة ان وجد كل الفلوس لا ينفق فردها بطل العقد في قول ابي حنيفة وزفر رحمهما الله استبدل في مجلس الرد اولم يستبدل وقالا ان استبدل في مجلس الرد فهو صحيح على حاله وان لم يستبدل انتقض العقد وان كان البعض لا ينفق فردها فالقياس ان ينتقض العقد بقدره قليلا كان او كثيرا استبدل في مجلس الرد اولم يستبدل في قول ابي حنيفة رحمه الله وهو قول زفر رحمه الله لكن ابا حنيفة رحمه الله استحسن في القليل اذا رده واستبدل في مجلس الرد ان لا ينتقض العقد اصلا واختلفت الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله في تحديد القليل فقال في رواية اذا زاد على النصف فهو كثير وما دونه قليل وفي رواية اذا بلغ النصف فهو كثير وفي رواية قال اذا زاد على الثلث وقالا اذا ردها واستبدل في مجلس الرد لا ينتقض العقد قليلا كان المردود او كثيرا وهذا اذا كان الفلوس فلوسا قد تروج وقد لا تروج فاما اذا كانت الفلوس فلوسا لا تروج بحال وقد ترد فاذا رد الفلوس ينتقض العقد استبدل في مجلس الرد اولم يستبدل فان وجد بعض الفلوس بهذه الصفة فرده ينتقض العقد بقدره استبدل في مجلس الرد اولم يستبدل كذا في الذخيرة + ولو اشترى فلوسا بدراهم وافترقا ثم وجد شيئا من الفلوس مستحقا ولم يجزه المستحق فان كان مشتري الفلوس نقد الدراهم فانه يستبدل مثله ويجوز العقد وان لم يكن نقد الدراهم فالعقد ينتقض بقدر المستحق ان كان المستحق بعض الفلوس وفي الكل ان كان المستحق جميع الفلوس كذا في المحيط والله اعلم

الفصل الرابع في الصرف في المعادن وتراب الصواغين ويدخل فيه الاستيجار لتخليص الذهب والفضة من تراب المعدن

(١) لو اشترى ذهب بذهب وتراب فضة بفضة لا يجوز الا اذا علم ان ما فيه مثل ما يعطي وكذا لو باعه بذهب وفضة لا يجوز ولو اشترى تراب الذهب بفضة او الفضة بذهب جاز بعد ان يكون يدا بيد وهو بالخيار اذا رأى ما فيه وان لم يخلص من الذهب شيء لم يجز البيع ويسترد الثمن كذا في محيط السرخسي + ولو اشترى قفيزا من التراب بغير عينه من ذهب او ذهب واشترى عرضا بقفيز من التراب بغير عينه لا يجوز البيع لان المعقود عليه مجهول كذا في خزانة المفتين + ولو اشترى نصفه او ربعه جاز ويكون ما خلص مشتركا بينهما على قدر ملكيهما كذا في محيط السرخسي + ان كانت تراب تراب ذهب وفضة ان بيع بذهب وفضة لا يجوز وان بيع بذهب وفضة يجوز ويصرف الجنس الى خلاف الجنس وان كان لا يدرى ان فيه ذهبا او لا يدرى ان فيه كليهما او احدهما ان بيع بذهب او فضة لا يجوز وكذلك اذا بيع بذهب وفضة هكذا في المحيط + ولو اشتراه بتراب مثله لا يجوز ولو اشتراه بتراب خلاف جنسه جاز ويكون صرفا ان خلص منهما شيء وان لم يخلص منهما او من احدهما شيء بطل البيع كذا في محيط السرخسي + ولو اشتراه بثوب او بعرض من العروض فالشراء جائز ولا يراعى فيه شرائط الصرف كذا في شرح الطحاوي + وكذلك تراب الصواغين كذا في محيط السرخسي + (٢) عن الشعبي قال لا خير في بيع تراب الصواغين وهو نظير مثل السمك في الماء وبه ناخذ ولكن هذا اذا لم يعلم هل فيه شيء من الذهب والفضة ام لا كذا في المبسوط + ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا اشترى تراب الصواغين بعرض فلم يكن فيه ذهب ولا فضة فالبيع فاسد من قبل انه اشترى ما فيه وليس البيع على التراب بدون ما فيه واذا كان فيه ذهب وفضة جاز البيع وليس ينبغي للصائغ ان ياكل من ثمن ما باع من تراب الصياغة من قبل ان ما فيه متاع الناس الا ان يكون قد زاد في متاعهم حين اعطاهم بقدر ما سقط من مالهم في التراب فاذا كان كذلك طاب له الاكل من ثمنه قال واكره للمشتري ان يشتريه حتى يخبره الصائغ انه قد اوفى الناس متاعهم من قبل ان علم المشتري محيط + بان الصائغ لا يملك ذلك كذا في المحيط + في فصل المتفرقات + (٣) اشترى دارا فيها معدن ذهب بذلك لا يجوز وبفضة جاز كذا في محيط السرخسي + ولو كان تراب معدن الذهب والفضة بين رجلين فاقتسما مجازفة بينهما لا يجوز لان القسمة كالبيع ولا يدرى تساويهما ما لم يخلص فاذا خلص فاقتسما بالوزن جاز كذا في شرح الطحاوي + واذا كان لرجل على رجل دين فاعطاه ترابا بعينه يدا بيد فان كان دين فضة واعطاه تراب فضة لم يجز وان اعطاه تراب ذهب جاز وله الخيار اذا رأى ما فيه كذا في الحاوي + واذا استقرض الرجل من آخر

تراب ذهب وتراب فضة فانما عليه مثل ما خرج من التراب لانه هو المقصود والقول المستقرض في مقدار ما خرج ولو استقرض
على ان يعطيه ترابا مثله لا يجوز كذا في المحيط + ولو حفر في المعدن ثم باع تلك الحفيرة لا يجوز لانه باع ما لا يملكه لانه لم يقصد تملك
تلك الحفيرة بل قصد تملك ما فيها فلم يصر الحفيرة ملكا له بخلاف ما لو احتفر حفيرة في الارض الموات فانه يملكها فانه بالاحتفار
قصد تملكها استاجر اجيرا بتراب معدن بعينه جاز وهو بالخيار اذا علم ما فيه فان رده رجع على المؤجر باجر مثله فان استاجره
بوزن من التراب بغير عينه لا يجوز استاجره يحفر له في المعدن بنصف ما يخرج منه لم يجز وله اجر مثله كذا في محيط السرخسي +
ومن استاجر انسانا ان يخلص له ذهبا او فضة من تراب المعادن او من تراب الصواغين فهذا على ثلثة اوجه اما ان يقول
استاجرتك لتخلص لي الف درهم فضة من هذا التراب وقال الف مثقال ذهب من هذا التراب لا يدرى ان هذا المقدار
هل يخرج من هذا التراب المشار اليه او لا يخرج وانه لا يجوز واما ان يقول استاجرتك لتخلص لي الذهب والفضة من
من هذا التراب بكذا وانه جائز واما ان يقول استاجرتك لتخلص لي الف درهم فضة من التراب لم يشر الى التراب وانه
لا يجوز ايضا بمنزلة ما لو استاجره ليخيط له قميصا بدرهم ولم يعين الكرباس كذا في المحيط + واذا دفع لجاما او حرزا الى رجل (٢)
ليموهه بفضة وزنا معلوما يكون قرضا على الدافع ويعطيه اجرا معلوما فهو جائز ويلزمه الاجر والقرض وان اختلفا في مقدار
ما صنع من الفضة فالقول قول رب اللجام مع يمينه يحلف على علمه فان قال موهه بمائة درهم فضة على ان اعطيك ثمنها واجر عملك
ذهبا عشرة دنانير بذلك كله وتفرقا على ذلك فهو فاسد قد تعذر رد عينها فعليه رد مثلها وكان له اجر مثل عمله من الدنانير
لا يجاوز به ما سمى كذا في المبسوط +

الفصل الخامس في استهلاك المشترى في عقد الصرف قبل القبض اشترى
قلب فضة بدينار وهشمه انسان قبل قبض المشترى فقال ان اخذ القلب واتبع المفسد بضمان قلبه فله ذلك كذا في المحيط + ولو
اشترى قلب فضة بدينار ودفع الدينار ثم ان رجلا احرق القلب في المجلس فللمشترى الخيار فان اختار امضاء العقد واتباع المحرق
بقيمة القلب من الذهب فان قبضه من قبل ان يفارق المشترى البائع فهو جائز ويتصدق بالفضل على الدينار ان كان فيه وان
تفرقا قبل ان يقبض القيمة بطل الصرف وعلى البائع رد الدينار واتباع المحرق بقيمة القلب في قول محمد رح وهو قول ابي يوسف رح الاول
ثم رجع وقال لا يبطل الصرف بافتراقهما بعد اختيار المشترى تضمين المحرق قبل القبض منه وقول ابي حنيفة رح كقول ابي يوسف رح الآخر
كذا في المبسوط + اشترى سيفا محلى فيه خمسون درهما بمائة درهم او بعشرة دنانير ونقد الثمن ولم يقبض السيف حتى افسد انسان
شيئا من حمائله او جفنه فاختار المشترى اخذ السيف وتضمين المفسد قيمة ما افسد فله ذلك فان قبض السيف ثم فارق البائع
قبل ان يقبض من المفسد ضمان ما افسد لا يضره ذلك وان لم يقبض السيف وفارق البائع فالعقد يفسد في الكل عندهم جميعا
هذا اذا افسد شيئا منه واما اذا افسد الكل بان احرقه بالنار فاختار المشترى اتباع المحرق ان اخذ منه قيمة الكل او قيمة
حصة الحلية قبل ان يفارق البائع فالعقد جائز في الكل وان لم يقبض قيمة الحلية حتى فارق البائع فالمسئلة على الخلاف في قول
ابي يوسف رح آخرا وهو قول ابي حنيفة رح لا يبطل العقد اصلا وعلى قول ابي يوسف رح اولا وهو قول محمد رح يبطل كذا في المحيط
رجل اشترى سيفا محلى فيه خمسون درهما فضة بمائة درهم فاحرق رجل بكرة من حليته فاختار المشترى امضاء البيع و
تضمين المحرق ونقد الثمن وقبض السيف ثم تفرق قبل ان يقبض قيمة البكرة فالبيع ينتقض في البكرة خاصة وفي السيف عند
محمد رح وفي قول ابي يوسف رح الآخر لا ينتقض البيع في البكرة ايضا كذا في المبسوط +

(١) الباب الثالث في احكام تصرفات المتصارفين بعد العقد وفيه فصول الفصل الاول في التصرف في بدل الصرف قبل القبض فيما يكون
قصاصا ببدله وما لا يكون المشترى ببدل الصرف شيئا منه او من غيره او استبدل به قبل قبضه لا يجوز وبقي الصرف على حاله يقبضه ويتم العقد كذا
في محيط السرخسي + واذا اشترى الرجل عشرة دراهم بدينار وتقابضا الا درهما واحدا بقي من العشرة ولم يقبضه باعها الدرهم العاشر فاراد الذي اشترى
الدراهم ان ياخذ عشر الدينار فله ذلك وهذا الجواب على هذا الاطلاق الذي قال محمد رح يستقيم بعد ما تفرق عن مجلس
العقد قبل نقد الدرهم العاشر فاما قبل التفرق اذا اراد ان ياخذ عشر ديناره من مشتريه فليس له ذلك الا ان يرضى به مشتريه

مطلب الفصل الخامس

الفصل الاول

الدينار فلما اذا قال له بعني بعشر الدينار فلوسا مسماة او عرضا مسمى فباعه به كان جائزا سواء باعه قبل التفرق او بعد التفرق
وهذا بخلاف ما لو قال لبائع الدينار بعني بالدرهم شيئا فباعه فانه لا يجوز سواء باعه به قبل التفرق او بعده كذا في المحيط * واذا
اشترى الرجل الف درهم بعينها بمائة دينار والدراهم بيض فاعطاه مكانها سودا او رضي به البائع جاز ذلك ومراده من السود
المضروب من النقرة السوداء لا الدراهم البخارية حتى لو باع دينارا بدراهم بيض وقبض مكان الدراهم البيض البخارية فانه لا يجوز
وكذلك لو قبض الدراهم فاراد ان يعطيه ضربا آخر من الدنانير سوى ما عينه لم يجز ذلك الا برضاه فان رضي به كان مستوفيا
لا مستبدلا قبل هذا اذا اعطاه ضربا دون المسمى فان اعطاه ضربا هو فوق المسمى فلا حاجة الى رضى مشتري الدينار به لانه اوفاه حقه
وزيادة كذا في المبسوط * ولو اخذ الدراهم اجود او اردأ مما يخالفه في الوصف وذلك المقبوض يجري مجرى الدراهم الواجبة بالعقد
في معاملات الناس جاز وكان اقتضاء لا استبدالا كذا في المحيط * وفي كتاب الصرف اذا اشترى الف درهم بعينها بمائة دينار
والدراهم بيض فاراد مشتري الدراهم ان يتبرع على بائعه بالجودة وابى بائعه ان يتبرع عليه بذلك قال شيخ الاسلام رح وهو نظير ما لو ابرأ
عن شيء من المقدار ورده من عليه كان له ذلك قال رحمه الله ايضا وهو نظير ما ذكر في الجامع اذا كان لرجل على آخر الف درهم فاتاه
بالف جياد وابى صاحب الدين ان يقبل ذلك لا يجبر عليه وان اتى بجنس حقه وزيادة لانه تبرع عليه كان له ان لا يقبل تبرعه
ومنته فكذا ههنا قال وكذا لو اشترى منه ضربا من الدنانير وقال للبائع اعطني دينارا غيرها لم يكن له ذلك وان كان ما طلب دون حقه
الا ان يرضى الآخر وفي المنتقى والذي عليه السود ان يؤدي بيضا هي مثل السود او اجود منه ويجبر من له على القبول وكذا من عليه
البيض اذا اعطى سودا مثلها يجبر على القبول عند علمائنا الثلاثة رح كذا في الذخيرة * ولو ابرأ احد المتصارفين صاحبه او وهبه (٢)
منه فقبل انتقض الصرف وان لم يقبل لم ينتقض ولو وهب فلم يقبل وابى الواهب ان يأخذ الموهوب اجبر على القبض كذا في
محيط السرخسي * في المنتقى رجل باع من آخر قلب فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فدفع القلب ولم يقبض الدراهم حتى
وهب مشتري القلب القلب منه ينظر ان دفع مشتري القلب ثمن القلب قبل ان يتفرقا صح البيع وجازت الهبة وان تفرقا قبل
ان يدفع ثمنه انتقض البيع وبطلت الهبة ورجع القلب الى بائعه وصار ذلك مناقضة وفي نوادر ابن سماعة رجل يشتري من آخر دينارا
بعشرين درهما وقبض الدينار ولم يدفع الدراهم حتى وهب الدينار لبائعه ثم فارقه قبل ان يدفع اليه الدراهم قال الهبة
في الدينار جائزة ولبائع الدينار على مشتريه دينار مثله كذا في المحيط * اشترى دينارا وله على بائع الدينار عشرة دراهم فجعلاه (٣)
قصاصا جاز استحسانا كذا في محيط السرخسي * ومعنى المسئلة اذا باع بعشرة مطلقا كذا في الهداية * وان حدث الدين بعد
الصرف فان لم يتقاصا لم تقع المقاصة وان تقاصا لا يصح في رواية وفي رواية تصح وهو الاصح كذا في الكافي * الحسن بن زياد
عن ابي يوسف رح رجل له على آخر الف درهم فاشترى منه بمائة دينار بالف درهم ثم تقاصا بما عليه قال ابو يوسف رح ان تقاصا
قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل ان يتقاصا بطل وهو قول ابي حنيفة رح كذا في المحيط في فصل المتفرقات * وقال الفقيه
ابو الليث رح في شرح جامع الصغير اذا استقرض بائع الدينار عشرة من المشتري او غصبه فقد صار قصاصا ولا يحتاج الى
التراضي لانه قد وجد منه القبض كذا في البحر الرائق * ومما يتصل بمسائل المقاصة وان لم يكن من هذا الباب ما ذكر في المنتقى بشر عن محمد رجل له عند رجل وديعة (٤)
وللمودع على صاحب الوديعة دين وهو من جنس الوديعة لم تصر الوديعة قصاصا بالدين قبل ان يجتمعا عليه وبعد ما اجتمعا عليه
لا يصير قصاصا ايضا ما لم يرجع الى اهله فيأخذها وان كانت في يده فاجتمعا على جعلها قصاصا لا يحتاج الى شيء غير ذلك
ومتى صار دينا صار قصاصا به وحكم المغصوب اذا كان المغصوب قائما في يد رب الدين وحكم الوديعة سواء وحكم الدينين
اذا كانا مؤجلين انه لا تقع المقاصة بينهما ما لم يتقاصا وكذا اذا كان احدهما مؤجلا والآخر حالا او كان احدهما غلة والآخر
صحيحا كذا في الذخيرة * الفصل الثاني في المرابحة في الصرف اذا اشترى ذهبا بعشرة دراهم فباعه بربح درهم جاز (١) الفصل الثاني
كذا في الحاوي * واذا باع قلب فضة وزنه عشرة دراهم بدينار وتقابضا ثم باعه بربح درهم او بربح نصف دينار جاز
اما اذا باعه بربح نصف دينار فلانه يصير بائعا قلب فضة وزنه عشرة دراهم بدينار ونصف دينار لان الجنس مختلف

فلا يظهر الربح واما اذا باعه بربح درهم فما ذكر من الجواب ظاهر الرواية لانه يصير بائعا للقلب بدينار ودرهم وانه جاز لانه يجعل بازاء الدرهم من القلب مثله والباقي من القلب على ما عليه الاصل ولو جوزنا ذلك كان الدينار بمقابلة تسعة اعشار القلب والدرهم بمقابلة عشر القلب فيكون بعض ما سمياه رأس المال ربحا في تسعة اعشار القلب وبعض ما سمياه ربحا رأس المال في عشر القلب وذلك تصحيح على غير الوجه الذي صرحا به كذا في المحيط * وفي مختصر خواهر زاده وان اشترى ذهبا بذهب او فضة بفضة لم يجز مرابحة اصلا كذا في التاتارخانية * ولو اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم بعشرة وضم معه ثوبا قد قام بعشرة دراهم وقال يقوم على بعشرين درهما وباعهما بربح درهم او بربح ده يازده فانه يجوز في الثوب بحصته ولا يجوز في القلب في قول ابي يوسف ومحمد رح ولا يجوز شيء من ذلك في قياس قول ابي حنيفة رح كذا في شرح الحاوي * وكذلك لو اشترى جارية وطوق فضة فيه مائة درهم بالف درهم وتقابضا ثم باعهما مرابحة بربح ده يازده فالعقد فاسد في قول ابي حنيفة رح وعندهما يجوز في الجارية دون الطوق وقد ذكر الكرخي رجوع ابي يوسف رح الى قول ابي حنيفة رح في مسئلة الطوق واستدل به على رجوعه في نظائره كذا في المحيط * وان اشترى سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون درهما وتقابضا ثم باعه المشتري مرابحة بربح عشرين درهما او بربح ده يازده او بربح ثوب بعينه او بوضيعة نحو ذلك لم يجز كذا في المبسوط * ولو باع السيف بربح درهم فيما سوى الحلية جاز كذا في محيط السرخسي واما اللجام المموه فلا بأس بالمرابحة فيه كذا في الحاوي * ولو اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم بعشرة واشترى هو او غيره ثوبا بعشرة دراهم ثم باعهما بربح ده يازده جازت حصة الثوب ولا يجوز حصة القلب وهذا قولهما اما عند ابي حنيفة رح يفسد العقد كله كذا في المبسوط * ولو باعهما بوضيعة ده يازده فالجواب فيه كالجواب فيما اذا باعهما مرابحة كذا في المحيط * ولو اشترى فضة بخمسين درهما وزنها كذلك واشترى سيفا بخمسين درهما بجفنه وحمائله ثم انفق عليه خمسة دراهم وفي الصياغة خمسة دراهم ثم قال يقوم على بمائة وعشرة وباعه مرابحة بربح ده يازده او بربح عشرين درهما كان ذلك كله فاسدا كذا في الحاوي * ولو اشترى فضة بخمسة دنانير واشترى سيفا وجفنا وحمائل بخمسة دنانير وانفق في صياغته وتركيبه دينارا ثم باعه مرابحة على ذلك بربح ده يازده وتقابضا كان جائزا وكذلك لو كان قلب فضة تقوم عليه بدينار وثوب الآخر يقوم بدينارين فباعهما بربح دينار فان الربح على قدر رأس المال لكل واحد منهما كذا في المبسوط *

الفصل الثالث

في الزيادة والحط في الصرف ولو ابتاع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة دراهم وتقابضا ثم حط عنه درهما فقبل الحط وقبضه (۱) بعدما افترقا من مقام البيع او قبل ان يتفرقا فسد البيع كله في قول ابي حنيفة رح وفي قول ابي يوسف رح الحط باطل ويرد الدرهم عليه والعقد الاول صحيح وفي قول محمد رح العقد الاول صحيح والحط بمنزلة الهبة المبتدأة فله ان يمتنع منه ما لم يسلم ولو زاده في الثمن درهما وسلمه اليه فسد العقد في قول ابي حنيفة رح وعندهما الزيادة باطلة والعقد الاول صحيح كذا في المبسوط * ولو اشترى قلب فضة وثوبا بعشرين درهما وفي القلب عشرة دراهم وتقابضا ثم حط البائع درهما من ثمنهما جميعا فان المحطوط يكون عنهما نصفه في الثوب فيصح البيع في الثوب بحصته من العشرين ويحط عن ثمنه نصف درهم وهذا بلا خلاف وكذلك يصح نصف الحط في حصة القلب عند ابي حنيفة رح حتى يفسد العقد في كل القلب لان هذا فساد طارئ فلا يفسد به العقد في حصة الثوب وعلى قولهما لا يصح الحط في حصة القلب الا ان محمدا رح يجعله هبة مبتدأة وهذا بخلاف ما لو قال حططتك درهما من ثمنها ولم يقل جميعا فان الحط يصح كله ويصرف الى الثوب ويبقى العقد في القلب جائزا كذا في الذخيرة * واذا اشترى الرجل سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون وتقابضا ثم ان بائع السيف حط عن ثمنه درهما كذا في المحيط * ولو تبايعا الجنس (۲) بخلاف الجنس بان تصارفا دينارا بعشرة دراهم زاد احدهما صاحبه درهما قبل الآخر او حط عنه درهما من ثمن الدينار جازت الزيادة والحط بالاجماع الا ان في الزيادة يشترط قبضها قبل الافتراق حتى لو افترقا قبل القبض بطل البيع في حصة الزيادة واما الحط فجائز سواء كان قبل التفرق او بعده ووجب عليه رد المحطوط ولو حط مشتري الدينار قيراطا منه فبائع الدينار يكون شريكا له في الدينار كذا في البدائع واذا اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم بدينار ثم ان احدهما زاد صاحبه

شيئا ينظر ان كان بائع القلب فان كانت الزيادة ثوبا رضي به مشتري القلب فالزيادة جائزة ولا يشترط قبض الثوب في المجلس وان كانت الزيادة ذهبا وكانت من قبل البائع ينظر ان كانت الزيادة دينارا او اكثر صحت الزيادة عند ابي حنيفة رح وبطل العقد فاما على قولهما لا يصح الزيادة ويبقى العقد على الصحة وان كانت الزيادة نصف دينار فهو جائز الا انه يشترط قبض الزيادة في مجلس الزيادة هذا اذا كانت الزيادة من بائع القلب ثوبا او ذهبا وان كانت الزيادة من بائع القلب فضة فانه يجوز الزيادة وان كثرت وان كانت الزيادة من قبل مشتري القلب فان كانت الزيادة ثوبا صح ولا يشترط قبضه في المجلس وان كانت الزيادة ذهبا فان كانت دينارا او اكثر جازت الزيادة الا انه يشترط قبض الزيادة في مجلسها وان لم يقبضها بطل العقد في القلب بحصة الزيادة وان كان مشتري القلب زاد فضة فان كانت الفضة مثل القلب او اكثر لا يجوز وان كانت الفضة اقل من القلب يجوز كذا في الذخيرة * ولو اشترى سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون درهما وتقابضا ثم زاد مشتري السيف درهما او دينارا فهو جائز وان تفرقا قبل القبض ولو كان بائع السيف زاد دينارا او فضة قبل الافتراق جاز وان فارقه قبل ان يقبض انتقض من الثمن بحصة الدينار كذا في المبسوط * ولو انه حط عنه شيئا من الدراهم فهو جائز والحط ليس من الفضة كذا في الحاوي *
(٢) قال في الجامع واذا اشترى ابريق فضة بمائة دينار وتقابضا وتفرقا ثم التقيا فزاد المشتري البائع في الثمن عشرة دنانير صح الزيادة ويشترط قبضها في مجلسها ولا يشترط قبض الابريق في الحال وان كانت الزيادة تقابل الابريق في الحال الا انها لا تقابل الابريق حقيقة وانما يقابله تسمية كذا في المحيط *

الفصل الرابع في الصلح في الصرف (١)

اشترى ابريق فضة وزنه الف درهم بمائة دينار وتقابضا فوجد بالابريق عيبا وانه قائم بعينه حتى كانت له الرد فصالحه البائع على دنانير وقبضها المشتري او لم يقبض حتى تفرقا فالصلح ماض ذكر المسئلة في الاصل من غير ذكر خلاف وهو على قولهما مستقيم وكذلك على قول ابي حنيفة رح على قول من يقول من المشائخ رح بان الصلح وقع عن حصة العيب من الثمن لان حصته منه دنانير وبدل الصلح دينار ايضا فيكون هذا الصلح واقعا على جنس حقه فلا يكون صرفا وان وقع الصلح على عشرة دراهم فان قبضها المشتري قبل ان يتفرقا فالصلح جائز وان لم يقبضها حتى تفرقا بطل الصلح لانه وقع على خلاف جنس الحق فيعتبر صرفا فان كانت الدراهم التي وقع عليها الصلح اكثر من حصة العيب فالصلح جائز لان الصلح وقع عن حصة العيب عند الكل وعند بعض المشائخ وحصة العيب دينار وشراء الدينار بدراهم اكثر من قيمة الدينار جائز وعند بعض المشائخ الصلح وقع على الجزء الفائت وشراء الجزء الفائت بدراهم اكثر من قيمته يجوز كذا في المحيط * اشترى ابريق فضة بمائة دينار فوجده معيبا فصالحه من العيب على دينار وقيمة العيب اقل منه بما لا يتغابن الناس فيه جاز عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز الا بقدر ما يتغابن الناس بمثله كذا في محيط السرخسي * اشترى عبدا بمائة دينار وتقابضا ثم وجد بالعبد عيبا وخاصم بائعه فيه فاقر البائع بالعيب او جحده وصالح المشتري عن العيب على دنانير فان كان على وجهين الاول ان يكون بدل الصلح اقل من حصة العيب من الثمن بان كان حصة العيب من الثمن عشرة دنانير ووقع الصلح على اقل من عشرة دنانير وافترقا قبل التقابض فالصلح جائز من مشائخنا رح من قال ما ذكر من الجواب على قولهما اما على قول ابي حنيفة رح ينبغي ان لا يجوز الصلح اذا افترقا
(٢) قبل التقابض ومن مشائخنا رح من قال لا بل ما ذكر ههنا قول الكل والثاني ان يقع الصلح على اكثر من حصة العيب من الثمن فان كانت الزيادة بحيث يتغابن الناس في مثلها يجوز وان كانت بحيث لا يتغابن الناس في مثلها بان وقع الصلح على اثني عشر
(٣) دينارا فعلى قول ابي حنيفة رح يجوز وعلى قولهما لا يجوز كذا في المحيط * ولو صالحه على دراهم مسماة وقبضها قبل ان يتفرقا جاز وان افترقا قبل القبض انتقض الصلح فاذا بطل الصلح استقبل الخصومة في العيب كما كان عليه قبل الصلح وكذلك ان ضرب الدراهم اجلا ثم فارقه قبل ان يقبضها او شرط في الصلح خيارا ثم افترقا قبل ان يبطل صاحب الخيار خياره كذا في المبسوط * ولو ادعى على رجل مائة درهم فانكر المدعى عليه ذلك او اقر ثم صالحه منها على عشرة دراهم حالة او الى اجل ثم افترقا قبل القبض فالصلح جائز وكذلك لو كان فيه خيار الشرط لواحد منهما فافترقا قبل التقابض لا يبطل الصلح وان كان صالحه على خمسة دنانير وافترقا قبل التقابض بطل الصلح وان افترقا بعد القبض فالصلح صحيح كذا في الذخيرة * وان فارقه بعد ما نقد البعض بطل من حصة

بيع

ما نقد ويلزمه حصة ما بقي وان صالحه من المائة على ذهب تبر او مصوغ لا يعلم وزنه جاز ان قبض قبل الافتراق كذا في الحاوي
(٣٣) في الفصل الخامس في القرض والصرف فيه + واذا ماتت امرأة وتركت ميراثا من رقيق وثياب وذهب وفضة وحلي فيه
جواهر ولآلى وغير ذلك وتركت زوجها واباها وميراثها كله عند ابيها فصالح الاب زوجها على مائة دينار فهذا على
وجهين الاول ان يعلم نصيب الزوج من الذهب المتروك وفي هذا الوجه ان كان بدل الصلح اكثر من نصيب الزوج من الذهب
يجوز وان كان مثله او اقل لا يجوز الثاني ان لا يعلم ذلك فلا يجوز الصلح وكذلك اذا صالحه على خمسمائة درهم فهو على هذين الوجهين
ايضا وان كان صالحه على مائة درهم وخمسين دينارا جاز الصلح كيفما كان فان وجد التقابض في الصلح في الكل على الصحة وان لم يوجد التقابض
يبطل الصلح هكذا ذكر في الكتاب ويجب ان يقال بان الصلح في حصة الصرف يبطل وكذلك في حصة اللآلى والجواهر التي لا يمكن نزعها
الا بضرر واما فيما عدا ذلك من الثياب والمتاع والعروض فالصلح يبقى على الصحة وان قبض الزوج الدراهم والدنانير التي هي بدل الصلح
وكان الميراث في بيت الاب ولم يكن حاضرا في مجلس الصلح فان الصلح يبطل بحصة الذهب والفضة هكذا ذكر في الكتاب وهذا
اذا كان الاب مقرا للزوج بما عنده حتى يكون نصيب الزوج امانة في يده وقبض الامانة لا ينوب عن قبض الشراء فحصل الافتراق
من غير قبض فيبطل حصة الصرف وحصة ما لا يمكن تسليمه الا بضرر كالجوهر المرصع واللؤلؤ المرصع فاما اذا كان جاحدا للزوج
ما عنده كان الاب غاصبا نصيب الزوج وقبض الغصب ينوب عن قبض الشراء فاذا قبض بدل الصلح فالافتراق حصل بعد
التقابض فلا يبطل الصلح في حصة الصرف وكذلك اذا كان الاب مقرا للزوج بما عنده الا ان الميراث كان حاضرا في مجلس
(٣٤) الصلح فالصلح جائز في الكل هكذا في المحيط + واذا ادعى الرجل سيفا محلى بفضة في يد رجل فصالحه منه على عشرة دنانير وقبض
منها خمسة دنانير ثم افترقا او اشترى بالباقي منه ثوبا قبل ان يتفرقا وقبضه فان كان نقد من الدنانير قدر الحلية وحصتها
فالصلح ماض وان كان نقد اقل من حصة الحلية فالصلح فاسد والشراء الثوب فاسد ايضا كذا في المبسوط + واذا ادعى عليه
عشرة دراهم وعشرة دنانير وانكر المدعى عليه واقر ثم صالحه المدعي عليه على خمسة دراهم من ذلك كله فهذا جائز سواء كان
نقدا او نسيئة كذا في المحيط + وان اشترى قلب ذهب فيه عشرة مثاقيل بمائة درهم فتقابضا واستهلك القلب ولم يستهلكه
ثم وجد به عيبا قد دلسه له فصالحه على عشرة نسيئة فهو جائز ولو صالحه على دينار لم يجز الا ان يقبضه قبل التفرق كذا في
الحاوي + وان اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم بدينار وتقابضا ثم وجد في القلب هشما ينقصه فصالحه من ذلك على
قيراطي ذهب من الدينار على ان زاده مشتري القلب بعينه كر حنطة وتقابضا فهو جائز وان كان الحنطة بعينها وتفرقا قبل
التقابض فهو جائز ايضا وان تقابضا ثم وجد في الحنطة عيبا ردها ورجع بثمنها ومعرفة ذلك ان يقسم القيراطان على
قيمة الحنطة وقيمة العيب فما يخص قيمة الحنطة فهو ثمن الحنطة يرجع به كذا في المبسوط + وفي المنتقى اذا كان لرجل على رجل الف درهم
بخارية واصطلحا منها على دراهم لا يعرف وزنها قال ان الغطريفية البخارية فان كان الغالب فيها النحاس فهو جائز على القليل
والكثير وان كان الغالب فيها الفضة لا يجوز الصلح الا على مثل وزنها وان صالح على اجل لا يجوز من قبل ان هذا ليس على وجه
الحط الا يرى لو كان له عليه الف درهم غلة فصالحه منها على تسعمائة بيض لا يجوز ولو كان الدين القابض فصالح على تسعمائة
سود جاز وكان هذا حطا ولو صالحه على تسعمائة ولم يشترط بيضا فاعطاه بيضا جاز ذلك وقال ابو يوسف رح ان كان السود
افضل لم يجز الصلح على سود اقل من وزن البيض وان كانا سواء جاز الصلح من احدهما على الآخر باقل من وزنه كذا في المحيط

(٣٥) **الباب الرابع في انواع الخيارات في الصرف** اذا اشترى من رجل الف درهم بمائة دينار واشترط الخيار فيه يوما
فان ابطل الخيار قبل ان يتفرقا جاز البيع وان تفرقا قبل ان يبطله وقد تقابضا فالبيع فاسد وكذلك اذا كان الخيار لهما جميعا
ولهما طالت المدة او قصرت وكذلك الاناء المصوغ والسيف المحلى والطوق من ذهب فيه لؤلؤ وجوهر لا يتخلص الا بكسر
الطوق واما اللجام المموه وما اشبهه فان شرط الخيار في بيعه صحيح كذا في المبسوط + واذا اشترى جارية وطوق ذهب فيه
خمسون دينارا بالف درهم واشترط الخيار فيهما يوما فسد في الكل في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح يجوز

الباب الرابع

فى الجارية بحصتها من الثمن وكذلك اذا اشتراهما بمائة دينار كذا فى الحاوى ولو اشتراهما بمائة دينار وشرط الاجل فاشتراط الاجل كاشتراط الخيار كذا فى المبسوط + وان اشتراها بحنطة او عرض جاز اشتراط الخيار يوما او اكثر كذا فى الحاوى + وان اشترى رطلا من نحاس بدرهم واشترط الخيار فيه فهو جائز لانه ليس بصرف كذا فى المبسوط + وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رح اذا اشترى فلوسا بدراهم على ان بائع الدراهم بالخيار فدفع الدراهم ولم يقبض الفلوس حتى افترقا فالبيع فاسد ان كان الخيار لبائع الفلوس قد قبض الدراهم فالبيع جائز وعلى قول ابى حنيفة رح ينبغى ان لا يجوز هذا العقد كذا فى المحيط فى فصل المتفرقات + وليس فى الدراهم والدنانير وسائر الديون خيار الرؤية وله خيار الرؤية فيما يتعين كالتبر والحلى
(٢) كذا فى محيط السرخسى + واما خيار الاستحقاق فان كان العقد ورد على الدراهم والدنانير نحو ان يشترى دينارا بعشرة دراهم فاستحق نصف الدينار رجع بنصف الدراهم وله نصف الدينار ولا خيار له كذا فى الحاوى + وان استحقت الدراهم واخذها المستحق بطل القبض وله ان يرجع بمثلها ولا يبطل العقد وان اجاز المستحق ذلك فله ينظر ان حصلت اجازته بعد القبض جاز القبض وليس للمستحق على المقبوض سبيل وله ان يرجع على ناقده ان حصلت اجازته على القبض فوجود الاجازة وعدمه سواء فله ان يأخذ دراهم ولا يبطل العقد وله ان يأخذ مثلها هذا اذا كان قبل الافتراق كذا فى شرح الطحاوى + واما اذا وجدها او بعضها مستحقة وكان ذلك بعد الافتراق بابدانهما ان اجاز المستحق وكانت الدراهم قائمة جاز واذا لم يرد بطل الصرف كله ان كان الكل مستحقا وان كان البعض مستحقا بطل الصرف بقدره قل او كثر كذا فى المحيط + اشترى عشرة دراهم بدينار وتقابضا ثم وجد زيوفا بعد الافتراق بعد الافتراق فاستبدل فاستحق تلك الدراهم الزيوف لم ينتقض الصرف عندهما وكذلك عند ابى حنيفة رح ان كانت الزيوف قليلة ولو وجد الكل زيوفا انتقض الصرف استبدل ام لا كذا فى محيط السرخسى + وان ورد العقد على شئ بعينه نحو ان يشترى قلبا فاستحق بعضه كان المشترى بالخيار ان شاء رد الباقى وان شاء امسكه بحصته فان استحق فلم يحكم به للمستحق حتى اجاز البيع جاز البيع وكان الثمن فيما اجاز للمستحق يأخذه البائع ويسلمه اليه كذا فى الحاوى + ولو اشترى اناء مصوغا او قلب فضة بذهب او بفضة تبر ثم استحق الاناء والقلب بطل البيع وان كانا فى المجلس وهذا اذا لم يجز المستحق العقد واما اذا اجازه جاز العقد كذا فى المبسوط + رجل له على آخر الف درهم غلة فاخذ بها تسعمائة وضح ودينارا فافترقا ثم استحق الدينار فانه يرجع على الغريم بمائة درهم غلة وان استحق الدينار قبل ان يتفرقا يرجع عليه بدينار مثله
(٣) وكذلك الجواب فيما اذا كان مكان الدينار مائة فلس كذا فى المحيط فى فصل المتفرقات + واما خيار الرد بالعيب فانه يثبت ان يجد عيبا فيما صار له بعقد الصرف كذا فى الحاوى + واذا باع دينارا بعشرة دراهم او مصوغا من الذهب وتقابضا ثم ان قابض الدراهم وجدها زيوفا او نبهرجة فله ان يردها فان ردها بعد الافتراق بطل الصرف عند ابى حنيفة وزفر رح وقال ابو يوسف ومحمد رح اذا استبدل لها فى مجلس الرد جاز وان استبدلها قبل الافتراق جاز اجماعا وان وجد البعض زيوفا ان كان يسيرا لا يبطل العقد استحسانا كذا فى السراج الوهاج + وان وجدها ستوقة وكان ذلك فى مجلس العقد وليس له ان يتجوز بها فان ردها وقبض الجياد فى المجلس جاز وجعل كانه اخر القبض الى آخر المجلس كذا فى المحيط وكذلك لو علم ذلك وقت القبض فقبضها لا يجوز وله ان يردها ويأخذ الدراهم الجياد ولو علم انها ستوقة او رصاص وقت العقد فانه ينظر ان علم بالبيان والتسمية نحو ان يقول اشتريت منك هذه الدنانير بهذه الدراهم الستوقة والرصاص فالبيع جائز ويتعلق العقد بعينها وان لم يسم انها ستوقة او رصاص لكنه قال اشتريت منك هذه الدنانير بهذه الدراهم واشار الى الستوقة والرصاص فان كان يعلمان انها ستوقة او رصاص ويعلم كل واحد منهما ان صاحبه يعلم فان العقد يتعلق بها بعينها وان كانا لا يعلمان ذلك او يعلم احدهما ولا يعلم الآخر او يعلمان جميعا ولا يعلم كل واحد منهما ان صاحبه يعلم ذلك فالعقد لا يتعلق بها بعينها ولكن يتعلق العقد بذلك القدر من الدراهم الجياد كذا فى شرح الطحاوى + واما اذا وجدها او بعضها ستوقة وكان ذلك بعد الافتراق بابدانهما ان وجد الكل ستوقة بطل الصرف كله وان وجد البعض ستوقة

بطل الصرف بقدره تجوز به او رده واستبدل مكانه آخر او لم يستبدل كذا في المحيط + ولو وجد الدراهم ستوقة بعد الافتراق
وقد هلكت في يد المشتري فعليه قيمتها والصرف باطل ويرجع بالدنانير كذا في التاتارخانية ناقلا عن التجريد +
هذا كله اذا كان بدل الدينار دراهم لا يتعين بالعقد واما اذا كان بدله مما يتعين بالعقد نحو ان يشتري قلب فضة
بدينار او اناء فضة او تبرا من فضة بدينار فتقابضا ثم وجد المصوغ او التبر معيبا فان رضي بعيبه جاز وان لم يرض ورده
بطل العقد سواء كان قبل الافتراق او بعده وقابض الدينار بالخيار ان شاء رد عين المقبوض وان شاء رد مثله الا اذا
ظهر فساد العقد من الاصل نحو ان يستحق المبيع او وجده بخلاف جنس ما سماه فلما فسد العقد استرد منه عين الدينار
اذا كان قائما ومثله اذا كان هالكا كذا في شرح الطحاوي + اشترى سيفا محلى بدراهم فوجد في شيء منه عيبا يرد الكل دون
البعض لانه شيء واحد والعيب في البعض يؤثر في الكل فان رد الكل بغير قضاء ثم افترقا قبل القبض بطل الرد لان الرد بالتراضي
بيع جديد في حق ثالث والقبض في الصرف واجب حقا للشرع وهو ثالث فكان افتراقا لا عن قبض في حقه وبقضاء لا يبطل لانه فسخ
في حق الكل كذا في محيط السرخسي + وان تقايلا والمبيع اناء فباعه الذي ملكه بالاقالة من المشتري او غيره قبل القبض لم يجز
في قول ابي حنيفة رح وقال محمد رح في الجامع الكبير ان باعه من المشتري جاز وان باع من غيره لم يجز كذا في الحاوي + ولو اشترى
ابريق فضة فيه الف درهم بالف درهم او بمائة دينار فتقابضا وتفرقا ثم وجد الدراهم رصاصا او ستوقة فردها عليه كان له ان يفارقه قبل
قبض الثمن وقبل استرداد الابريق وكذلك الزيوف في قول ابي حنيفة رح وعندهما في الزيوف يستبدله قبل ان يتفرقا من
مجلس الرد كذا في المبسوط + لو اشترى حلي ذهب فيه جوهر فوجد بالجوهر عيبا فاراد ان يرده دون الحلي لم يكن له
ان يرده الا ان يرده كله او يأخذه كله وكذلك لو اشترى خاتم فضة فيه فص ياقوت فوجد بالفص او بالفضة عيبا كذا
في الحاوي + واذا اشترى الرجل طستا او اناء لا يدري ما هو ولم يشترط له صاحبه شيئا فهو جائز وان اشترى اناء فضة
فاذا هو غير فضة فلا بيع بينهما ولو كان فضة سوداء او حمراء فيها رصاص وصفر وهو الذي افسدها فهو بالخيار ان شاء
اخذها وان شاء تركها كذا في المبسوط + ولو اشترى قلب فضة بذهب فوجد فيه عيبا فله ان يرده فان هلك في يده او حدث
فيه عيب آخر كان له ان يرجع بنقصان العيب للبائع ان يقول انا اقبله كذلك وان كان الثمن فضة لم يرجع بالنقصان
كذا في الحاوي + وان لم يجد به عيبا ولكن استحق نصفه ولم يرد النصف الباقي حتى تكسر لزمه النصف الباقي ورجع
بنصف الثمن كذا في المبسوط + ولو اشترى دينارا بعشرة دراهم وتقابضا والدراهم زيوف فانفقها المشتري
وهو لا يعلم فلا شيء له على البائع في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يرد مثل ما قبض ويرجع بالجياد وقال
القدوري في شرحه الظاهر من قول محمد رح انه مع ابي يوسف رح ذكر ابو الحسن الكرخي رح قول محمد رح مع ابي حنيفة رح
كذا في الذخيرة + وذكر فخر الاسلام وغيره عن قوليهما قياس وقول ابي يوسف رح استحسان كذا في فتح القدير وعلى
هذا الاختلاف اذا كانت العشرة من قرض او ثمن مبيع كذا في الحاوي + ولو اشترى فضة فوجدها ردية بغير عيب لا يردها
كذا في محيط السرخسي + ولو قال بائع الدراهم لمشتريها برئت اليك من كل عيب ثم وجدها ستوقة لم يبرأ وان وجدها زيوفا
برئ كذا في الحاوي + وعن محمد رح فيمن قال بعتك هذه الدراهم واراها اياه ثم وجدها زيوفا قال يبدلها الا ان يقول
هي زيوف او يبرئ من عيبها كذا في المحيط + وعن محمد رح في من اشترى دنانير بدراهم وقبض الدنانير فباعهما من ثالث
ثم وجدها عيبا فردها على الاوسط بغير قضاء كان للاوسط ان يردها على الاول ولا يشبه هذا العروض كذا في
محيط السرخسي + اشترى خاتما من فضة فيه فص بدراهم او دنانير وتقابضا ثم قلع المشتري الفص من الفضة والقلع
لا يضر بواحد منهما ثم وجد باحدهما عيبا رده واخذ بحصته من الثمن وكذلك لو وجد باحدهما عيبا قبل ان يقلع الفص
من الفضة واراد ردهما جميعا ليس له ذلك ولكنه يقلع الفص من الفضة ثم يرد الذي به العيب منهما وان كان المشتري
قد قبضهما ولم يدفع الثمن حتى وجد باحدهما عيبا فان شاء اخذهما وان شاء ردهما وان لم يجد باحدهما عيبا

ولكنهما افترقا قبل قبض الثمن بطل البيع في الفضة ولزم المشتري الفص بحصته لان الذي بطل فيه البيع انما بطل بترك المشتري دفع الثمن وذلك لا يوجب له الخيار ثم قال في الفص والفضة اذا كانا مثل لم يضره ذلك لواحد منهما بمنزلة السمن في الزق يباعان جميعا وبمنزلة الدقيق في الجراب وكذلك السيف المحلى والمنطقة المحلاة او ما اشبه ذلك من الجوهر يكون في الذهب فكل شيء من ذلك يكون نزعه لا يضر بواحد منهما فكانهما شيئان متباينان في جميع ما وصفت له كذا في المحيط في فصل المتفرقات ❊ ومما يتصل بهذا الباب اذا اشترى دينارا بعشرة دراهم وتقابضا ثم جاء بائع الدينار بدراهم زيوف وقال وجدتها في تلك الدراهم وانكر مشتري الدينار ان يكون هذه الدراهم دراهم فالمسألة على وجوه اما ان اقر بائع الدينار قبل ذلك فقال قبضت الجياد او قبضت حقي او قال قبضت رأس المال او قال استوفيت الدراهم او قال قبضت الدراهم او قال قبضت ثم لم يزد عليه ففي الوجه الاول والثاني والثالث والرابع لا يسمع دعوى بائع الدينار حتى لا يستحلف مشتري الدينار على ذلك وفي الوجه الخامس وهو ما اذا قال قبضت الدراهم القول قول بائع الدينار وعلى مشتري الدينار البينة انه اعطاه الجياد استحسانا وكذلك الجواب في الوجه السادس وهو ما اذا قال قبضت ولم يزد على هذا ولو قال وجدتها ستوقة او رصاصا لا شك ان لا يقبل قوله في الوجوه الاربعة وكذا في الوجه الخامس لا يقبل قوله وفي الوجه السادس يقبل قوله كذا في المحيط

الباب الخامس في احكام العقد بالنظر الى احوال العاقدين وفيه ستة فصول

الفصل الاول

في الصرف في المرض قال محمد رحمه الله اذا باع المريض من وارثه دينارا بالف درهم وتقابضا لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله الا باجازة باقي الورثة ويعتبر وصيته للوارث بالعين وكذلك اذا باعه بمثل قيمته او اقل وعندهما اذا باعه بمثل قيمته او اكثر يجوز من غير اجازة بقية الورثة ولو اشترى المريض من ابنه الف درهم بمائتي دينار وتقابضا وله ورثة كبار فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز الا باجازة الورثة سواء كان قيمة الدنانير الف درهم او اكثر او اقل وعندهما ان كان قيمة الدنانير الف درهم او اقل يجوز من غير اجازة باقي الورثة وان كان قيمة الدنانير اكثر من الف درهم فان اجاز باقي الورثة ذلك جاز وان لم يجيزوا يخير المشتري ان شاء نقض البيع ورد الدنانير واخذ دراهمه وان شاء اخذ من الدنانير مثل قيمة دراهمه ورد الفضل كذا في المحيط ❊ واذا باع المريض من اجنبي الف درهم بدينار وتقابضا ثم مات المريض والدينار عنده ولا مال له غير ذلك فللورثة ان يردوا ما زاد على الثلث فاذا ردوا وان كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ دينارا ورد الالف وان شاء اخذ من الالف قيمة الدينار واخذ ايضا ثلث الالف كاملا وان كان المريض قد استهلك الدينار كان للمشتري ان ياخذ قيمة الدينار من الالف وثلث ما بقي من الالف كذا في الحاوي ثم ان محمدا رحمه الله خير مشتري الدراهم بعد هلاك الدينار في يد المريض وفرق بين هذا وبين ما اذا هلك الالف في يد مشتري الالف ولم يجز الورثة ما صنع المريض فان هناك لا يخير مشتري الالف بين الفسخ والاجازة بل ياخذ قدر قيمة الدينار وثلث جميع الالف ويرد الباقي على الورثة كذا في المحيط ❊ وكذلك ان باع المريض سيفا قيمته مائة درهم وفيه من الفضة مائة درهم وقيمة ذلك كله عشرون دينارا بدينار وتقابضا فابت الورثة ان يجيزوا ان كان للمشتري بالخيار ان شاء اخذ قدر قيمة الدينار من السيف وحليته وثلث السيف تاما بعد ذلك وان شاء رد كله واخذ ديناره وهذا وما سبق في النقد سواء وما يختص به هذه المسألة ان قيمة الدينار من السيف والحلية جميعا وان كان المريض قد استهلك الدينار كان المشتري بالخيار ههنا ان شاء اخذ دينارا مثل ديناره ورد البيع ويكون ذلك دينا في تركة الميت يباع السيف حتى ينقد الدينار وان شاء كان له من السيف وحليته قيمة الدينار وثلث ما بقي وان كان المشتري ايضا قد استهلك ما قبضه جاز له منه قيمة الدينار وثلث الباقي وغرم ثلثي الباقي للورثة كذا في المبسوط ❊ مريض له تسعمائة درهم لا مال له غيرها باعها بدينار قيمته تسعة دراهم وقبض المشتري الدينار وقبض الآخر مائة درهم وافترقا ثم مات المريض والدينار قائم

الباب الخامس الفصل الاول

قيمة والدراهم كذلك فإجازة الورثة ههنا وعدمها سواء ثم يسلم للمشتري الدراهم مائة درهم بتسع الدينار وإن كان قيمة المائة
أكثر من تسع الدينار ويرد الورثة عليه ثمانية أتساع الدينار وكذلك لو كان مشتري الدراهم قبض من الدراهم مائتي درهم أو ثلثمائة
درهم فإجازة الورثة وعدمها سواء ثم يسلم للمشتري مائتا درهم بتسعي الدينار أو ثلثمائة بثلثة أتساع الدينار ولو كان
مشتري الدراهم قبض من الدراهم أربعمائة فههنا يحتاج إلى إجازة الورثة فإن أجازت الورثة ذلك سلم للمشتري أربعمائة
درهم وسلم للورثة أربعة أتساع الدينار ولزم الورثة رد خمسة أتساع الدينار على المشتري وإن لم يجز الورثة ذلك فالمشتري
بالخيار إن شاء نقض البيع ورد ما قبض من الدراهم وأخذ ديناره وإن شاء أخذ مما قبض من الدراهم قدر أربعة أتساع
الدينار وثلث جميع المال وذلك ثلث مائة ورد الباقي على الورثة وإن لم يقبض مشتري الدراهم شيئا من الدراهم يرد الورثة
ديناره وهل يجب على المشتري رد ذلك الدينار بعينه أم لا فالمسئلة على روايتين ولو لم يتفرقا ولم يمت المريض حتى زاده المشتري
تسعة وخمسين دينارا وتقابضا فهو جائز كله إذا كان قيمة كل دينار عشرة دراهم وإن كان المريض وكل وكيلا فباعها
من هذا الرجل بدينار ثم مات المريض قبل أن يتقابضا فقال المشتري أنا آخذ تسعمائة بتسعين دينارا فهو جائز إذا رضي
الوكيل قالوا وتأويل هذه المسئلة أن المريض وكل هذا الرجل ببيع الدراهم وفوض الرأي إليه بأن قال اعمل فيها برأيك أو قال
ما صنعت فيها من شيء فهو جائز حتى يكون بيع الوكيل جائزا على المريض مع المحاباة فيكون بمنزلة بيع المريض فإذا زاد
المشتري ورفع المحاباة يجوز فأما إذا لم يفوض إليه الرأي لم يجز وإن زاد المشتري على اختلاف المذهبين أما على قولهما
فلأن الوكيل بالصرف وكيل بالبيع من وجه وبالشراء من وجه وبأي ذلك ما اعتبرناه لا يتحمل منه المحاباة الفاحشة
ولا يجوز بيعه على المريض وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله فلأنه وكيل بالبيع من وجه وبالشراء من وجه فمن حيث إنه وكيل بالبيع
إن جاز تصرفه مع المحاباة على المريض لمن حيث إنه وكيل بالشراء لم يجز تصرفه مع المحاباة على المريض فوقع الشك في جواز تصرفه
على المريض فلا يجوز بالشك هكذا في المحيط + وإذا اشترى من المريض ألف درهم بمائة درهم وتقابضا ثم مات المريض من مرضه
فهذا ربوا وهو باطل من الصحيح والمريض جميعا وللذي أعطى المائة أن يسترد المائة من الألف بمائة ويرد الفضل ولا وصية له ههنا
كذا في المبسوط + قالوا وهذا على الرواية التي يقول فيها إن المقبوض من الدراهم بحكم عقد فاسد لا يتعين للرد فأما على الرواية
التي يقول فيها إن المقبوض من الدراهم بحكم عقد فاسد يتعين للرد على الذي أعطى المائة أن يرد جميع الألف المقبوضة على
ورثة الميت ويرجع عليهم بمائة إن كانت قائمة بعينها كذا في المحيط + فإن كان المعطي للمائة ثوبا أو دينارا وكان ذلك يساوي
فإن مات المريض وأبت الورثة أن يجيزوا يخير صاحب الدينار والثوب فإن شاء نقض البيع وإن شاء كان له من الألف مائة
مكان مائة وقيمة الدينار والعرض بطريق المعاوضة وثلث الألف بطريق الوصية إذا كان الدينار والألف قائمين في أيدي الورثة
كذا في المبسوط + وثلث ما بقي إن كان ما هلك كذا في المحيط + وإذا كان للمريض إبريق فضة فيه مائة درهم وقيمته بالدنانير
عشرون دينارا فباعه بمائة درهم قيمتها عشرة دنانير ثم مات المريض وأبت الورثة أن يجيزوا فالمشتري بالخيار إن شاء رد البيع
وإن شاء أخذ ثلثي الإبريق بثلثي المائة وثلثه للورثة كذا في الحاوي +

الفصل الثاني في الصرف مع مملوكه وقرابته وشريكه

ومضاربه وصرف القاضي وأمينه ووكيله وصرف الوصي ليس بين المولى وعبده ربوا فإن كان على العبد دين فليس هو
ربوا أيضا ولكن على المولى أن يرد ما أخذه على العبد سواء كان اشترى منه درهما بدرهمين أو درهمين بدرهم كذا في
المبسوط + وكذلك أم الولد والمدبر كذا في الحاوي + ولو باع من مكاتبه درهما بدرهمين أو درهمين بدرهم لا يجوز
وكان ربوا ومعتق البعض عند أبي حنيفة رحمه الله بمنزلة المكاتب وعندهما بمنزلة الحر عليه دين كذا في المحيط + والوالدان والزوجان والقرابة
وشريك العنان فيما ليس من تجارتهما في الربوا بمنزلة الأجانب والمماليك بمنزلة الأحرار في ذلك فأما المتفاوضان إذا اشترى
أحدهما درهما بدرهمين من صاحبه فليس ذلك منهما بيعا وهو مالهما كما كان قبل هذا البيع كذا في المبسوط + قال
القدوري ولا يجوز فعل القاضي وأمينه لليتيم وفعل الأب لابنه الصغير والوصي إلا ما يجوز بين الأجنبيين كذا في

الفصل الثاني

اذا اشترى الاب من مال ابنه لنفسه والمضارب باع من رب المال لم يجز الا ما يجوز بين الاجنبيين كذا في المحيط. واذا
كان لليتيم دراهم فصرفها الوصي بدنانير من نفسه بسعر السوق لم يجز وكذلك لو كان اناء فضة فباعه من نفسه بدنانير
ولو كان في حجره يتيمان لاحدهما دراهم وللآخر دنانير فصرف الوصي بينهما لم يجز كذا في الحاوي. واذا اشترى من مال اليتيم شيئا
لنفسه نظرت فيه فان كان خيرا لليتيم امضيت البيع فيه والا فهو باطل وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الآخر وفي قوله
الاول وهو قول محمد رح لا يجوز اصلا للاثر الذي روينا عن ابن مسعود رض كذا في المبسوط. قال وحكم القاضي
في الصرف وحكم وكيله وامينه كحكم سائر الناس يريد به انه يشترط التقابض في المجلس ويكون التقابض اليه
اذا فعل في مال الغائب واليتيم ولو باع مال اليتيم من نفسه وصرف دراهمه بدراهم نفسه وبدنانير نفسه لا يجوز
كذا في الحاوي. الفصل الثالث في الوكالة في الصرف. اذا تصارف الوكيلان لم يسع لهما ان يتفرقا حتى يتقابضا
ولا يضرهما غيبة الموكلين عنهما كذا في الحاوي. تصارفا ووكلا بالقبض فقبض بعض الوكلاء قبل افتراق الموكلين
جاز وبعد افتراقهما لا يجوز كذا في محيط السرخسي. واذا وكل الرجل رجلين بدراهم يصرفانها فليس لاحدهما ان
يصرف دون الآخر فان عقدا جميعا ثم ذهب احدهما قبل القبض بطل حصة الذاهب وهو النصف وبقيت حصة الباقي
وهو النصف كذا في الذخيرة. واذا وكل جميعا رب المال بالقبض او الاداء وذهب بطل الصرف كذا في الحاوي. واذا
وكله بان يصرف له دراهم بدنانير فصرفها وتقابضا واقر الذي قبض الدراهم بالاستيفاء ثم وجد فيها درهما زيفا فقبله
الوكيل واقر انه من دراهمه وجحد الموكل فهو لازم على الوكيل كذا في المبسوط. ولو جحد الوكيل ان هذا من تلك الدراهم
فاقام مشتريها بينة انه منها ولم يكن اقر هو بالاستيفاء تقبل بينته ويرد الدراهم على الوكيل ويلزم الآمر قيل من
مشايخنا رح من قال هذا الذي ذكر في الكتاب خطأ لان هذه الصورة ليست موضع اقامة البينة فالقول لمشتري الدراهم
الدراهم استحسانا كما اذا جاء المسلم اليه بدراهم زيف يدعي انه من رأس المال ولم يكن اقر بالاستيفاء وكما في بيع العين
اذا جاء البائع بزيف يدعي انه من الثمن ولم يكن اقر بالاستيفاء فالقول قوله استحسانا فكذا ههنا والى هذا مال
شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام خواهر زاده رح صحح ما ذكر محمد رح في الكتاب وقال بان القول للمشتري استحسانا
ولكن مع اليمين فهو بهذه البينة اسقط اليمين والبينة لاسقاط اليمين مقبولة كما اذا اقامها المودع على الرد او الهلاك
وكان الشيخ الامام الزاهد ابو عبد الله بن الحسين بن احمد رح يقول ليس في الكتاب ان مشتري الدراهم يكلف
باقامة البينة وانما فيه انه لو اقامها قبلت ولعله اقامها لدفع اليمين عن نفسه فكان كالمودع قال وكذلك اذا استحلف
الوكيل على ذلك فنكل فرد عليه بنكوله لزم الموكل هكذا ذكر محمد رح وبعض مشايخنا رح قالوا هذا خطأ ايضا لانه
لا يمين على الوكيل في هذه الصورة وانما اليمين على المشتري لان القول قوله شرعا ومن جعل القول قوله شرعا
يتوجه عليه اليمين فهو انما يرد اذا احلف على ذلك اما ان يحلف الوكيل فلا وانما هو الصحيح من الجواب في ذلك
اذا حلف مشتري الدراهم رد على الوكيل ويكون ذلك ردا على الآمر لانه رد على الوكيل بغير اختياره بما هو حجة في
حق الآمر فيظهر ذلك في حقه والمحققون منهم صححوا المذكور في الكتاب قالوا هذا الذي ذكر تم على طريق الاستحسان
وما ذكر محمد رح على طريق القياس فان القياس ان يكون القول قول الوكيل مع يمينه كما في بيع العين كذا في المحيط
واذا وكله بان يصرف له هذه الدراهم بدنانير فصرفها فليس للوكيل ان يتصرف في الدنانير كذا في المبسوط
واذا وكل الرجل رجلا بان يشتري له ابريق فضة بعينه بدراهم فاشتراه بدراهم كما امره ونوى ان يكون
المشتري لنفسه كان المشتري للآمر ولو اشتراه بدنانير او عرض كان المشتري للوكيل ولو كان وكله ان يشتري له ابريق
فضة بعينه ولم يسم له الثمن فاشتراه بدراهم او دنانير كان المشتري للموكل ولو اشتراه بعرض او بشيء من المكيل او الموزون
فالمشتري للوكيل كذا في المحيط. ولو وكله ببيع فضة بعينها ولم يسم ثمنا فباعها بفضة اكثر منها لم يجز ولو ضمن

الفصل الثالث

الوكيل وللموكل احق بهذه الفضة من الوكيل تقبض منها بوزن فضته والباقي في يد الوكيل حتى يرده الى صاحبه كذا في
خزانة الاكمل + قالوا التاويل ما قال محمد رح ان الموكل احق بالفضة التي قبضها الوكيل ان الموكل اذا كان بحال لا يقدر
على اخذ فضته بعينها بان غاب قابضها او كان حاضرا وقد استهلكها ففي كانت الحالة هذه كان له ان ياخذ مما في يد الوكيل
مثل فضته وزنا فاما اذا كان قادرا على اخذ فضته بعينها فانه ياخذها لا غير كذا في المحيط + واذا وكل الرجل رجلا ببيع
تراب فضة فباعه بفضة لم يجز فان علم المشتري ان الفضة في التراب مثل الثمن فرضي جاز ذلك وله الخيار فيه فان رد
بغير حكم جاز على الآمر وان تفرقا قبل ان يعلم ذلك فالبيع فاسد كذا في الحاوي + وان باعه بعرض وقد علم ان في التراب
ذهبا او فضة او كليهما جاز البيع عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان لم يعلم ان فيه احدهما او كليهما فباعه بالعرض جاز عند الكل
كذا في المحيط + ولو وكله بان يبيع له سيفا محلى فباعه بنسيئة فالبيع فاسد ولا ضمان على الوكيل وكذلك ان اشترط فيه
الخيار او باعه باقل مما فيه نقدا فهو فاسد ولا ضمان على الوكيل ولو وكله بحلي ذهب فيه لؤلؤ وياقوت يبيعه له فباعه
له بدراهم ثم تفرقا قبل قبض الثمن فان كان اللؤلؤ والياقوت ينزع منه بغير ضرر بطل البيع في حصة الصرف وجاز في حصة
اللؤلؤ وان كان لا ينزع الا بضرر لم يجز شيء منه كذا في المبسوط + ولو وكله بان يشتري له فلوسا بدرهم فاشتراها وقبضها
فكسدت قبل ان يسلمها الى الآمر فهي للآمر وان كسدت قبل ان يقبضها الوكيل كان الوكيل بالخيار ان شاء ردها وان شاء
اخذها فان اخذها فهي لازمة له دون الآمر الا ان يشاء الآمر ان ياخذها كذا في الحاوي + واذا وكل الرجل رجلا
ان يشتري له طوق ذهب بعينه بالف درهم ودفع اليه الالف فاشترى الوكيل الطوق بالف درهم ونقد الثمن فقبل
ان يقبض الوكيل الطوق كسر رجل الطوق في يد البائع كان للوكيل الخيار ان شاء امضى العقد واتبع الكاسر بقيمة الطوق مصوغا من
خلاف الجنس وان شاء فسخ العقد ودفع اليه البائع ان شاء عين تلك الدراهم وان شاء مثلها فان امضى الوكيل العقد
واخذ من الكاسر قيمة الطوق ليس للموكل ان ياخذ تلك القيمة من الوكيل وانما ياخذ منه تلك الدراهم التي دفعها
اليه كذا في المحيط + فاذا اخذ الوكيل الضمان من الكاسر تصدق بالفضل ان كان فيه كذا في المبسوط + واذا وكل رجل بطوق
ذهب يبيعه فباعه ونقد الثمن وسلم الطوق الى المشتري فجاء المشتري بعد ذلك وقال وجدت الطوق صفرا مموها
بالذهب فانكر الآمر فالمسئلة على الوجهين الاول ان يجحد الوكيل ذلك فاقام المشتري عليه البينة بذلك او لم يكن للمشتري
بينة فحلف الوكيل فنكل ورد القاضي الطوق عليه وفي هذين الوجهين الطوق يلزم الموكل الوجه الثاني ان يقر الوكيل
وفي هذا الوجه المسئلة على وجهين ايضا ان رد عليه بغير قضاء كان ذلك ردا على الوكيل وليس له ان يخاصم الموكل
في ذلك وان رد عليه بقضاء قاض لزم الوكيل ايضا ولكن للوكيل حق مخاصمة للموكل كذا في المحيط + واكره للمسلم ان يوكل
الذمي والحربي بان يصرف له دراهم او دنانير واجيزه ان فعل كذا في المبسوط + واذا وكله بدراهم يصرفها له
فصرفها مع عبد للموكل فهذا على وجهين الاول ان لا يكون على العبد دين ففي هذا الوجه لا يجوز صرف الوكيل
مع العبد كما لو فعل الموكل ذلك بنفسه لكن لا ضمان على الوكيل وان كان على العبد دين يجوز كما لو فعل المولى ذلك
بنفسه ولكن لا يسلم الوكيل المبيع الى العبد حتى يستوفي منه الثمن كذا في المحيط + وان وكله بالف درهم يصرفها له فباعها
بدنانير وحط عنه ما لا يتغابن في مثله لم يجز على الآمر وان صرفها بسعرها عند مفاوض للوكيل او شريك له في الصرف
او مضارب له في المضاربة لم يجز وان صرفها عند مفاوض الآمر لم يجز كما لو صرفها الآمر بنفسه وان صرفها عند
شريك الآمر في الصرف غير مفاوض فهو جائز وكذلك مضاربه كذا في المبسوط + واذا وكله بالف درهم يصرفها
وهما بالكوفة ولم يسم مكانا ففي اي ناحية من الكوفة صرفها جاز فان خرج بها الى الحيرة وصرفها فهو جائز ولا ضمان
على الوكيل هذا اذا لم يكن لما وكل به حمل ومؤنة فاما اذا كان له حمل ومؤنة كالعبد والطعام واشباه ذلك فباعها
في بلد آخر غير الكوفة ان لم ينقلها الى ذلك البلد جاز البيع قياسا واستحسانا وان نقلها الى بلد آخر وباع ذكر في

كتاب الصرف في رواية ابي سليمان رح اذا انقل الى مكة واستاجر بذلك فان ضاع او سرق منه فهو ضامن وان سلم حتى بلغ لجزت البيع ولم الزم الآمر من الاجر شيئا وذكر في رواية ابي حفص رح اجزت البيع اذا باع بمثل ثمنه في الموضع الذي امره فيه بيعه وذكر هذه المسئلة في كتاب الوكالة وقال استحسن ان اضمنه ولا اجيز البيع اتفق عليه رواية ابي سليمان ورواية ابي حفص رح فكان ما ذكر في كتاب الصرف في رواية ابي سليمان انه اذا سلم حتى باع انه يجوز البيع جواب القياس لا جواب الاستحسان فصار حاصل المسئلة ان في ما لحمل مؤنة اذا باع الوكيل في مصر آخر جاز قياسا ولا يلزم الآمر من شيء من الاجر وفي الاستحسان لا يجوز البيع كذا في الذخيرة وهو الاصح كذا في المبسوط + فمن وكل غيره بالف درهم يصرفها له ثم ان الموكل صرف تلك الالف فجاء الوكيل الى بيت الموكل فاخذ الف غيرها فصرفها فهو جائز وكذلك لو كانت الاولى باقية فاخذ الوكيل غيرها وصرفها فهو جائز وكذلك الدنانير والفلوس كذا في الحاوي + ولو دفع الموكل تلك الالف الى الوكيل فسرقت منه او هلكت في يده بطلت الوكالة كذا في المحيط + ولو امره ببيع فضة بعينها او ذهب بعينه فباع غير ذلك لم يجز كذا في الحاوي + واذا وكله بدراهم يصرفها له بدنانير وهما بالكوفة فصرفها بدنانير كوفية مقطعة فهو جائز في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح لا يجوز الا اذا صرفها بدنانير شامية واعلم بان الوكالة تنصرف الى نقد البلد وقد كان نقد البلد في زمن ابي حنيفة رح الكوفية المقطوعة والشامية فافتى على ما شاهد في زمنه وفي زمن ابي يوسف ومحمد رح كان نقد البلد الشامية لا غير فافتيا على ما شاهدا في زمنهما فهذا في الحقيقة اختلاف عصر وزمان واذا وكله ان يشتري له بهذه الدنانير دراهم غلة ولم يسم غلة الكوفة وغلة بغداد فهذا على غلة الكوفة يريد به اذا كان التوكيل بالكوفة فان اشترى بها غلة بغداد او غلة البصرة فان كان مثل غلة الكوفة او فوقها جاز وان كان دون غلة الكوفة لا يجوز ولو وكله بان يبيع هذه الدراهم بكذا دنانير شامية فباع بدنانير كوفية فان كانت الكوفية غير مقطعة وكان وزنها مثل وزن الشامية يجوز على الآمر قال وليس الدنانير في هذا كالدراهم يريد ان في الدراهم لا يعتبر زيادة الوزن بزيادة جودة وفي الدنانير يعتبر زيادة الوزن بزيادة جودة حتى قال لو وكله بان يبيع هذه الدراهم بكذا دينارا شامية فباع بكذا دينارا كوفية فان كانت الكوفية وزنها مثل وزن الشامية جاز على الآمر والا فلا وقال في من وكل رجلا ان يبيع هذه الدنانير بكذا درهم غلة الكوفية فباعها بغلة بغداد وبغلة البصرة قال ان كان غلة البصرة مثل غلة الكوفة جاز ولم يشترط ان يكون مثل وزن غلة الكوفة ولو قال بعها بدنانير عتق فباعها بشامية لا يجوز على الآمر واذا اقرض الرجل رجلا الف درهم وقبضها المستقرض ثم ان المقرض قال للمستقرض اصرف الدراهم التي لي عليك ولم يسم ممن يصرف فلا يصح التوكيل عند ابي حنيفة رح ويقع الصرف للمستقرض وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح يصح التوكيل ويقع الصرف للمقرض واما اذا قال اصرفها ولم يزد عليه لا يصح التوكيل عندهم جميعا كذا في المحيط + رجل عليه الف درهم لرجل فدفع الى الطالب دنانير فقال اصرفها وخذ حقك منها فاخذها فهلكت قبل ان يصرفها هلكت من مال الدافع وكذا لو صرفها وقبض الدراهم فهلكت الدراهم في يده قبل ان يأخذ منها حقه هلكت من مال الدافع وان اخذ منها حقه ثم ضاع كان ذلك من مال المدفوع اليه ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير وقال خذها قضاء لحقك فاخذ كان داخلا في ضمانه ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير فقال بعها بحقك فباعها بدراهم مثل حقه واخذها يصير قابضا حقه بالقبض بعد البيع كذا في فتاوى قاضيخان + واذا وكل رجل رجلا ببيع قلب له ووكله آخر ببيع ثوب له فباعهما جميعا صفقة واحدة بدنانير وعشرة دراهم على ان الدنانير ثمن القلب والدراهم ثمن الثوب كان جائزا فان دفع القلب وقبض ثمنه فهو جائز ولا يشركه صاحب الثوب ولو باعهما بعشرين درهما ثم نقد عشرة دراهم كانت من ثمن القلب كان البيع جائزا ويحوز كلها لصاحب القلب ولا يشركه صاحب الثوب فيها كذا في الحاوي +

الفصل الرابع في الرهن والحوالة والكفالة في الصرف

قال محمد رح اذا اشترى الرجل من آخر عشرة دراهم بدينار فنقد الدينار واخذ بالدراهم رهنا فهو جائز كذا في المحيط + فان هلك وهو في المجلس هلك بما فيه وجاز العقد وان هلك بعد الافتراق بطل الصرف ولا يكون مستوفيا هكذا في البحر الرائق

الفصل الرابع

ولو افترق المتعاقدان والرهن قائم بطل الصرف واذا بطل الصرف بالافتراق بقي الرهن مضمونا على المرتهن بالاقل من قيمته ومن
الدين وان برئ الراهن عن الدين لما فسد الرهن بالافتراق بخلاف ما لو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين حيث يبطل ضمان
الرهن قال واذا اشترى الرجل من آخر سيفا محلى بدينار وقبض السيف ودفع بالدينار رهنا فالحكم ما ذكر في المسئلة
المتقدمة انه ان هلك الرهن قبل افتراقهما تم الصرف على الصحة وان افترقا والرهن قائم بطل الصرف وبقي الرهن
مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين وان حصل الارتهان بالسيف بان نقد المشتري الدينار واخذ بالسيف رهنا فهلك
الرهن عنده قبل ان يتفرقا فان بائع السيف يرد السيف على مشتري السيف ولا يصير مشتري السيف مستوفيا
للسيف بالهلاك ويضمن المرتهن للراهن الاقل من قيمة السيف ومن الرهن كذا في المحيط * وكذلك لو كان مكان
السيف منطقة او سرج مفضض او اناء مصوغ او فضة تبر كذا في المبسوط * ويجوز الحوالة والكفالة بثمن الصرف فان
سلم الكفيل والمحيل او المحتال عليه في المجلس قبل افتراق المتعاقدين صح العقد وان افترق المتعاقدان وحدهما وبقي
الكفيل او المحتال عليه بطل الصرف كذا في السراج الوهاج * **الفصل الخامس** في الصرف في الغصب والوديعة
رجل غصب من رجل قلب فضة او ذهب فاستهلكه فعليه قيمته مصوغا من خلاف جنسه عندنا والقول في الوزن والقيمة
قول الغاصب مع يمينه كذا في المبسوط * ثم اذا ضمنه القاضي قيمته من خلاف جنسه صار القلب ملكا له بالضمان فبعد ذلك
ينظر ان قبض المغصوب منه القيمة قبل ان يتفرقا بقي التضمين صحيحا بالاجماع وان تفرقا قبل قبض القيمة كذلك لا يبطل
التضمين عند علمائنا الثلثة وكذلك ان اصطلحا على القيمة ولو آخر القيمة عنه شهرا جاز عند علمائنا الثلثة ايضا كذا
في الذخيرة * وكذلك الرجل يكسر اناء فضة او ذهب لرجل فعليه قيمته من خلاف جنسه سواء قل النقصان
بالكسر او كثر كذا في المبسوط * واذا غصب الرجل من آخر الف درهم ثم اشتراها منه بمائة دينار وقبض المائة الدينار
قبل ان يتفرقا جاز وان لم يكن الدراهم في يده وقت الشراء وكذلك ان صالحه منها على مائة دينار وقبض مائة
دينار قبل ان يتفرقا ثم يستوي في هذا ان تكون الدراهم قائمة في منزل الغاصب او كانت مستهلكة ففي الحالتين
جميعا يجوز الشراء بالمائة الدينار اذا قبض المائة في المجلس كذا في المحيط * وكذلك لو كان الذي غصبه اناء فضة
ثم اشتراه الغاصب من المغصوب منه او صالحه على جنس حقه او على خلاف جنس حقه وقبض المغصوب منه البدل قبل
ان يتفرقا واما اذا تفرقا قبل ان يقبض المغصوب منه المائة الدينار فالشراء لا يجوز قياسا واستحسانا سواء كان
المغصوب قائما او مستهلكا واما الصلح فلو كان المغصوب مستهلكا حقيقة بان احرقه الغاصب او حكما بان كان غيبا وحلف الغاصب ثم تفرقا
قبل قبض البدل القياس ان يبطل الصلح وفي الاستحسان لا يبطل ولو كان المغصوب قائما في يد الغاصب وهو مقر به
ولا يمنع المالك من اخذه لا يجوز الصلح قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * ولو اشترى المودع الوديعة بخلاف
جنسها وتفرقا قبل ان يجدد المودع قبضها في الوديعة يبطل الصرف كذا في الملتقط للناطفي * وان اودع سيفا
محلى فوضعه في بيته ثم التقيا في السوق فاشتراه منه بثوب وعشرة دراهم ودفع اليه الثوب والعشرة ثم افترقا انتقض
البيع كله وكذلك لو اشتراه بسيف محلى قد دفعه اليه ولم يقبض الوديعة من بيته حتى افترقا وان تقابضا قبل
ان يتفرقا جاز وكانت فضة كل واحد منهما بفضة الآخر وحمائل كل واحد منهما ونصله بحمائل الآخر ونصله كذا
في الحاوي * فالكائن في الحلية فضل اضيف الفضل الى الحمائل من الجانب الآخر والنصل كذا في المبسوط * واذا كان
لرجل عند آخر الف درهم وديعة فاشترى المودع بها مائة دينار واجاز صاحب الوديعة الشراء قبل ان
يتفرقا جاز ولا يعطى المستودع الف درهم وان اجازه بعدما افترقا فان شاء صاحب الوديعة ضمن مالم المستودع
ويجوز البيع وان شاء ضمنه بائع الدينار وانتقض الصرف كذا في المحيط في فصل المتفرقات * واذا كانت
الدراهم او الدنانير وديعة عند رجل فباع الدراهم بالدنانير والدنانير بالدراهم وتقابضا فجاء صاحبها

فاخذها من البائع فان كان لم يتفرقا كان عليه مثلها وان كانا قد افترقا بطل الصرف اذا اخذها المستحق وان لم يقبضها احتى ولكنه اجاز البيع جاز في ذلك عندنا وكان له مثلها على المودع كذا في المبسوط +

الفصل السادس

الفصل السادس في الصرف في دار الحرب

دخل مسلم او ذمي دار الحرب بامان او بغيره وعقد مع الحربي عقد الربوا بان اشترى درهما بدرهمين او درهما بدينار الى اجل معلوم او باع منهم خمرا او خنزيرا او ميتة او دما بمال فذلك كله جائز عند الطرفين وقال القاضي لا يجوز بين المسلم والحربي ثمة الا ما يجوز بين المسلمين كذا في جواهر الاخلاطي + والصحيح قولهما ورأيت في بعض الكتب ان هذا الاختلاف فيما اذا اشترى منهم درهمين بدرهم اما اذا اشترى منهم درهما بدرهمين لا يجوز بالاتفاق كذا في المحيط + وان دخل حربي الينا بامان فباع مسلم على هذا الوجه لم يجز كذا في المحيط السرخسي + ولو عاقد المسلم الذي دخل بامان رجلا اسلم هناك ولم يهاجر فباع درهما بدرهمين لم يجز كذا في الحاوي + واما التاجران من مسلمين في دار الحرب لا يجوز بينهم الا ما يجوز في دار الاسلام كذا في المبسوط + اسلم حربيان في دار الحرب فتبايعا بالربوا والخمر والخنزير نحو جاز ويكره عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز ويرد الفضل وان خرج الينا قبل التقابض بطل العقد وصح في كل ما مقبوض كذا في محيط السرخسي + ولو كان تاجر امن المسلمين اعطى رجلا من اهل الحرب الف درهم بالف درهم نسيئة كان جائزا كذا في المحيط + لو دخل تجار اهل الحرب دارنا بامان فاشترى احدهم من صاحبه درهما بدرهمين لم اجز الا ما اجيز بين اهل الاسلام وكذلك اهل الذمة اذا فعلوا ذلك كذا في المبسوط + وكذا الاسيران منا في دارهم هكذا في محيط السرخسي + ولو ان حربيا باع من حربي درهما بدرهمين ثم خرجا الى دار الاسلام مسلمين او ذميين واختصما الى القاضي فان كان ذلك بعد التقابض فالقاضي لا يتعرض لذلك ولا يبطله وان كان ذلك قبل التقابض فان القاضي يبطله وكذلك لو عاقدا عقد الربوا في دار الحرب ثم خرجا الى دار الاسلام قبل ان يتقابضا ثم تقابضا في دار الاسلام وترافعا الى القاضي فالقاضي يرد ذلك ايضا كذا في المحيط + وكذلك المسلم يبايع الحربي بذلك في دار الحرب ثم اسلم الحربي وخرج الى دارنا قبل التقابض فان خاصم في ذلك الى القاضي ابطله وان كانا تقابضا في دار الحرب ثم اختصما لم انظر فيه كذا في المبسوط +

الباب السادس

الباب السادس في المتفرقات

في المنتقى رجل صارف غيره دينارا بعشرين درهما وتقابضا ثم ان بائع الدراهم وجد الدينار الذي قبضه ينقص قيراطا قال له ان يرجع بدرهم حصة القيراط لان كل دينار عشرون قيراطا قال وله ان يرد الدينار ويأخذ دراهمه لانه تعيب ان شاء امسكه ولا شيء له غير الدينار بعينه واما في قول ابي يوسف رح فانه يرجع بنقصان الدينار ثم ان شاء امسك الدينار بعينه وان شاء رده ورجع عليه بتسعة عشر جزء من عشرين جزء من دينار فيكون لبائع الدينار جزء ولهذا تسعة عشر فيكون بينهما على ذلك كذا في المحيط + وقال محمد رح اذا اشترى الرجل من آخر عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم وزاد عليها دانقا فوهبه له ولم يدخله في البيع فهو جائز يريد بقوله لم يدخله في البيع ان الهبة لم تكن مشروطة في الشراء اذ لو كانت مشروطة في الشراء لافسدت الشراء قالوا وانما تصح منه هبة الدانق اذا كان الدرهم بحيث يضره الكسر واما اذا كان الدرهم بحيث لا يضره لا تجوز الهبة كذا في الذخيرة + ابو سليمان عن ابي يوسف رح اذا تصارف الرجلان دراهم بدنانير وتقابضا وتفرقا فوجدت الدراهم من ضرب غير الذي اشترط له ففي قول ابي يوسف رح له ان يستبدل بها اذا كانت دون شرطه وان كانت خيرا من شرطه فليس له ان يستبدل بها وكذلك اذا كانت مثل الذي شرط تنفق في جميع البلدان والبيوع كما تنفق الذي شرط في البيع وان كانت لا تنفق في بعض البيوع او في بلد من البلدان فله ان يستبدل بها وان شاء تجوز بها واما في قياس قول ابي حنيفة رح ان كان فيها هذا النقصان فهي بمنزلة النبهرجة وان كانت اكثر من الثلث انتقض بحساب ذلك كذا في المحيط + هشام قال سألت ابا يوسف رح عمن باع درهما بدرهم فرجح احدهما فحلله صاحب الرجحان قال

هذا جائز لانه لا يفسد كذا في الذخيرة * اذا اشترى خاتم فضة فيه فص بدراهم او دنانير ثم قبضها وميزها قبل الافتراق او بعده
والتمييز يضره وافترقا قبل ان يدفع الثمن فالبيع فاسد في ذلك كله ويرد المشتري على البائع الفص مع ما نقصه وان كانت الفضة نقصت
مع ذلك او نقصت هي وحدها لا يقدر المشتري على ردها ولكن يغرم قيمتها مصوغة من الذهب الا ان يشاء البائع ان يأخذها
وحدها ولا يغرم المشتري نقصانها كذا في المحيط * لو اشترى خاتم فضة فصه ياقوت بمائة دينار فذهب الفص عند البائع
فهو بالخيار ان شاء تركه وان شاء اخذ الحلقة بمائة دينار كذا في خزانة الاكمل * ولو كان اشتراه بدراهم كان له ان يأخذ الحلقة
بوزنها من الفضة كذا في المحيط * واذا اقرض الرجل رجلا الف درهم واخذ بها كفيلا ثم ان الكفيل صالح الطالب على عشرة دنانير وقبضها
فهو جائز ويرجع الكفيل على الاصيل بالدراهم ولو ان الكفيل صالحه على مائة درهم لا يرجع على الاصيل الا بمائة درهم هو الذي
ذكرنا اذا صالح الكفيل مع الطالب فاما اذا صالح الكفيل مع الاصيل على عشرة دنانير وذلك قبل ان يؤدي الكفيل شيئا الى الطالب
صح الصلح اذا قبض الكفيل الدنانير من الاصيل ثم صلح الكفيل مع الاصيل لا يوجب سقوط مطالبة الطالب لا عن الكفيل ولا عن
الاصيل فيطالب الطالب ان شاء الاصيل وان شاء الكفيل فان طالب الكفيل واخذ منه الالف لا يرجع الكفيل على الاصيل وان
طالب الاصيل واخذ منه الالف كان للاصيل ان يرجع على الكفيل بالالف الا ان يشاء الكفيل ان يعطي الاصيل الدنانير التي
اخذها منه كذا في الذخيرة * قوله الا ان يشاء الكفيل معناه اذا قال الكفيل للاصيل حين اراد ان يرجع عليه بالف درهم انا
اعطيك الدنانير التي اخذتها منك ولا اعطيك الف درهم فللكفيل ذلك لان الكفيل يقول للاصيل انا اخذت منك الدنانير
بطريق الصلح ومبنى الصلح على الاغماض والتجوز بدون الحق وانما رضيت انا بالتجوز بدون حقي بشرط ان اكون انا المباشر بقضاء
دين الطالب لعلي ان الطالب يرضى عني بدون الحق فاذا باشرت انت واردت الرجوع علي بجميع الالف فقد فات غرضي من
هذا الصلح فلا ارضى به وهذا يصلح حجة الكفيل فلهذا كان له الخيار بين ان يعطي الطالب الف درهم وبين ان يعطي العشرة
الدنانير كذا في المحيط * النوادر باع عشرة دراهم صحاحا باثني عشر درهما مكسورة لا يجوز لانه ربوا والحيلة فيه ان يشتري
منه اثني عشر درهما مكسرة فيقضيه عشرة صحاح ثم يبرئه من درهمين ولو باع ثوبا بعشرة مكسورة الى اجل فلما حل الاجل جاء
المشتري بتسعة صحاح وقال هذه بتلك العشرة لا يجوز وحيلته ان يدفع هذه التسعة ثم يبرئه البائع عن الدرهم
الباقي فان خاف المشتري ان لا يفعل البائع ذلك فحيلته ان يدفع هذه التسعة وفلسا او شيئا قليلا ويصالحه على
ذلك وعن محمد رحمه الله قال لو باع الدرهم بالدرهم وفي احدهما فضل من حيث الوزن وفي الآخر فلوس جاز ولكن اكرهه
لان الناس يعتادون التعامل بمثل هذا ويستعملونه فيما لا يجوز وقال ابو حنيفة رحمه الله لا بأس به لانه امكن تصحيحه بان
يجعل الفضل بازاء الفلوس كذا في محيط السرخسي * وفي المنتقى رجل اشترى منطقة بمائة درهم على ان فيها خمسين درهما
حليتها وتقابضا وقد شرط له ان حليتها فضة بيضاء فكسرت الحلية فاذا هي سوداء جاز ذلك عليه ولم يرجع بشيء وان
وجد بعض الحلية رصاصا فالبيع فاسد وان كان قد استهلك الحلية ضمن قيمتها من الذهب وضمن قيمة الرصاص
ورد السير وان كان نقص السير رد ما نقص السير ولو لم يجد فيها رصاصا ولكن فيها اربعين درهما حليتها فانه بالخيار
ان شاء ردها وان شاء رجع بعشرة دراهم وان وجد فيها ستين درهما حليته فالبيع فاسد اذا كانا قد تفرقا وان لم
يتفرقا فان شاء المشتري زاد العشرة وجاز البيع وان شاء نقض البيع ولو كان الثمن دنانير فتفرقا والمسئلة بحالها
فالبيع جائز كما لو باع قلب فضة بدينار على انه عشرة دراهم فاذا هو عشرون درهما كذا في المحيط * من المجرد قال محمد رحمه الله
صيرفي باع الفي درهم بمائة دينار وليس عند الصيرفي دراهم اجبرنا الصيرفي على ان يشتري له او يستقرض له الفي
حيث شاء حتى يوفيه اياها وكذلك ان لم يكن عند الآخر الدنانير اجبرنا على ان يدفع الى الصيرفي مائة دينار ما لم يتفرقا فاما
اذا تفرقا بطل الصرف كذا في خزانة الاكمل * باع انسان من صيرفي الف درهم غلة بتسعمائة وضح ومائة فلس وتقابضا
ثم استحقت الالف الغلة من يدي الصيرفي بعدما تفرقا رجع الصيرفي على الذي اشترى منه الغلة بالتسعمائة الوضح

الذي اعطاه ويرجع عليه بمائة درهم غلة ثمن الفلس الذي اعطاه وان لم يتفرقا حتى استحقت الغلة رجع الصيرفي عليه بألف غلة مثلها وان لم يستحق شيء من ذلك حتى افترقا ثم استحقت المائة الفلس رجع على الصيرفي بمائة فلس مثلها وان لم يستحق الفلوس ولكن استحقت التسعمائة الوضح بعد ما افترقا رجع على الصيرفي بتسعمائة غلة ثمن الوضح وان استحقت التسعمائة الوضح والمائة الفلس بعد ما افترقا رجع على الصيرفي بتسعمائة غلة ويرجع عليه بمائة فلس بدل الذي استحق وان استحق ما في يدي الرجل من الوضح والفلوس واستحق ما في يدي الصيرفي من الغلة فان كان بعد ما افترقا فقد انتقض البيع بينهما في جميع الدراهم والفلوس وان كانا لم يتفرقا يرجع كل واحد منهما على صاحبه بمثل ما استحق من يده والبيع تام كذا في المحيط * الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله لا بأس ببيع خاتم فيه فص بخاتمين فيهما فصان وكذلك السيف المحلى بسيفين كذا في الذخيرة * ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا باع عشرة دراهم وضح بعشرة دراهم مكحلة لم يصح لان هذه تنقص وما فيها من الكحل ليس له ثمن فيكون بما زاد من تلك البيض كذا في المحيط * قال ابو حنيفة رحمه الله لا بأس ببيع المغشوش اذا بينه او كان ظاهرا يرى وهو قول ابي يوسف رحمه الله وقال في رجل حمل الفضة على النحاس لا يبيعها حتى يبين قال ولا بأس بان يشتري الستوقة اذا بين واري للسلطان ان يكسرها فلعلها تقع في يد من لا يبين كذا في الذخيرة * بشر في الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله اكره للرجل ان يعطي الزيوف والنبهرجة والستوقة والمكحلة والبخارية وان بين ذلك وتجوز بها عنه لان الآخذ من قبل ان انفاقها اضرار بالعوام وما كان ضررا عاما مكروه وليس يصلح تراضي هذين الحاضرين من قبل انه يجوز فيه من الدلسة على الجاهل به ومن الفاجر الذي لا يتحرج قال فكل شيء لا يجوز بين الناس فانه ينبغي ان يقطع ويعاقب صاحبه اذا انفقه وهو يعرفه كذا في المحيط *

كتاب الكفالة

وفيه ابواب

الباب الاول في تعريف الكفالة وركنها وشرائطها

اما تعريفها فقيل هي ضم الذمة الى الذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح كذا في الهداية اما ركنها فالايجاب والقبول عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف اولا حتى ان الكفالة لا تتم بالكفيل وحده سواء كفل بالمال او بالنفس ما لم يوجد قبول المكفول له او قبول اجنبي عنه في مجلس العقد او خطاب المكفول له او خطاب اجنبي عنه بان قال الطالب لآخر اكفل بنفس فلان لي فقال كفلت او قال رجل اجنبي لغيره اكفل بنفس فلان او بمال عن فلان لفلان فيقول ذلك الغير كفلت يصح الكفالة وتتوقف على ما وراء المجلس على اجازة المكفول له وللكفيل ان يخرج نفسه عن الكفالة قبل ان يجيز الغائب كفالته اما اذا لم يوجد شيء من ذلك بان قال الكفيل كفلت بنفس فلان لفلان او بما لفلان على فلان من الدين فانها لا تتوقف على ما وراء المجلس حتى لو بلغ الطالب فقبل لم تجز ثم رجع ابو يوسف رحمه الله وقال الكفالة تتم بالكفيل وحده وجد القبول او الخطاب من غيره او لم يوجد كذا في المحيط * واختلفوا على قول ابي يوسف رحمه الله فقيل عنده يجوز بوصف التوقف حتى لو رضي به الطالب ينفذ والا يبطل وقيل جائز عنده بوصف النفاذ ورضاء الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح كذا في الكافي * وهو الاظهر كذا في فتح القدير * وفي البزازية وعليه الفتوى كذا في النهر الفائق وهكذا في البحر الرائق * ولو وجد الخطاب والقبول من المكفول عنه بان قال المطلوب لرجل اكفل عني لفلان بنفسي او بماله علي او كفل رجل بمال عن مطلوب او بنفسه وقبل عن المطلوب ان وجد الخطاب والقبول من المطلوب في صحته فانه لا تصح الكفالة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله اولا ويكون خطاب المكفول عنه او قبوله بمنزلة العدم وان كان الخطاب من المطلوب في مرضه وانما خاطب وارثه بذلك بان تكفل عنه بالمال الذي لفلان عليه ثم مات من مرضه فالقياس ان لا تصح الكفالة عندهما وفي الاستحسان

تصح حتى اذا مات اخذت الورثة بدينه بحكم الكفالة وان كان المكفول له غائبا هكذا في المحيط + ولو مات لا عن تركة لا يواخذ الورثة باداائه كذا في محيط السرخسي + وان قال ذلك لاجنبي فضمن الاجنبي اختلف المشائخ فيه فقال بعضهم لا يصح هذا الضمان لان الاجنبي غير مطالب بقضاء دينه بدون التزام فكان المريض والصحيح في حقه سواء وقال بعضهم يصح هذا الضمان لان المريض قصد به النظر لنفسه الاجنبي اذا قضى الدين بامره يرجع في تركته فيصح هذا من المريض على ان يجعل قائما مقام الطالب لضيق الحال عليه لكونه على شرف الهلاك ومثل ذلك لا يوجد من الصحيح فيوخذ فيه بالقياس كذا في الكافي والتبيين والكفاية والنهاية والعيني + وهو الاوجه كذا في فتح القدير + ولو قالت الورثة للمريض ضمنا للناس كل دين لهم عليك ولم يطلب المريض ذلك منهم والغرماء غيب لم تصح ولو قالوا ذلك بعد موته صحت الكفالة استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان + واما شرائطها فاقسام اربعة **القسم الاول** ما يرجع الى الكفيل فمنه العقل والبلوغ وانهما من شرائط الانعقاد فلا تنعقد كفالة الصبي والمجنون الا اذا استدان الولي دينا في نفقة اليتيم وامره بان يضمن المال عنه فانه صحيح ولو امره بكفالة نفسه عنه لم يجز كذا في البحر الرائق + واذا كفل الصبي بنفس او مال ثم بلغ واقر بالكفالة لا يؤخذ بها لانه اقر بكفالة باطلة فان وقع الاختلاف بين الصبي بعد البلوغ وبين الطالب فقال الطالب كفلت وانت رجل وقال الصبي كفلت وانا صبي فالقول قول الصبي ولو قال كفلت وانا مجنون او مغمى عليه او مبرسم وانكر الطالب ذلك وقال كفلت وانت صحيح ان كان ذلك معهودا من المقر فالقول قول المقر وان لم يكن ذلك معهودا فالقول قول الطالب كذا في المحيط + ومنه الحرية وهي شرط نفاذ هذا التصرف فلا تجوز كفالة العبد المحجور او المأذون له في التجارة ولكنها تنعقد حتى يؤاخذ بعد العتاق واما صحة بدن الكفيل فليس بشرط لصحة الكفالة فتصح كفالة المريض من الثلث كذا في البدائع + **القسم الثاني** ما يرجع الى الاصيل فمنه ان يكون قادرا على تسليم المكفول به اما بنفسه او بنائبه عند ابي حنيفة رح فلا تصح الكفالة بالدين عن ميت مفلس عنده وعند ابي يوسف ومحمد رح تصح كذا في البدائع + والصحيح قول ابي حنيفة رح كذا في الزاد + ولو ترك مالا جاز بقدره كذا في محيط السرخسي + ومنه ان يكون معلوما اذا كانت الكفالة مضافة حتى ان من قال لغيره كفلت لك بما بايعت احدا من الناس كانت الكفالة باطلة ولو قال كفلت لك بمالك على فلان او بمالك على فلان اخر جاز ويكون للكفيل الخيار وان كان المكفول عنه مجهولا لعدم كونها مضافة هكذا فهم من الذخيرة والمحيط + في فصل الكفالة مع الجهالة ومن النهاية ولا يشترط ان يكون حرا عاقلا بالغا كذا في البحر الرائق + فاذا ادعى رجل على صبي او مجنون شيئا وكفل رجل بنفسه او بما عليه بغير اذن وليه فانه يصح الكفالة سواء كان الصبي ماذونا له في التجارة او غير ماذون وسواء كان عاقلا او غير عاقل فان اخذ الكفيل باحضاره فاراد الكفيل ان يحضر الصبي فان حصلت الكفالة باذن من يلي عليه يجبر وان حصلت من غير اذن من يلي عليه ومن غير اذن الصبي لا يجبر الصبي على الحضور وان كان الصبي هو الذي طلب ذلك من الكفيل هل يؤمر بالحضور فان كان ماذونا في التجارة يؤمر واذا كفل عنه بمال وادى في هذه الصورة كان له ان يرجع على الصبي وان كان محجورا لا يجبر الصبي على الحضور واذا ادى الكفيل ما كفل عنه لا يرجع على الصبي كذا في المحيط + **القسم الثالث** ما يرجع الى المكفول له فمنه ان يكون معلوما كذا في البدائع + فاذا قال الرجل لرجلين كفلت لهذا بماله على فلان وهو الف درهم او لهذا بماله عليه فهو باطل لجهالة المكفول له هكذا في الذخيرة + ولو قال لقوم ما بايعتموه انتم وغيركم فعلي صح في حق المخاطبين دون غيرهم كذا في محيط السرخسي + ولو قال من لم يبايعك من هؤلاء واشار الى قوم معدودين فانا كفيل عنك بثمنه جاز لان المكفول له معلوم كذا في خزانة المفتيين + ومنه وهو تفريع على قولهما ان يكون عاقلا فلا يصح قبول المجنون والصبي الذي لا يعقل ولا يجوز قبول وليهما عنه واما حرية المكفول له فليس بشرط هكذا في البدائع + **القسم الرابع** ما يرجع الى المكفول به فمنه ان يكون مضمونا على الاصيل بحيث يجبر الاصيل على تسليمه كذا في الذخيرة + فيجوز الكفالة بتسليم المبيع وبالديون والاعيان المضمونة كالمغصوب والمهر في يد الزوج وبدل الخلع في يد المرأة وبدل الصلح عن دم العمد والمبيع بيعا فاسدا هكذا في التبيين + وتجوز الكفالة بالمقبوض على

رسوم الشراء الكان الثمن مسمى والا فهو امانة هكذا فى النهر الفائق + ولا يجوز الكفالة بالامانات كالودائع واموال المضاربات والشركات لان هذه الاشياء غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها كذا فى الذخيرة + وكذا بعين المرهون والمستعار والمستاجر هكذا فى الكافى + واما الكفالة بتمكين المودع من الاخذ فصحيحة كذا فى الذخيرة + وكذا بتسليم الرهن بعد القبض وبتسليم المستاجر الى المستاجر هكذا فى الكافى + اما الكفالة بتسليم العارية فقد نص محمد رح فى الجامع ان الكفالة به صحيحة كذا فى الذخيرة + والكفالة بتسليم الشاهد ليحضر مجلس القاضى فيشهد لا تجوز كذا فى الفصول العمادية ومنه ان يكون مقدور التسليم من الكفيل وان هذا قلنا ان من يقبل من رجل بناء دار معلومة او كراب ارض معلومة واعطاه كفيلا بذلك فان كان شرط العمل مطلقا جازت الكفالة وان شرط على هذا الرجل بعينه فان كفل بنفس العمل لا يجوز وان كفل بتسليم نفسه فهو جائز وكذا اذا تكارى ابلا الى بلد من البلدان واخذ من المكارى كفيلا فان كانت الابل بغير اعيانها صحت الكفالة كفل بالحمولة وهو الحمل او بتسليم الابل وان كانت الابل باعيانها صحت الكفالة بالتسليم ولا تصح بالحمل عليها كذا فى الذخيرة + وكذا من استاجر عبدا للخدمة فكفل له رجل بخدمته فهو باطل كذا فى الهداية + وكذلك لا تصح الكفالة بالقصاص والحدود وكذا لو كفل بنفس رجل غائب لا يعرف مكانه لا تصح الكفالة كذا فى الذخيرة + ومنه ان يكون الدين صحيحا فلا تجوز ببدل الكتابة هكذا فى النهاية + وببدل السعاية كبدل الكتابة فلا تصح كفالة احد عنه لانه كالمكاتب عنده وعندهما هو حر عليه دين فتصح كذا فى الكافى + ولا يشترط ان يكون معلوم القدر هكذا فى البحر الرائق

الباب الثانى فى الفاظ الكفالة واقسامها واحكامها وما يتعلق بها وفيه فصول الفصل الاول فى الالفاظ

التى تقع بها الكفالة ولا تقع وللكفالة الفاظ ضمان وكفالة وحمالة وزعامة وقبالة وغرامة او يقول على او الى كذا فى شرح الطحاوى الفاظ الكفالة كل ما ينبئ عن العهدة فى العرف والعادة كذا فى التاتارخانية ناقلا عن التفريد + وتصح بكفلت عنه وبما عبر عن البدن حقيقة كنفسه وجسده او مجازا كروحه ورأسه ووجهه وبجزء شائع كنصفه وثلثه وجزء منه كذا فى الكافى ولو قال كفلت بيده ورجله او نحوه مما لا تصح اضافة الطلاق اليه لا تصح به الكفالة كذا فى فتاوى قاضيخان ولو كفل بعينه لم يذكره فى الكتاب وحكى الفقيه ابو بكر البلخى رح انه قال لا تصح الكفالة ولو نوى البدن صحت النية واما من غير نية فيصرف الى العضو المخصوص وهو عين الباصرة هكذا فى محيط السرخسى + وذكر فضل الفرج فى كتاب الطلاق ولم يذكره هنا قالوا ينبغى ان يصح اضافة الكفالة اليه متى كان الفرج مضافا الى المرأة كذا فى المحيط + اذا اضاف الجزء الى الكفيل بان قال الكفيل كفل ذلك بنصفى او ثلثى فانه لا يجوز ذكره الكرخى رح فى باب الرهن كذا فى السراج الوهاج + ولو قال على ان اوافيك به صار كفيلا فهذا وما لو قال على ان اسلم نفسك سواء وكذلك اذا قال على ان القاك به صار كفيلا وهذا وما لو قال على ان اتيك به سواء كذا فى المحيط + وفى اجناس الناطفى رح اذا قال لك عندى هذا الرجل او قال دعه الى فهذه الكفالة رأيت فى بعض المواضع ان لم اوافك به غدا فعندى لك هذا المال فلم يواف به غدا لزمه المال هكذا فى الذخيرة + واما اذا قال هو لدى فينبغى ان يكون كفيلا لان قوله لدى بمنزلة قوله عندى كذا فى المحيط + اذا كفل رجل بنفس رجل ودفعه الى الطالب وبرئ منه ثم ان الطالب لزم المطلوب فقال له الكفيل دعه وانا على كفالتى او قال دعه وانا على مثل كفالتى ففعل فهو لازم له وهو كفيل بنفسه على ما كان عليه وهذه كفالة مبتدأة لوجود القبول منه دلالة لانه ترك الملازمة بعد قوله دعه وانا كفيل هكذا فى الذخيرة + ولو لم يترك الطالب فينبغى ان لا يكون كفيلا لان الكفالة لا تصح بدون الطالب ولم يوجد كذا فى الفصول العمادية + ولو قال الرجل ما بايعت فلانا فهو على جاز لانه اضاف الكفالة الى سبب الوجوب وهو المبايعة والكفالة المضافة الى وقت فى المستقبل جائزة لتعامل الناس فى ذلك كذا فى محيط السرخسى + ان ادعى وانكر المدعى عليه فقال رجل ما ادعيت على فلان فعلى فضامن او قال ما تدعى فلا كذا فى التاتارخانية + ولو قال لآخر ادفع الى فلان كل يوم درهما

الباب الثانى الفصل الاول

فانا ضامن لك فاعطاه حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الآمر لم ارد هذا كله يلزمه جميع ذلك كذا في خزانة المفتين ولو قال هو على حتى يجتمعا او يوافيا او يلتقيا فهو كفيل الى الغاية التي ذكرها هذا في الظهيرية ولو قال انا ضامن حتى يجتمعا او قال يلتقيا لا يكون كفالة لانه لم يبين المضمون انه كفيل نفسا او مالا كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال آشنائى فلان برمن قال الفقيه ابو جعفر يكون كفيلا بالنفس قال الفقيه ابو الليث رح لا يكون كفيلا وما قال الفقيه ابو جعفر رح اقرب الى عرف الناس كذا في فتاوى قاضيخان وفي الواقعات الفتوى على انه يصير كفيلا كذا في الظهيرية ولو قال فلان آشناى من است وقال فلان آشناى است قالوا يكون كفالة بالنفس كذا في فتاوى قاضيخان وفي الكبرى وبه يفتى كذا في التاتارخانية ولو قال انا ضامن لمعرفته او بمعرفته فانه لا يصير كفيلا وكان بمنزلة ما لو قال انا ضامن لك على ان ادلك عليه او اوقفك عليه كذا في المحيط ولو قال معرفة فلان علي قالوا يلزمه ان يدل عليه كذا في فتاوى قاضيخان اذا قال انچه ترا بر فلان است من بدهم فهذا وعد لا كفالة وبعض مشايخنا رح قالوا في قوله انچه ترا بر فلان است من جواب گويم ان هذا كفالة بحكم العرف وكان الشيخ الامام ظهير الدين يفتي بانه لا يكون كفالة وكذا كان يفتي في قوله جواب مال تو بر من وجواب مال تو من بگويم انه لا يكون كفالة كذا في المحيط ولو قال پذيرفتم هذا ضمان صحيح ولو قال قبول كردم قد اختلف المتاخرون فيه قيل لا يكون كفالة وقيل اراد به الكفالة يكون كفالة وان لم يرد يكون وعدا لا ضمانا ولو قال هرچه ترا بود ايد بر من لا يكون كفالة ولو قال هرچه ترا بر فلان ليشكنن فهو على الاصح كذا في خزانة المفتين ولو قال پذيرفتم فلان را اگر فردا بتو تسليم كنم هذه كفالة مطلقة لان قوله پذيرفتم فلان را كفالة تامة وقوله فردا بتو تسليم كنم لم يدخل في الكفالة بخلاف ما لو قال كفلت بنفس فلان غدا فعلى قياس هذه المسئلة لو قال پذيرفتم تن فلان را هر گاه طلب كني بتو تسليم كنم يكون كفالة مطلقة حتى لو سلمه اليه قبل ان يطلبه منه يبرأ ولو قال هر گاه كه طلب كني فلان را تن او را پذيرفتم قيل ينبغي ان لا يكون كفيلا قبل ان يطلبه منه وان المسئلة هذه كانت واقعة الفتوى لو قال اگر مال تو بر فلان فرو رود من جواب گويم لا يكون كفالة ولو قال اگر فلان تا آن وقت مال تو نگذارد من جواب گويم او قال تا بتواند گذاردن من جواب گويم لا تصح الكفالة كذا في الفصول العمادية وعن القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي انه قال اذا قال اگر من فلان را حاضر نتوانم كردن جواب آن مال بر من هذا لا يكون كفالة وفي فتاوى النسفي انه من قال لغيره ان الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه اليك انا اقضيه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام نحو قوله كفلت ضمنت علي الي وكان الشيخ الامام ظهير الدين الحسن بن علي المرغيناني يقول اذا اتى بهذه الالفاظ منجزا لا يكون كفالة واذا اتى بها معلقا بان قال ان لم يؤد فلان مالك عليه فانا اؤدي فانا ادفع يصير كفيلا كذا في المحيط ولو قال لاقوام باعيانهم هرچه شمارا از فلان آيد بر من لا شيء عليه بهذا الضمان لان قوله از فلان آيد لفظ مجمل كذا في خزانة المفتين وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل له على رجل مال فقال رجل للطالب ضمنت لك ما على فلان ان اقبضه منه وادفعه اليك قال ليس هذا على ضمان المال ان يدفعه من عنده انما هذا على ان يتقاضاه ويدفعه اليه وعلى هذا من معاني كلام الناس فيه رجل غصب من رجل الف درهم فقاتله المغصوب منه واراد ان يأخذها منه فقال رجل لا تقاتله فانا ضامن لها آخذها وادفعها اليك لزمه ذلك وان يشبه هذا الدين ولو كان الغاصب استهلك الالف وصارت دينا كان هذا الضمان باطلا وكان على ضمان بتقاضي كذا في المحيط وعن محمد رح فيمن ادعى على انسان انه غصب عبدا فقال رجل انا ضامن بالعبد الذي تدعي قال هو ضامن حتى يأتي بالعبد فيقيم البينة فان لم يأت به واستحقه ببينة فهو ضامن بقيمته ولو ادعى انه غصبه عبدا ومات في يده فقال خله فانا ضامن بقيمة العبد فهو ضامن يأخذه من ساعته ولا يحتاج الى الاثبات بالبينة كذا في الخلاصة

الفصل الثاني في الكفالة بالنفس والمال

الكفالة بالنفس جائزة لانه يقدر على تسليمه بطريقه بان يعلم الطالب مكانه فيخلي بينه وبينه هكذا في الهداية

لعله كذا في الفصول العمادية وانه لم يوجد من الفتاوى العالمكيرية ... [illegible]

الفصل الثاني

اویوافقہ اذا دعاہ اویکرھھم بالحضور الی مجلس الحاکم وان لم یقدر علیہ استعان باعوان القاضی کذا فی التبیین + متی اخذ من رجل کفیلا بنفسہ ثم ذھب فاخذ منہ کفیلا اخر فھما کفیلان کذا فی الھدایۃ + والمضمون بھا احضار المکفول بہ فان شرط فی الکفالۃ تسلیم المکفول بہ فی وقت بعینہ لزمہ احضارہ ان طلبہ فی ذلک الوقت رعایۃ لما التزمہ فان احضرہ فیھا والا حبسہ الحاکم کذا فی الکافی + ھذا اذا لم یظھر عجزہ واما اذا ظھر عجزہ فلا معنی لحبسہ الا انہ لا یحال بینہ وبین الکفیل فیلازمہ ویطالبہ ولا یحول بینہ وبین اشتغالہ کذا فی التبیین + وان اخذ بہ ملازمۃ استوثق منہ بکفیل کذا فی النھر الفائق + ولا یحبسہ اول مرۃ انما یحبسہ بعد الدفع مرتین اوثلث مرات ھذا اذا کان مقرا بالکفالۃ اما اذا کان منکرا فقامت البینۃ علیہ وحلفہ القاضی فنکل یحبسہ فی اول مرۃ کذا فی الظھیریۃ + وھذا ظاھر الروایۃ ھکذا فی النھر الفائق + فلیس ھذا فی ھذا الموضع خاصۃ بل فی العامۃ الحقوق کذا فی الظھیریۃ + ولو غاب المکفول بنفسہ امھلہ الحاکم مدۃ ذھابہ ومجیئہ فان مضت ولم یحضرہ یحبسہ کذا فی الھدایۃ + وان غاب ولم یعلم مکانہ لا یطالب بہ وان اختلفا فقال الکفیل لا اعرف مکانہ وقال الطالب تعرف ینظر فان کانت لہ خرجۃ معروفۃ یخرج الی موضع معلوم للتجارۃ فی کل وقت فالقول قول الطالب ویؤمر الکفیل بالذھاب الی ذلک الموضع وان لم یعرف منہ ذلک کان القول قول الکفیل وان اقام الطالب بینۃ انہ فی موضع کذا امر الکفیل بالذھاب الی ذلک الموضع واحضارہ کذا فی التبیین + لو لحق المکفول بہ بدار الحرب مرتدا ینظر فان کان الکفیل قادرا علی ردہ بان کان بیننا وبینھم مواعدۃ علی ان من لحق بھم مرتدا یردونہ الینا اذا طلبنا فیمھل الکفیل قدر ذھابہ ومجیئہ وان لم یکن قادرا علی ردہ بان لم یتقدم مواعدۃ علی الوجہ الذی قلنا فالکفیل لا یؤاخذ بہ کذا فی الذخیرۃ + وفی کل موضع قلنا انہ یؤمر بالذھاب لیس للطالب ان یستوثق الکفیل بکفیل آخر حتی لا یغیب الاخر فیضیع حقہ کذا فی التبیین + وتجوز الکفالۃ بالنفس فی القصاص وحد القذف والسرقۃ عند ابی حنیفۃ رح ولکن لا یجبر بل اذا سمحت وطابت نفسہ باعطاء الکفیل ھکذا فی محیط السرخسی + واما الحدود الخالصۃ للہ تعالی کحد الشرب والزنا وکحد السرقۃ علی قول بعضھم فلا یجوز الکفالۃ فیھا وان طابت نفسہ کذا فی الکفایۃ + واذا لم یجبر علی اعطاء الکفیل فالمدعی یلازمہ الی ان یقوم القاضی من مجلسہ فان جاء ببینۃ والا خلی سبیلہ کذا فی المحیط + ذکر شمس الائمۃ السرخسی رح فی ادب القاضی ان فی دعوی الخطاء وقتل الخطاء وشیء من الجراحات التی لا قصاص فیہ وکل شیء یجب فیہ التعزیر یجبر المطلوب علی اعطاء الکفیل فان ھذہ الدعاوی ودعوی المال علی السواء کذا فی النھایۃ + ولا یحبس فی الحدود والقصاص حتی یشھد شاھدان مستوران اوشاھد عدل یعرفہ القاضی بالعدالۃ کذا فی الکافی + الکفالۃ بالمال جائزۃ معلوما کان المال اومجھولا بامر المکفول عنہ اوبغیر امرہ والطالب ان شاء طالب الاصیل وان شاء طالب الکفیل کذا فی السراجیۃ ولو طالب احدھما لہ ان یطالب الاخر ولہ ان یطالبھما کذا فی الھدایۃ +

الفصل الثالث فی البراءۃ عن الکفالۃ

الفصل الثالث

قال اصحابنا رح الکفالۃ بالنفس متی صحت فالبراءۃ عنھا انما تکون باحد الاشیاء الثلثۃ اما بتسلیم المکفول بہ الی الطالب واما بابراء المکفول لہ ایاہ عنھا واما بموت المکفول عنہ کذا فی المحیط + اذا احضرہ وسلمہ فی مکان یقدر المکفول لہ ان یخاصمہ کمصر بری الکفیل من الکفالۃ کذا فی الکافی + سواء قبلہ الطالب اولا کذا فی فتح القدیر + وان سلمہ فی بر اوسواد لم یبرأ کذا فی الکافی + ولو کفل بہ فی مصر فسلم فی مصر اخر بری عند ابی حنیفۃ رح وعندھما لا یبرأ کذا فی الھدایۃ + وقولھما اوجہ کذا فی فتح القدیر + وھذا اذا لم یشترط التسلیم فی مصر کفل فیہ وان شرط فلا یبرأ عندھما وعلی قولہ اختلف المشائخ فیہ کذا فی الکفایۃ + ولو کفل علی ان یسلمہ فی مجلس القاضی وسلمہ فی السوق بری کذا فی الکافی + قال الامام السرخسی المتاخرون من مشائخنا رح قالوا ھذا بناء علی عادتھم فی ذلک الوقت اما فی زماننا اذا شرط التسلیم فی مجلس القاضی لا یبرأ بالتسلیم فی غیر ذلک الموضع کذا فی غایۃ البیان شرح الھدایۃ + وفی الکبری بہ یفتی کذا فی التاتارخانیۃ +

وان شرط على الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضي او شرط ان يدفعه اليه عند القاضي فدفعه اليه عند الامير او شرط عليه الدفع عند هذا القاضي فاستعمل قاض آخر فدفعه اليه عند الثاني برئ كذا في فتاوى قاضيخان * سألت اباحامد عن رجل كفل بنفس رجل فكان المكفول له جالسا مع قومه في خانقاه فجاء الكفيل بالمكفول عنه على الجماعة وقال له الكفيل هذا هو المكفول عنه ولم يجلس المكفول عنه بل مر وخرج الى باب آخر هل يكون هذا القدر تسليما قال نعم كذا في التاتارخانية * رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب على المكفول به وشرط الكفيل في الكفالة انه برئ من الكفالة اذا اوافاه المسجد الاعظم فوافاه به في ذلك المكان يوم معد واشهد على ذلك وتغيب الطالب برئ الكفيل من الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان ذلك في الكفالة بالنفس وحدها ولو كفل بنفس رجل الى الغد على انه لم يواف به غدا في المسجد فعليه المال الذي له عليه وشرط الكفيل على الطالب انه ان لم يواف الطالب غدا في المسجد الاعظم ليقبضه منه فهو منه برئ ثم التقيا بعد الغد فقال الكفيل قد تغيبت وقال الطالب قد وافيت لا يصدق احدهما على الآخر والكفالة على الكفيل على حالها والمال لازم على الكفيل وان اقام كل واحد منهما البينة على الموافاة في المسجد ولم يشهدوا ان الكفيل دفع المكفول به كانت الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم المال على الكفيل ولو اقام الكفيل البينة على الموافاة في المسجد ولم يقم الطالب بينة برئ الكفيل من المال والنفس ولا يصدق الطالب على الموافاة * رجل كفل بنفس رجل والمكفول به محبوس عند القاضي فدفع الكفيل الى الطالب في السجن برئ الكفيل وان كفل بنفس رجل وهو محبوس ثم اطلق ثم اعيد الى الحبس فدفعه اليه قالوا ان كان الحبس الثاني بشئ من التجارة او غيرها صح الدفع برئ الكفيل وان كان الحبس الثاني بشئ من امور السلطان لا يبرئ الكفيل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا حبس المكفول بنفسه بدين او بغيره لا يؤخذ به الكفيل هكذا اطلق في الاصل قالوا وهذا اذا كان محبوسا في مصر آخر فاما اذا كان محبوسا في المصر الذي وقعت فيه الكفالة في سجن القاضي الذي تخاصما اليه لا يطالب بالتسليم ولكن القاضي يخرجه من السجن حتى يجيب خصمه ثم يعيده الى السجن فاما اذا كان محبوسا في المصر الذي وقعت فيه الكفالة ولكن في سجن قاض آخر بان كان في المصر قاضيان او حبس في سجن الوالي فالقياس ان يؤخذ الكفيل بالتسليم وفي الاستحسان لا يؤخذ به ويكون الحكم فيه كالحكم فيما اذا كان في سجن هذا القاضي كذا في الذخيرة * وفي المنتقى اذا كان المكفول بالنفس محبوسا في سجن قاض آخر في هذا المصر فالقاضي يأمر الطالب ان يذهب الى القاضي الذي حبسه يكون خصومته عنده كذا في المحيط * اذا حبس المكفول بالنفس بعد الكفالة وسلم الكفيل المكفول بنفسه في السجن لا يبرأ قال مشايخنا هذا اذا كان محبوسا في سجن قاض آخر اما اذا كان محبوسا في سجن القاضي الذي وقعت الخصومة اليه فقد اختلفوا فيما بينهم قال بعضهم لا يبرأ وعامتهم على انه يبرأ وهو الصحيح وعلى قياس مسئلة المتقدمة ينبغي ان يبرأ اذا كان محبوسا في المصر الذي وقعت الكفالة فيه استحسانا ولو كان محبوسا في سجن قاض آخر او في سجن الوالي وقالوا ايضا وهذا اذا كان محبوسا من جهة غير الطالب فاما اذا كان محبوسا من جهة الطالب يبرأ بالتسليم في الحالين لا محالة وفي الفتاوى اذا اسلم في السجن بناء على طلب الطالب يبرأ هكذا في الذخيرة * ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل الى القاضي الذي حبسه فقال الكفيل كفلت به وانت حبسته بدين لفلان آخر عليه عن محمد رح ان القاضي يأمر باحضار المطلوب حتى يسلمه الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس كذا في فتاوى قاضيخان * المكفول به محبوس بدين عليه فاخرجه القاضي لخصومة الطالب فقال الكفيل قد دفعته اليك فان قال ذلك قدام القاضي برئ من الكفالة وان قال في غير مجلس القاضي فهو ممنوع منه مع رسول القاضي لا يبرأ من الكفالة قال محمد رح اذا تكفل بنفس رجل وسلمه اليه في المجلس مع من احضره من الحبس في مجلس القاضي لا يبرأ او لو حبس الكفيل في الكفالة فلو كان المكفول به محبوسا في الدم فلا سبيل على الكفيل بالنفس ولو حبس الكفيل في الكفالة ثم علم ان المكفول به غائب ببعض الامصار يأمر القاضي الطالب ان يأخذ منه كفيلا بنفسه ويخرجه من السجن حتى يجئ بالمكفول به وكذلك لو حبسه بدين عليه فسأل عنه فلم يوجد له في هذا المصر

سال وكان ماله بخراسان فانه يخرجه ويأمره بان يأخذ منه كفيلا بنفسه على قدر المسافة فيبيع ماله ويقضي دينه كذا في محيط السرخسي * من كفل بنفس آخر ولم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فدفعه اليه فهو بريء كذا في الهداية * ثم لا يخلو اما ان يسلم بعد طلب الطالب منه او قبله فان سلمه اليه بعد ما طلب منه يبرأ وان لم يقل سلمت اليك بحكم الكفالة وان سلمه من غير طلب الطالب لا يبرأ ما لم يقل سلمت اليك بجهة الكفالة كذا في محيط السرخسي * ولو سلم الكفيل المكفول عنه الى الطالب فابى ان يقبله يجبر على القبول كذا في التبيين * لو كفل بنفسه الى شهر ثم دفعه اليه قبل الشهر بريء وان ابى المكفول له ان يقبله كذا في الخلاصة * ويبرأ بتسليم المطلوب نفسه من كفالته وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله كذا في الكنز * وشرط براءة ان يقول كل واحد من هؤلاء سلمت اليك بحكم الكفالة كذا في التبيين * ثم ان محمدا رح شرط في هذه المسألة التسليم من كفالة فلان قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده قال مشائخنا رح شرط التسليم من الكفالة شرط لازم فاما شرط التسليم من كفالة فلان فانما يحتاج اليه اذا كان بنفسه كفيلان كل واحد منهما بعقد على حدة فاما اذا كان بنفسه كفيل واحد فلا حاجة الى ذكر فلان كذا في المحيط * لو ان رجلا اجنبيا ليس بمامور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب بريء الكفيل وان سكت الطالب لم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل ولو اخذ القاضي من المدعى عليه او امين القاضي كفيلا بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه وسلم الكفيل الى القاضي بريء وان سلمه الى الطالب لا يبرأ هذا اذا لم يضف القاضي او امينه الكفالة الى الطالب فان اضاف وقال له القاضي او امينه ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعطه كفيلا بنفسك فسلم الكفيل الى القاضي او الى امينه لا يبرأ وان سلمه الى الطالب بريء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا وكل الطالب رجلا بان يأخذ له كفيلا من المطلوب بنفسه فهذا على وجهين اما ان اضاف الوكيل الكفالة الى نفسه ففي هذا الوجه حق مطالبة الكفيل للوكيل وان اضاف الكفالة الى الموكل ففي هذا الوجه حق مطالبة الكفيل للموكل فان دفع الكفيل المطلوب الى الموكل بريء في الوجهين جميعا استحسانا كذا في الذخيرة * اما اذا سلمه الى الوكيل فان اضاف الى نفسه بريء وان اضاف الى الموكل لا كذا في التاتارخانية * لو كفل جماعة بنفس رجل كفالة واحدة فاحضره احدهم بروا جميعا وان كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون كذا في البدائع * واما اذا مات المكفول به بريء الكفيل بالنفس من الكفالة كذا في الهداية * ولا فرق في ذلك بين كون المكفول به حرا او عبدا كذا في فتح القدير * وكذا اذا مات الكفيل كذا في الهداية * الكفيل بالنفس اذا اعطى الطالب كفيلا بنفسه فمات الاصيل بريء الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الاول بريء الكفيل الثاني كذا في فتاوى قاضيخان * رجل كفل بنفس رجل فمات الطالب فالكفالة بالنفس على حالها فبعد ذلك ان دفع الكفيل المكفول به الى وصي الميت بريء عن الكفالة سواء كان الدين في التركة دين او لم يكن وان دفع الى وارث الميت ان كان في التركة دين لا يبرأ سواء كان الدين مستغرقا او لم يكن وان لم يكن في التركة دين يبرأ عن حصة المدفوع اليه خاصة ولو كان في المال فضل على الدين وقد كان الميت اوصى بثلث ماله فدفع الكفيل المكفول به الى الوارث او الى الموصى له او الى الغريم لا يبرأ ولو دفع الى هؤلاء الثلثة هل يبرأ قال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يبرأ كذا في الظهيرية * فان ادى الوارث الدين والوصية جاز ذلك الدفع الى الورثة ويبرأ الكفيل كذا في المحيط * رجل كفل لرجل بالف درهم ثم مات الطالب والكفيل وارثه بريء الكفيل عن الكفالة ويبقى المال على المكفول عنه على حاله والكانت الكفالة بغير امره بريء المطلوب ايضا لانه لما مات الطالب صار ذلك المال ميراثا لورثته ولو ملك الكفيل المال في حال الحيوة بالقضاء او بالهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره وان كانت بغير امره لا يرجع على المكفول عنه وكذا اذا ملك الكفيل المال بالارث هذا اذا مات الطالب والكفيل وارثه وان مات الطالب والمكفول عنه وارثه بريء الكفيل لان المطلوب وهو الاصيل ملك ما في ذمته فيبرأ وبراءة الاصيل توجب براءة الكفيل فان كان للطالب ابن آخر مع المطلوب بريء الكفيل عن حصة المطلوب وبقي عليه حصة الابن الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * ويبرأ الكفيل باداء الاصيل وبابراء

الطالب الاصيل كذا في الكافي + ويشترط قبول الاصيل عند موته قبل القبول والرد يقوم مقام القبول كذا في النهر الفائق + فلو رده
ارتد ودين الطالب على حاله واختلف مشائخنا رح ان الدين هل يعود الى الكفيل ام لا قال بعضهم يعود وقال بعضهم لا يعود كذا
في شرح الطحاوي + ولو وهب الطالب المال من المطلوب فمات قبل الرد فهو بريء وان لم تمت فرد الهبة فرده صحيح والمال على المطلوب
وعلى الكفيل على حاله كذا في المحيط + ولو كان الابراء والهبة بعد موته فقبل ورثته صح ولو رد ورثته ارتد وبطل الابراء في قول
ابي يوسف رح لان الابراء بعد الموت ابراء للورثة وقال محمد رح لا يرتد بردهم كما لو ابرأ في حال حيوته ثم مات قبل القبول والرد
كذا في شرح الطحاوي + ولو ابرأ الكفيل صح الابراء قبل او لم يقبل ولا يرجع على الاصيل ولو وهب الدين له او تصدق عليه يحتاج
الى القبول فاذا قبل كان له ان يرجع كذا في غاية البيان شرح الهداية + ففي الكفيل حكم ابرائه والهبة له مختلف ففي الابراء لا يحتاج
الى القبول وفي الهبة والصدقة يحتاج الى القبول وفي الاصيل اتفق حكم الابراء والهبة والصدقة فيحتاج الى القبول في الكل كذا في
شرح الطحاوي + ولو ابرأ المريض وارثه من الكفالة بالنفس جاز لان المريض مرض الموت بمنزلة الصحيح فيما لم يتعلق به حق الغرماء والورثة وحقهم
لا يتعلق بالكفالة بالنفس لانها ليست بمال ولهذا لو كان الكفيل بالنفس اجنبيا فابرأه المريض لم يعتبر من الثلث وكذلك لو كان الكفيل
بالنفس غير وارث وعلى المريض دين محيط فابرأ الكفيل ثم مات من مرضه ذلك فهو جائز كذا في محيط السرخسي + ولو ابرأ الكفيل
بريء هؤلاء الاصيل لو صالح الكفيل عما استوجب بالكفالة لا يبرأ الاصيل كذا في الكافي + ولو صالح الكفيل او الاصيل الطالب على
خمسمائة عن الالف التي عليه فاما ان يذكر في الصلح براءتهما فيبرأن جميعا او براءة الاصيل فكذلك الحكم او لم يشترط شيء
فكذلك او شرطا ان يبرأ الكفيل لا غير فيبرأ هو وحده عن خمسمائة والالف على الاصيل كذا في التبيين + فالطالب بالخيار ان شاء
اخذ جميع دينه من الاصيل وان شاء اخذ من الكفيل خمسمائة ومن الاصيل خمسمائة ويرجع الكفيل على الاصيل بما ادى ان
اصطلحا بامره وان كان بغير امره فلا كذا في شرح الطحاوي + ولو ان الكفيل احال المكفول له على رجل فقبل المكفول له والمحتال عليه
بريء الكفيل والمكفول عنه كذا في السراج الوهاج + واذا كفل رجل بنفس رجل ثم اقر الطالب انه لا حق له قبل المكفول به له ان يأخذ
الكفيل بتسليمه ولا يبرأ ولو اقر وقال لا حق قبل المكفول به لا من جهته ولا من جهة غيره ولا بولاية ولا بوصاية ولا بوكالة بريء
الكفيل من الكفالة كذا في الخلاصة + ولو قال لا حق لي قبل الكفيل يبرأ الكفيل وصار المنفي بهذا الاقرار الحقوق الثابتة كلها الثابتة
قبل الكفيل كذا في الذخيرة ضمن له ما على فلان فبرهن فلان انه كان قضاه اياها قبل الكفالة فانه يبرأ الاصيل دون الكفيل
ولو برهن انه قضاه بعدها يبرءان كذا في البحر الرائق + ولو ابرأ الكفيل الاصيل قبل الاداء الى الطالب من الدين او وهبه منه
يجوز حتى لو ادى الكفيل الى الطالب بعد ذلك لم يرجع به على الاصيل كذا ذكره الامام قاضيخان والامام المحبوبي كذا في النهاية +
قال محمد رح في الاصل الكفيل بالنفس اذا قضى الدين الذي على المكفول بنفسه على ان يبرئه عن الكفالة بالنفس ففعل جاز
القضاء وجازت البراءة في المحيط + لو قضى المطلوب دين الطالب لا يبرأ الكفيل بالنفس اذا كان يدعي عليه حقا اخر كذا في
التاتارخانية + والكفيل بالنفس اذا صالح على مال لاسقاط الكفالة لا يصح اخذ المال وهل تسقط الكفالة بالنفس فيه
روايتان في رواية تسقط كذا في الفصول الاستروشنية + وبه يفتى كذا في الذخيرة + ولو كان كفيلا بالنفس والمال فصالح
بشرط البراءة من الكفالة بالنفس بريء كذا في الفصول الاستروشنية + ولو قال المكفول له للكفيل برئت الي من المال فهو اقرار منه
بالايفاء حتى يرجع الكفيل على الاصيل اذا كفل بامره ولو قال للكفيل ابرأتك فهو ابراء لا اقرار منه بالقبض من الكفيل حتى
لا يكون للكفيل ان يرجع بالمال على الاصيل وان قال الطالب للكفيل برئت ولم يقل الي فهو ابراء عند محمد رح وعند ابي يوسف رح
هو اقرار بالقبض كذا في الكافي + وقيل ابو حنيفة رح مع ابي يوسف رح في هذه المسئلة وهو مختار صاحب الهداية وهو اقرب
الاحتمالين فالمصير اليه اولى كذا في العناية + هذا كله اذا غاب الطالب اما اذا كان حاضرا يرجع اليه في البيان لانه هو المجمل كذا
في الاختيار شرح المختار + ولا خلاف بينهم انه لو كتب في الصك بريء الكفيل من الدراهم التي كفل بها كان اقرارا بالقبض كذا في
النهر الفائق + ولو قال الطالب للكفيل انت في حل من المال فهو كقوله ابرأتك بإجماع من الائمة الاربعة لان لفظ الحل يستعمل

في البراءة بالابراء دون البراءة بالقبض كذا ذكره المحبوبي كذا في معراج الدراية + ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل فلو رده
بعيب بقضاء او بغير قضاء او بخيار رؤية او شرط ولو كفل المشتري بالثمن بغريم البائع ثم استحق المبيع برئ الكفيل ولو رده
بعيب بقضاء او بغيره لا كذا في البحر الرائق + ولو ان رجلا تزوج امرأة وكفل بالمهر رجل عن الزوج ثم سقط كل المهر بالفرقة
الكائنة من قبلها قبل الدخول بها او سقط نصف المهر بالطلاق قبل الدخول بها برئ الكفيل عن كل المهر في الفصل الاول
وعن نصف المهر في الفصل الثاني حكما لبراءة الزوج ولو ان امرأة تزوجت نفسها من رجل على الف درهم وامرت زوجها
حتى ضمنها الغريم او احالته بها عليه او كفل بها عنه ثم وقعت بينهما من جهتها فرقة قبل الدخول بها حتى سقط كل المهر
فان الزوج لا يبرأ عن الكفالة ولو ابقيت الكفالة حتى ادى الزوج رجع بما ادى على المرأة وكذلك لو طلقها الزوج قبل
الدخول بها ضمن مثل ذلك الا انه يرجع عليها بقدر النصف كذا في المحيط + ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بالشرط
كذا في الهداية + وهذا هو الظاهر كذا في غاية البيان + ويروى انه يصح كذا في الهداية + وهذا اوجه كذا في فتح القدير + قيل
في وجه اختلاف الروايتين ان عدم الجواز انما هو اذا كان الشرط شرطا محضا لا منفعة للطالب فيه اصلا كقوله اذا جاء غد
ونحوه لانه غير متعارف بين الناس واما اذا كان بشرط فيه نفع للطالب له تعامل فتعليق البراءة به صحيح كذا في العناية + ولا يجوز
تعليق براءة الاصيل بالشرط فلو قال للمطلوب اذا جاء غد فانت برئ من الدين لا يجوز كذا في محيط السرخسي + رجل له
دين على رجل فقال الطالب للمطلوب ان لم اقبض مالي عليك حتى تموت فانت في حل فمات المطلوب كانت البراءة باطلة
ولو قال الطالب ان مت انا فانت في حل فهو جائز لانها وصية كذا في فتاوى قاضيخان + وعن ابي يوسف رح لو قال الطالب
للمطلوب اذا خرج فلان من السجن او اذا قدم من سفره فانت برئ من الدين فهو باطل ولو كان المطلوب كفيلا بالنفس
عن المسجون جاز الابراء كذا في محيط السرخسي + رجل كفل عن رجل بمال فقال الكفيل للمكفول له ان وافيتك بنفسه غدا
فانا برئ من المال جاز وبرئ عن المال لمكان التعامل كذا في فتاوى قاضيخان + روى هشام عن ابي يوسف رح اذا ضمن
مهر امرأة ابنه على انه ان مات الابن او امرأته قبل البناء فهو برئ الضمان لازم والشرط باطل كذا في الفصول العمادية + ولو
قال الكفيل بالنفس انا برئ متى طالبك الطالب او لقيه فهذا جائز ويبرأ اذا راه الطالب ولقيه في موضع يقدر على طلب حقه
فيه كذا في محيط السرخسي + وفي المجرد عن ابي حنيفة رح اذا قال الرجل لغيره انا كفيل لك بنفس هذا اليوم فاذا مضى اليوم
فانا برئ قال اذا مضى اليوم فقد برئ كذا في المحيط + كفل بمال على رجل على انه متى سلم نفس المطلوب الى الطالب فهو برئ من
وان اخذ الطالب المال من الضامن قبل ان يدفع الضامن اليه نفس المطلوب رجع ثم ان الضامن جاء بنفس المطلوب
ودفع الى الطالب رجع الضامن على الطالب بالمال الذي دفع اليه كذا في الذخيرة + الطالب اذا علق براءة الكفيل
بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلثة في وجه يجوز البراءة ويبطل الشرط نحو ان تكفل رجل بنفس رجل فابرأه الطالب عن
الكفالة على ان يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة وبطل الشرط وان صالح الكفيل المكفول له على مال ليبرئه عن
الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرأ الكفيل عن الكفالة في رواية الجامع واحدى روايتي الحوالة والكفالة
وفي رواية اخرى يبرأ عن الكفالة في وجه يجوز البراءة والشرط وصورته ذلك رجل كفل بنفس رجل وبما عليه
من المال فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع المال الى الطالب ويبرأ به عن الكفالة بالنفس جازت البراءة والشرط
وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورته ذلك رجل كفل بنفس رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع اليه المال
ويرجع بذلك على المطلوب وانه يكون باطلا كذا في فتاوى قاضيخان + الفصل الرابع في الرجوع رجل قال الفصل الرابع
لغيره اكفل لفلان بالف درهم عني او قال انقد فلانا الف درهم عني او قال اضمن عني الف درهم او قال اضمن له الالف التي علي او قال اقضه ماله علي او قال
اقضه عني او قال اعطه الفا التي له علي او قال اعطه عني الف درهم او قال ادفع عني او قال ادفع اليه الالف التي له علي او قال ادفع عني الف درهم
ففعل المامور فانه يرجع على الآمر في هذه المسائل بما دفع في رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيخان + كل موضع

صحت الكفالة فيه لو ادى الكفيل ما كفل به من عنده رجع على المكفول عنه ولا يرجع قبل الاداء واذا ادى المال من عنده رجع
بما كفل ولا يرجع بما ادى حتى لو ادى الزيوف وقد كفل بالجياد يرجع بالجياد ولو ادى مكان الدنانير الدراهم وقد كفل بالدنانير
شيئا مما يكال او يوزن على سبيل الصلح رجع بما كفل به كذا في المحيط ✦ والرجوع على الامر انما يكون اذا كان الامر ممن يجوز اقراره
على نفسه بالدين حتى ان المكفول عنه اذا كان صبيا محجورا او امر رجلا بان يكفل عنه فكفل وادى لا يرجع وكذا العبد المحجور
اذا امر رجلا بان يكفل عنه فكفل وادى لا يرجع عليه الا بعد العتق واذا كفل عن الصبي الماذون بامره وادى كان له ان يرجع
بذلك هكذا في العناية ✦ لو قال ادفع او اضمن او اكفل له ولم يقل عني وله على فان كان خليطا له بان كان ياخذ الرجل منه ويدانيه
ويضع عنده المال او يكون في عياله ترجع على الامر والا فلا كذا في محيط السرخسي ✦ ذكر في الاصل اذا امر حريفا له من الصيارفة
ان يعطي رجلا الف درهم قضيه عنه او لم يذكر قضاء عنه ففعل المامور فانه يرجع الصيرفي على الآمر في قول ابي حنيفة رح وان لم يكن حريفا له
لا يرجع الا ان يقول عني ذكر في الاصل رجل قال لغيره وليس بخليط له ادفع الى فلان الف درهم فدفع المامور
لا يرجع به على الآمر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع اليه على وجه يجوز دفعه كذا في فتاوى قاضيخان ✦
لو ان رجلا كفل عن رجل حاضر بمائة درهم بغير امره فقال المكفول عنه قد رضيت بكفالتك الكان رضاه قبل قبول
المكفول له كان للكفيل ان يرجع بما ادى على المكفول عنه كما لو امره قبل الكفالة ان يكفل عنه وان كان رضاه بعد قبول المكفول له
لا يكون للكفيل ان يرجع بما ادى على المكفول عنه ولا يكون لرضاه عبرة كذا في الذخيرة ✦ كفل عبد عن سيده فعتق فاداه او كفل
سيده عنه بامره فاداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الآخر كذا في الكافي ✦ اذا تزوج امرأة والمرأة ساكنة في منزله
بعلها فنزل بها وضمن عنها الاجر فاذا ادى الاجر لا يرجع عليها سواء كان بامرها او بغير امرها نظير هذا ما لو ضمن الاب المهر عن
الابن الصغير لا يرجع على الابن والرواية محفوظة في الاب اذا شرط وقت الضمان والاداء انه انما ضمن وادى ليرجع
على الابن له ان يرجع على الابن ففي المرأة يجب ان يكون الجواب كذلك كذا في الذخيرة ✦ ولو كفل للبائع بالثمن فوهب البائع الثمن من الكفيل
فقبضه الكفيل من المشتري ثم وجد المشتري بالمبيع عيبا قال يرده على البائع ويرجع عليه بالثمن وليس لواحد منهما
على الكفيل سبيل كذا في محيط السرخسي ✦ ولو ادى الكفيل الثياب في السلم رجع بقيمتها ولو شرط في السلم التسليم في المصر
به كفيل فسلم الكفيل المسلم فيه خارج المصر برضاء رب السلم يرجع على المسلم اليه في المصر كذا في التاتارخانية ناقلا عن
العتابية ✦ في نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح رجل ادعى على رجل الف درهم وضمنها رجل بامر المدعى عليه ودفعها
الضامن الى المدعي ثم ان المدعي مع المدعى عليه تصادقا على انه لم يكن على شيء فالمدعي يدفع ما قبض الى المدعى عليه
ثم الضامن يرجع بها على المدعى عليه وفي المنتقى رجل له على رجل الف درهم فامر الطالب المطلوب ان يضمن عنه
لرجل الف حالة او الى اجل قال ابو يوسف رح ان كانت الالف التي للآمر على المامور حالة وضمن المامور عنه الفا الى
اجل فللآمر ان يرجع عليه بالف حلت او لم تحل وان كانت الالف التي للآمر مؤجلة فضمن عنه الفا مؤجلة الى
مثل ذلك الاجل ثم حلت لم يكن له ان ياخذه بها وكذلك لو كانت له عنده وديعة وامره ان يضمن لغريم عنه
الفا ليس له ان ياخذ كذا في المحيط ✦ قال محمد رح في الاصل للمعير ان ياخذ كفيلا برد المستعار وللمغصوب منه ان ياخذ
كفيلا برد المغصوب ثم ان الكفيل حمل المكفول به الى المالك كان للكفيل الرجوع على المستعير والغاصب بقيمة الحمل
وهو اجر مثل عمله وهذا استحسان ولو كان مكان الكفالة وكالة بان وكل المستعير او الغاصب وكيلا يوافي ذلك
في منزل المعير والمغصوب منه او حيث وقع الغصب او العارية فهو جائز ايضا ولكن لا يجبر الوكيل على النقل
بخلاف الكفيل فان الكفيل يجبر على النقل كذا في الذخيرة ✦ روى ابو سليمان عن ابي يوسف رحمهما الله في رجل
كفل بالف درهم عن رجل بامره ثم ان الذي عليه الاصل اداها بمحضر من الكفيل ثم جحد الطالب ذلك وحلف فاخذ
من الكفيل فللكفيل ان يرجع به على المكفول عنه ولو كان الكفيل هو الذي دفع بمحضر ممن عليه الاصل ثم جحد

الطالب القبض وحلف واخذ المال من الكفيل فليس للكفيل ان يرجع بما ادى على الاصيل كذا فى المحيط * ولو ضمن الوصى دين الميت يرجع فى تركته كذا فى التاتارخانية ناقلا عن العتابية * رجل اشترى عبدا بالف درهم وكفل رجل بالثمن عن المشترى فنقد الكفيل البائع الثمن وقبض المشترى العبد ثم غاب الكفيل قبل ان يرجع على المشترى بما نقد عنه من الثمن ثم جاء مستحق فاستحق العبد من يد المشترى فاراد المشترى ان يرجع على البائع بالثمن لم يكن له ذلك حتى يحضر الكفيل ثم اذا حضر الكفيل كان للكفيل الخيار ان شاء رجع بما ادى على البائع وان شاء رجع على المشترى واذا اختار تضمين احدهما لا يكون له ان يضمن الآخر فان ضمن البائع فليس للبائع ان يرجع على المشترى وان كان الكفيل ضمن المشترى من الابتداء فللمشترى ان يرجع على البائع بما دفع ولو كان الكفيل حين نقد الثمن رجع على المشترى وغاب ثم ظهر الاستحقاق كان للمشترى ان يرجع على البائع بالثمن وكذلك لو لم استحق العبد ولكن ظهر انه كان حرا او مكاتبا او مدبرا او كان المشترى جارية وظهر انها كانت ام ولد كان الجواب فيه كالجواب فى فصل الاستحقاق قال محمد رح واذا اشترى الرجل من آخر عبدا بالف درهم وكفل بالثمن كفيل عن المشترى بامره ونقد الثمن وغاب فمات العبد فى يد البائع قبل ان يقبضه المشترى كان للمشترى ان يرجع على البائع بالثمن سواء رجع الكفيل على المشترى بالثمن اولا يرجع فلو لم يمت العبد ولكن وجد المشترى به عيبا ورده بقضاء او بغير قضاء او رده بخيار رؤية او بخيار شرط كان للمشترى ان يرجع على البائع بالثمن ولا سبيل للكفيل عليه قال ولو ان رجلا اشترى من رجل عبدا بالف درهم وكفل رجل بالثمن عن المشترى بامره ثم ان الكفيل صالح البائع عن الالف على خمسين دينارا فالكفيل يرجع على المشترى بالدراهم دون الدنانير فان استحق العبد والكفيل غائب فالمشترى لا يرجع على البائع وان حضر الكفيل اتبع البائع بالدنانير ولو اراد الكفيل ان يرجع على المشترى لم يكن له ذلك بخلاف ما اذا ادى الكفيل الدراهم فان هناك للكفيل ان يرجع على المشترى ولو كان مكان الصلح بيع بان باع الكفيل خمسين دينارا من الكفيل بالف ثم استحق العبد كان البيع فى ذلك والصلح سواء واراد محمد رح بهذه التسوية بين البيع والصلح التسوية فيما اذا استحق به العبد بعد افتراقهما فان هناك البيع يبطل كما ان الصلح يبطل واما اذا استحقت الدراهم وهما فى المجلس بعد فالبيع لا يبطل والصلح يبطل ولو لم يستحق العبد ولكنه مات فى يد البائع قبل التسليم وقد كان الكفيل باع من البائع خمسين دينارا بالدراهم وقبض البائع الدينار كان للمشترى ان يرجع على البائع بالدراهم ولا سبيل للكفيل على البائع ولو كان مكان البيع صلح بان صالح الكفيل البائع من الدراهم على خمسين دينارا ثم مات العبد قبل التسليم الى المشترى فهو نظير مسئلة البيع الا انه فرق ما بين الصلح والبيع ففى الصلح البائع العبد الخيار ان شاء رد خمسين دينارا وان شاء رد الف درهم وفى البيع لا يتخير بل يرد الف درهم لا محالة ثم فى مسئلة الصلح اذا اختار البائع الدنانير فالكفيل هو الذى يقبض الدنانير من البائع وان اختار رد الدراهم فالمشترى هو الذى يقبضها من البائع فلو كان الكفيل مامورا من جهة المشترى بان يقضى البائع الثمن فباع المامور من البائع خمسين دينارا بالثمن او صالحه من الثمن على خمسين دينارا يجوز ولو كان الكفيل كفل عن المشترى بغير امر المشترى ثم ان الكفيل باع من البائع خمسين دينارا بالثمن او صالحه من الثمن على خمسين دينارا فالبيع لا يجوز على كل حال واما الصلح ان صالح على ان يكون الثمن الذى للبائع على المشترى للمتبرع فالصلح باطل ايضا وان صالح بشرط براءة المشترى عن الثمن جاز الصلح وان اطلق الصلح اطلاقا ولم يشترط شيئا صح الصلح فلو مات العبد قبل التسليم الى المشترى او استحق ففى ما اذا اطلق الصلح اطلاقا فلا سبيل للمشترى على البائع ولكن الكفيل هو الذى يرجع على البائع ويتخير البائع بين اعطاء الدراهم وبين اعطاء الدنانير كذا فى الذخيرة * قال قضى نائبة غيره بامره رجع عليه وان لم يشترط الرجوع كما لو قضى دين غيره كذا فى معراج الدراية *

قال شمس الائمة هذا اذا امره به لا عن اكراه اما اذا كان مكرها في الامر فلا يعتبر امره في الرجوع كذا في العناية * ذكر في السير المسلم اذا كان اسيرا في يد اهل الحرب فاشتراه رجل منهم ان اشتراه بغير امره يكون متطوعا لا يرجع بذلك على الاسير فيخلي سبيله وان اشتراه بامره في القياس لا يرجع المامور على الآمر وفي الاستحسان يرجع سواء امره الاسير ان يرجع بذلك عليه او لم يقل على ان يرجع بذلك علي وهو كما لو قال الرجل لغيره انفق من مالك على عيالي او انفق في بناء داري فانفق المامور كان له ان يرجع على الآمر بما انفق وكذا الاسير اذا امر رجلا ليدفع الفداء وياخذه منهم فهو بمنزلة ما لو امره بالشراء كذا في فتاوى قاضيخان * رجل تكارى ابلا بغير اعيانها محامل وزوامل واخذ بها كفيلا ثم غاب الجمال او حمل الكفيل يرجع على المكاري باجر مثله يوم ضمن وكذلك في الكفالة بالخياطة واذا احال الكفيل صاحب الحق بدينه وابرأه صاحب الحق كان للمحيل وهو الكفيل ان يرجع على الذي عليه الاصل في قول ابي يوسف رح وقال ابو حنيفة وزفر رح ليس له ان يرجع عليه * رجل له على رجل الف درهم فامر رجلا حتى كفل بها عنه للطالب ثم قال من عليه الاصل لرجل اكفل بنفس هذا الكفيل ففعل ثم اخذ الطالب الكفيل بالنفس لم يكن للكفيل بالنفس على الذي امره بذلك سبيل ولو كان امر رجلا حتى اكفل عن الكفيل بالمال ثم ان الطالب اخذ الكفيل الثاني واخذ منه المال كان له ان يرجع على الذي امره بذلك هكذا ذكر المسئلة في المنتقى كذا في المحيط * رجل قال لآخر هب لفلان عني الف درهم فوهب المامور كما امر كانت الهبة عن الآمر ولا يرجع المامور على الآمر ولا على القابض وللآمر ان يرجع في الهبة والدافع يكون متبرعا ولو قال هب لفلان الف درهم على اني ضامن ففعل جازت الهبة ويضمن الآمر للمامور وللآمر ان يرجع في الهبة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال اقرض عني او اعط عني حيث يرجع وان لم يقل على اني ضامن ولو اعطى غير ما امره لم يرجع كذا في التاتارخانية ناقلا عن العتابية * ولو قال اقرض فلانا الف درهم فاقرضه لم يضمن الآمر شيئا سواء كان خليطا له او لم يكن * ولو وهب رجل مالا لاجنبي ثم ان الموهوب له امر رجلا ليعوض الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على الآمر الا اذا قال له الآمر في الامر على ان ترجع بذلك علي فحينئذ يرجع وكذا لو قال كفر عن يميني بطعامك او اد زكوة مالي بمال نفسك او احجج عني رجلا بكذا او اعتق عني عبدا عن ظهاري كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال الرجل لغيره هب لي الفا على ان فلانا ضامن لها وفلان حاضر فقال نعم ثم وهبه المامور الف درهم فالهبة من الضامن ويكون المال قرضا للدافع على الضامن كذا في الذخيرة * قال محمد رح في الجامع رجل له على رجل الف درهم دين فامر الغريم رجلا ان يقضي صاحب المال ماله فقال المامور قد قضيت صاحب المال ماله فانا ارجع عليك فصدقه الغريم في ذلك وقال صاحب المال ما قضيت شيئا فالقول قول صاحب المال مع يمينه ولا يرجع المامور على الآمر بشيء وان صدقه الآمر وكذلك لو كفل رجل بمال بامر المكفول عنه فقال الكفيل بعد ذلك قضيت صاحب المال ماله وصدقه المكفول عنه بذلك وكذبه صاحب المال فحلف واخذ ماله من المكفول عنه لم يرجع الكفيل على المكفول عنه ولو ان الآمر جحد القضاء ايضا فاقام المامور بينة انه قضاه صاحب المال رجع المامور على الآمر وتقبل هذه البينة على الطالب ايضا وان كان الطالب غائبا ولو ان الآمر قال للمامور ان لفلان علي الفا فبعه عبدك بها كان هذا جائزا فان باعه العبد بها ثم اختلفا فقال صاحب المال باعني الا اني لم اقبض العبد حتى هلك في يده وقال الآمر والبائع لا بل قبضته فالقول قول صاحب المال مع يمينه فاذا حلف ثبت هلاك المبيع قبل القبض وذلك يوجب انفساخ العقد من الاصل فيبطل به حكم المقاصة وكان لصاحب المال ان يرجع على غريمه وهو الآمر ولا يرجع المامور على الآمر وان صدقه وان جحد الآمر قبض الطالب فاقام المامور بينة على الآمر على قبض الطالب قبلت بينته ويكون هذا قضاء على الغائب ولو كان الآمر قال له صالح فلانا من الالف التي له علي على عبدك هذا ففعل فقال الطالب لم اقبض فهذا والاول سواء الا ان صاحب العبد يرجع على الآمر بقيمة العبد وفي فصل البيع يرجع بالدين كذا في المحيط * واذا ادعى على رجل انه كفل بنفس رجل بالف درهم له عليه ان لم يواف به غدا وشهد بذلك شاهدان وشهدا ان المكفول به امر الكفيل بذلك والكفيل والمكفول عنه ينكران المال والامر فقضى القاضي بتلك الشهادة على الكفيل ولم يواف به غدا فاخذ بالمال واداه فان الكفيل يرجع بذلك على المكفول به وان كان في زعمه انه لا رجوع له على الاصيل

وان لم يكن بينهما كفالة الا ان القاضي كذبه في ذلك كذا في الظهيرية + اودعه الفا او عبدا واذن المودع للمودع ان يقضي بالالف او دينه او يصالح غريمه من دينه على العبد فقال فعلت وكذبه غريمه واخذ حقه من المديون بعد ما حلف ضمن المديون الوديعة ولو امر رب العبد الغريم ان يبيعه بدينه فقال بعت وسلمت وكذبه رب الدين وحلف عليه فان المودع لا يرجع على المديون كذا في الكافي + واذا كان للرجل على رجل الف درهم فقال المديون لرجل ادفع الى هذا الرجل الف درهم يقبضها من الالف التي له على على انك ضامن لها فقال المامور دفعت وصدقه الآمر بذلك وكذبه الطالب كان القول قول الطالب ويرجع المامور على الآمر بالالف ولو كان المديون قال له ادفع الى فلان الف درهم قضاء مما له على على انك ضامن بما تدفع فقال المامور دفعت وصدقه الآمر بذلك وكذبه الطالب وحلف ورجع على الغريم بدينه لم يرجع المامور على الغريم ولو جحد الآمر والطالب الدفع ثم اقام المامور بينة على الدفع والقضاء فان المامور يرجع على الآمر بما دفع ويرجع الطالب على الآمر بدينه في المسئلة الاولى وفي المسئلة الثانية برئ الآمر عن دين الطالب كذا في المحيط +

الفصل الخامس في التعليق والتجيل

تصح تعليق الكفالة بالشروط كما لو قال ما بايعت فلانا فعلي وما ذاب لك عليه فعلي وما غصبك فلان فعلي ثم ان كان الشرط ملائما بان كان شرطا لوجوب الحق كقوله اذا استحق المبيع او لامكان الاستيفاء كقوله اذا قدم زيد وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء كقوله اذا غاب عن البلد يصح وان لم يكن ملائما كقوله ان هبت الريح وان جاء المطر وان دخل زيد الدار لا يصح والكفالة مما يصح تعليقها بالشرط فلا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق كذا في الكافي + رجل قال لغيره اذا بعت فلانا شيئا فهو علي فباعه شيئا ثم باعه شيئا آخر لزم الكفيل المال الاول دون الثاني كذا في فتاوى قاضيخان + اذا كان الرجل لغيره بايع فلانا فما بايعت من شيء فهو علي فهو جائز استحسانا فاذا باعه شيئا باي جنس باعه وباي قدر باعه لزم الكفيل ذلك فان جحد الكفيل وقال لم تبع شيئا وقال الطالب بعته متاعا بالف درهم وقبضه مني وصدقه المكفول عنه هل يلزم الكفيل هذا المال فهذا على وجهين الاول ان يكون المتاع الذي ادعى انه باعه قائما في يده او في يد المشتري وفي هذا القياس ان لا يلزم الكفيل شيء وهكذا روى سد بن عمرو عن ابي حنيفة رحمه الله في الاستحسان يلزمه ويثبت في حقه الوجه الثاني ان يكون المتاع هالكا وفي هذا الوجه لا يلزم الكفيل شيء ما لم يقم الطالب البينة على البيع قياسا واستحسانا ولو قال الكفيل بعته بخمسمائة وقال الطالب بعته بالف واقر المكفول عنه بذلك فانه يواخذ الكفيل بالف درهم وهذا على جواب الاستحسان ولو قال ما بايعته اليوم فهو علي فباعه المبيعين في اليوم لزم الكفيل المالان جميعا وكذلك اذا قال كلما بعته ولو قال ان بعته متاعا او اذا بعته متاعا فانا ضامن لثمنه فباعه متاعا نصفين كل نصف بخمسمائة احدهما قبل الآخر لزم الكفيل الاول دون الثاني ولو قال ما بايعته من زطي فهو علي فباعه ثيابا يهوديا او كر حنطة لا يلزم الكفيل شيء كذا في المحيط + رجل قال لآخر بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فهو علي او قال ان هلك عبدك هذا فانا ضامن به لا تصح هذه الكفالة كذا في فتاوى قاضيخان + لو قال ما بايعت فلانا اليوم ببيع فهو علي فباعه غير واحد لا يلزم الكفيل شيء روى بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل قال لغيره بع خادمك هذا فلانا بالف درهم على اني ضامن لهذا الالف فباعه بالفين لم يضمن الكفيل الا الفا ولو باعه اياه بخمسمائة ضمن خمسمائة ولو باع نصفها بخمسمائة ضمن خمسمائة كذا في المحيط + وفي الفتاوى العتابية ولو قال ما داينته فهو على القرض والمبايعة ولو رجع عن الضمان قبل المبايعة او نهاه عن المبايعة معه لم يضمن كذا في التاتارخانية + ولو قال ما اقرضته اليوم فهو علي فباعه متاعا لا يلزم الكفيل ثمنه كذا في المحيط + ان قال تكفلت لك بما عليه فقامت البينة بالف عليه ضمنه الكفيل وان لم تقم البينة فالقول للكفيل مع يمينه في قدر ما اقر به فان اقر المكفول عنه باكثر منه لم يصدق على كفيله ويصدق في حق نفسه كذا في الكافي + رجل كفل في صحته فقال ما اقر به فلان لفلان فهو علي ثم مرض الكفيل وعليه دين يحيط بماله فاقر المكفول عنه ان لفلان عليه الف درهم ازم المريض جميع ذلك في جميع ماله وكذا لو اقر المكفول عنه بذلك بعد ما مات الكفيل لزم الكفيل ويحاصص المكفول له غرماء الكفيل كذا في فتاوى قاضيخان + ان قال ما ذاب لك على فلان فهو علي او ما ثبت او ما قضي عليه فاقر المطلوب بمال لزم الكفيل الا في قوله ما قضي عليه لم يلزمه الا ان يقضي القاضي ولو قال ما لك او ما اقر لك به امس فقال

الفصل الخامس

المطلوب قررت له بالف لم يلزم الكفيل فان قال ما اقر فاقر في الحال يلزمه ولو قامت بينة انه اقر له قبل الكفالة بالمال لم يلزمه لانه لم يقل ما كان اقر لك ولو ابى المطلوب اليمين فالزمه القاضي لم يلزم الكفيل كذا في غاية البيان شرح الهداية + رجل قال لآخر ما ذاب لك على فلان فهو علي ورضي به الطالب فقال المطلوب للطالب علي الف وقال الطالب لي عليه الفا درهم وقال الكفيل ما للطالب على المطلوب شيء ذكر في الاصل ان القول قول المطلوب ويجب الالف على الكفيل كذا في فتاوى قاضيخان + لو كفل بامره بما ذاب عليه فقضي عليه بعد موت الكفيل اخذ من تركته وضرب الطالب مع غرمائه ان كان الاصيل ميتا وما اخذ وارث الكفيل من تركة الاصيل يضرب به غرماء الطالب بما بقي من دينه وان شاء الطالب ضرب في تركة الاصيل مع غرمائه ثم يرجع بما بقي في تركة الكفيل كذا في التاتارخانية نقلا عن العتابية + ولو ان رجلا كفل عن رجل بالف درهم بامره على ان يعطيه المكفول عنه هذا العبد رهنا ولم يشترط ذلك على الطالب ثم ان المكفول عنه ابى ان يدفع العبد كان له ذلك ولا يتخير الكفيل بين ان يمضي في الكفالة وبين ان يفسخ وان لم يسلم له شرطه لان هذا الشرط جرى بين الكفيل وبين المكفول عنه ولم يجر بينه وبين الطالب فلو ثبت الخيار اذا لم يسلم له شرطه لثبت له هذا الخيار من جهة المكفول عنه والمكفول عنه ليس له هذا الخيار بخلاف ما لو شرط ذلك على الطالب بان قال للطالب اكفل لك بهذا المال على ان يعطيني المطلوب بهذا المال عبده هذا رهنا فكفل على هذا الشرط فابى المطلوب ان يعطيه الرهن فان الكفيل يتخير بين ان يمضي في الكفالة وبين ان يفسخها لان هناك ثبت له الخيار من جانب الطالب وللطالب هذا الخيار فان له ان يبرئه فيفسخ الكفالة وله ان لا يبرئه فيبقى الكفالة فجاز ان يثبت للكفيل هذا الخيار من جهته وكذلك لو قال للطالب اكفل لك بهذا المال على ان يعطيني المطلوب عبده هذا رهنا فان لم يعطني فانا بريء من المال وكفل بهذا الشرط فابى المطلوب ان يعطيه الرهن فانه يبرأ عن الكفالة اذا قال للمطلوب اكفل عنك بهذا المال على ان تعطيني كفيلا لا يتخير الكفيل بين ان يمضي في الكفالة وبين ان يفسخها ولو شرط على الطالب انه ان لم يعطني كفيلا بالمال فانا بريء من الكفالة فلم يعطه كفيلا فهو بريء كذا في المحيط + قال محمد رح اذا كفل رجل عن رجل بالف درهم على ان يعطيها اياه من وديعة المطلوب عنده فالضمان جائز ويجبر المودع على ايفاء الدين من الوديعة وهذا استحسان فان هلكت الوديعة فلا ضمان على الكفيل كذا في الذخيرة + وكذلك لو ان صاحب الوديعة طلب من المودع ان يضمن الوديعة حتى يدفعها الى فلان قضاء عن دينه هذا ففعل كان جائزا وهذه المسئلة والمسئلة الاولى سواء وفي المنتقى لو ان هذا الضامن رد دراهم الوديعة على صاحبها او اخذها صاحبها منه فالمال على الضامن كذا في المحيط ولو ضمن له الف درهم على ان يعطيها اياه من ثمن هذه الدار فلم يبعها لم يكن على الكفيل ضمان كذا في الذخيرة + قال ولو ضمنها على ان يقضيها من ثمن هذه الدار فباع الدار بعبد لم يلزمه المال ولم يجبر على بيع العبد في الضمان فان باع العبد بعد ذلك بدراهم جعلت عليه ان يقضيه من تلك الدراهم استحسن ذلك كذا في المحيط + ولو ضمن عن رجل مالا على ان يعطيه من ثمن هذا العبد والعبد للكفيل فمات العبد قبل ان يبيعه بطل الضمان عن الكفيل وان باع العبد بمائة درهم وهي قيمته والدين الف لم يلزمه من الضمان الا بقدر قيمة العبد وقال ابو يوسف رح اذا ضمن على ان يعطيه من ثمن هذا العبد ليس له عبد فالضمان باطل ولو ضمن على ان يعطيه من ثمن عبده ولا عبد له فالضمان لازم كذا في الذخيرة + رجل ضمن لرجل مائة درهم على ان يعطيه نصفها ههنا ونصفها بالري ولم يوقت فله ان ياخذه حيث شاء وان كان المضمون شيئا له حمل ومؤنة ياخذه حيثما شرط واذا قال لغيره ضمنت لك الف درهم على ان لا اؤديها اليك فهو باطل ولو قال على ان لا اؤديها اليك في حياتي فهو جائز ويؤخذ المال من ميراثه بعد موته كذا في المحيط + ولو كفل بنفسه على انه ضامن لما قضى عليه قاضي الكوفة وقضى عليه قاض غير قاضيها يلزمه ولو قال ما وجب لك عليه بحكم فلان الحاكم فهو علي فوجب عليه بحكم غيره لا يلزمه وهذا اذا كان كلا القاضيين حنفي المذهب فاما اذا كان المذكور حنفي المذهب فقضى به قاض شفعوي المذهب لا يؤاخذ به وفي زماننا يجب ان يعم التعيين كذا في محيط السرخسي + رجل ادعى على رجل انه غصبه ثوبا فاخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه وقال للكفيل ان لم ترده على غدا فعليك من قيمة الثوب عشرة دراهم فقال الكفيل لا بل عشرون درهما فسكت المكفول له قال محمد رح في قياس قول ابي حنيفة رح

وقولنا لا يلزمه الا عشرة دراهم كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له على رجل مائة درهم فجاء انسان وكفل بنفس من عليه المائة على انه ان لم يواف به غدا فعليه المائة التي له عليه صحت الكفالتان ثم اذا لم يواف به غدا يصير كفيلا بالمائة ويبقى الكفالة بالنفس على حالها فان ادى الكفيل المائة بعد ذلك الى الطالب لا يبرأ عن الكفالة بالنفس كذا في خزانة المفتين * لو كفل بنفس رجل ثم جاء آخر وكفل بنفس الكفيل على انه ان لم يواف بنفس الكفيل في وقت كذا فالمال الذي للطالب على المكفول به الاول عليه صحت الكفالتان بلا خلاف * اذا كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فالالف التي للطالب على المكفول به حق والطالب يدعي على المكفول به مائة دينار ولا يدعي عليه الدراهم فلم يواف به غدا لا يجب على الكفيل شيء من المال كذا في الذخيرة * وفي المنتقى اذا كفل رجل بنفس رجل على ان المكفول بنفسه ان غاب عنه فالكفيل ضامن لما عليه فغاب المكفول بنفسه الى الكوفة ثم رجع ودفعه الكفيل الى الطالب فالمال على الكفيل كذا في المحيط * رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه ما ادعى الطالب عليه ثم لم يواف به الغد وادعى الطالب عليه الف درهم وصدقه المطلوب وجحدها الكفيل كان القول قول الكفيل مع اليمين على العلم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اقام الطالب البينة على ذلك او نكل الكفيل لزم الكفيل الالف هكذا في المحيط * ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه من المال ما اقر به المطلوب ثم لم يواف به الغد واقر المطلوب ان له عليه الف درهم كان الكفيل ضامنا لما اقر كذا في فتاوى قاضيخان * والفرق ان في مسئلة الاقرار الكفالة اضيفت الى ما هو سبب الوجوب من كل وجه وهي جائزة للتعامل اما في مسئلة الدعوى الكفالة اضيفت الى ما هو سبب الوجوب من وجه دون وجه لان الدعوى الكاملة سبب الوجوب في حق المدعي ليست بسبب الوجوب في حق المدعى عليه ولا تعامل في اضافة الكفالة الى ما هو سبب للوجوب من وجه فيرد الى ما يقتضيه القياس ولا يمكن تصحيح هذه الكفالة لو جعلناها مضافة الى مجرد الدعوى فجعلناها مضافة الى دعوى يثبته الطالب بالحجة حتى يصير سببا للوجوب من كل وجه حتى لا يلغو هذه الاضافة اصلا كذا في الذخيرة * لو كفل رجل بنفس رجل بان لم يواف به غدا فعليه ما عليه فلقي الرجل الطالب فخاصم الطالب ولازمه فالمال على الكفيل وان لازمه الى آخر اليوم لانه لم يوجد من الكفيل الموافاة ولو قال الرجل للطالب قد دفعت نفسي اليك من كفالة فلان برئ الكفيل من المال سواء كانت الكفالة بالنفس بامره او بغير امره كذا في البدائع * اذا شرط في الكفالة ان لم اوافك به غدا فعلي مالك عليه من المال ولم يسم مقدار المال صحت الكفالة الثانية ايضا فاذا لم يواف به غدا ان توافقوا على مقدار من المال او اقامت البينة لزم الكفيل ذلك وان اختلفوا في مقدار ما على المكفول بنفسه من المال فالقول قول الكفيل لانكاره الزيادة اذا شرط في الكفالة بالنفس ان لم اوافك به غدا فعلي مائة درهم ولم يقل فعلي المائة التي عليه فلم يواف به غدا ينظر ان اقر الكفيل ان له عليه مائة درهم وقد كفل عنه بذلك يصير كفيلا وهذا ظاهر وان قال الكفيل لم يكن للطالب عليه شيء وكان هذا مني اقرارا للطالب بمائة درهم وقال الطالب كان عليه مائة درهم وقد كفلت لي عنه بذلك معلقا بعدم الموافاة فالقياس ان لا يلزم الكفيل شيء ويكون القول قول الكفيل وبه اخذ محمد رح وهو قول ابي يوسف رح الاول وفي الاستحسان لزم الكفيل المال وهو قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الآخر كذا في المحيط * اذا قال ان لم اواف به متى دعاه به فعلي الالف التي له عليه ثم ان الطالب دعاه به فدفعه اليه مكانه فهو بريء من المال قال شمس الائمة السرخسي معنى قوله دفعه اليه مكانه سلمه في المجلس الذي دعاه به وقال شيخ الاسلام معناه كما دعاه به اشتغل باحضاره وبما هو اسباب تسليمه حتى دفعه اليه كذا في الذخيرة * رجل قال لآخر ان لم يعطك فلان مالك فهو علي فتقاضاه الطالب فلم يعطه المطلوب ساعة تقاضاه لزم الكفيل استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال ان لم اوافك به غدا فعلي مائة درهم سوى المائة التي لك عليه فلم يواف به غدا فهذه المسئلة لا تتاتى على قول محمد رح وانما تتاتى على قولهما وقد اختلف المشايخ فيها على قولهما قال بعضهم لا يصير كفيلا عن غريم آخر ولا يلزمه المال اصلا وقال بعضهم يصير كفيلا عن غريم كذا في المحيط * اذا قال ان لم اوافك به غدا فالمائة الدرهم التي لك على فلان آخر علي فالكفالة الثانية جائزة بالاتفاق ان كان ذلك الرجل شريك المكفول بنفسه في الدين بان كان الدين وجب عليهما بسبب واحد وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وان كان ذلك الرجل اجنبيا عن المكفول به

بنفسه فالكفالة الثانية جائزة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح حتى لو لم يواف به غدا لزمه المال وفي قول محمد رح الكفالة الثانية باطلة بخلاف ما اذا قال ان لم اوافك به غدا فالمال الذي لك عليه على فلان وفلان حاضر وقبل فانه يجوز اذا قال ان لم اوافك به غدا فعلي المائة الدرهم التي لك عليه والطالب يدعي عليه مائة دينار لا مائة درهم فلو لم يواف به ما لا يلزمه المال بلا خلاف كذا في الذخيرة + اذا قال ان لم اوافك به غدا فالمال الذي لفلان على فلان آخر علي لا تصح الكفالة الثانية اذا قال ان لم اوافك به غدا فالمال الذي لفلان آخر على هذا المكفول به علي لا تصح الكفالة الثانية بلا خلاف هكذا ذكر الشيخ الامام شيخ الاسلام اذا قال ان لم اواف به غدا فانا كفيل بنفس فلان سمى رجلا آخر للطالب عليه حق فالكفالة الثانية جائزة حتى انه اذا لم يواف به غدا يصير كفيلا بنفس الثاني كذا في المحيط + رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في وقت كذا فعليه المال الذي له عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل فطلبه الكفيل فلم يجده فدفعه الى الطالب واشهد على ذلك فالمال لازم على الكفيل وكذا لو شرط على الكفيل مكانا فجاء الكفيل بالمكفول به في ذلك المكان فطلب الطالب ليدفعه اليه فتغيب الطالب كان المال لازما على الكفيل وعلى قول المتأخرين من المشائخ رح وهو قول ابي يوسف رح اذا تغيب الطالب يرفع الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيلا للغائب ويسلم الكفيل الى الوكيل كذا في فتاوى قاضيخان + في الجامع الصغير رجل لزم رجلا وادعى عليه مائة دينار ولم يدع المائة الدينار بل ادعى عليه حقا مطلقا او مالا مطلقا او دنانير مطلقة ولم يبين قدرها فقال رجل دعه وانا كفيل بنفسه فان لم اوافك به غدا فعلي مائة دينار ورضي به الطالب فلم يواف به غدا فعليه مائة دينار في الوجهين عند ابي يوسف رح اذا ادعى صاحب الحق المائة الدينار وهو قول ابي حنيفة رح كذا في الذخيرة + واذا كفل بنفس فلان على انه ان لم يواف به غدا فالمال الذي عليه للطالب عليه فمات المكفول به قبل مضي الغد ثم مضى الغد لا يصير كفيلا بالمال فان مات الكفيل قبل مضي الاجل فان وافى ورثة الكفيل بالمكفول به الى الطالب قبل مضي الاجل لا يلزم الكفيل المال وكذا اذا دفع المكفول بنفسه نفسه الى الطالب من جهة الكفالة قبل انقضاء الاجل لا يلزم الكفيل المال كذا في الظهيرية + وان لم يوافوا به حتى مضى الغد لزم الكفيل المال كذا في الذخيرة + ولو كفل بنفس رجل لرجل على انه متى طالبه بتسليمه سلمه اليه فان لم يسلمه فعليه ماله عليه فمات المكفول بالنفس فطالب الكفيل المكفول له بالتسليم حتى عجز عن التسليم هل يلزمه المال قال رضي الله عنه كان والدي يقول لا رواية لهذه المسألة وينبغي ان لا يلزمه المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيحة فلم يوجد الشرط فلم تصح الكفالة بالمال كذا في الظهيرية + قال ابو حنيفة رح لو قال لرجل ان قتلك فلان خطأ فانا ضامن لديتك وقال المضمون له قد رضيت فهو جائز ولو قال ان شجك او قطع يدك او قتل عبدك او غصبك فانا ضامن لقيمته ورضي المضمون له فهو جائز ولو قال من قتلك من الناس او من غصبك فانا ضامن لديتك فهو باطل كذا في محيط السرخسي + اذا كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فهو وكيل بخصومته ضامن لما ذاب عليه ورضي به المطلوب فذلك جائز كله فان وافى به في الغد فهو بريء من ذلك كله وان لم يواف به في الغد صار كفيلا بالمال ووكيلا بالخصومة فان سلم المكفول به بعد ذلك بريء عن الكفالة بالنفس وهل يبرأ عن الوكالة بالخصومة وعن الكفالة بالمال فلا شك انه لو لم يشترط براءته عنهما متى وافى به انه لا يبرأ واذا اشترط براءته عنهما يبرأ عن الكفالة بالمال ولا يبرأ عن الوكالة بالخصومة ولو كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا ففلان رجلا آخر وكيل في خصومته فما قضى به عليه ففلان رجل آخر ضامن له ورضوا به فهذا جائز لانه اتحد الطالب والمطلوب في الكفالتين انما اختلف الكفيل وذلك غير مانع ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فهو وكيل في خصومته ورضي الطالب بذلك ولم يواف به في الغد وهو وكيل بالخصومة فان قضى عليه بشيء لا يلزم الكفيل فان قضى الكفيل الطالب حقه فللطالب ان لا يقبل ذلك منه لانه متبرع في الاداء ومتى قبل منه لا يرجع على المطلوب بذلك ولو كفل بنفس رجل الى اجل مسمى على انه ان لم يواف به فهو ضامن لما ذاب عليه ووكيل في الخصومة ورضي به الطالب بذلك فاراد الطالب ان يأخذ الكفيل بالكفالة بالنفس قبل الاجل فليس له ذلك وهذا على ظاهر الرواية وليس له ان يخاصم قبل مضي الاجل ايضا ولو كفل

رجل بنفس رجل وجعله المكفول به وكيلا بالخصومة ضامنا لما ذاب عليه ورضي الكفيل بذلك ثم مات الكفيل فلا خصومة
بين الطالب وبين ورثة الكفيل فإن وجد الطالب المكفول به وخاصمه إلى القاضي فما قضى له عليه بشيء كان في مال الكفيل ولكن
لا بد من خصومة الطالب مع المطلوب في إثبات الطالب حقه بالحجة وقضاء القاضي بذلك ويكون بعد ذلك بالخيار إن شاء
اتبع المطلوب وإن شاء اتبع تركة الكفيل فإن اختار اتباع المطلوب فأدى المطلوب المال فالمطلوب لا يرجع بما أدى على أحد وإن اختار
اتباع تركة الكفيل وأدوا رجعوا بما أدى على المطلوب كذا في المحيط ¤ ولو قال إن عجز غريمك عن الأداء فهو علي فالعجز يظهر بالحبس إن
حبسه ولو لم يؤد لزم الكفيل كذا في الفصول العمادية ¤ إذا قال المطلوب للطالب إن لم أوافك بنفسي غدا فعلي المال الذي تدعي
فلم يوافه لا يلزمه شيء ذكر شيخ الإسلام في شرح الجامع الصغير في كتاب الصلح رجل قال لغيره اسلك هذا الطريق فإن أخذ مالك
فأنا ضامن فسلكه فأخذ ماله كان الضمان صحيحا والمضمون عنه مجهول ومع هذا جوز الضمان ولو قال له إن أكل ابنك سبع
وأتلف مالك سبع فأنا ضامن لا يصح كذا في الفصول الاستروشنية ¤ رجل كفل عن رجل بدين على أن فلانا وفلانا يكفلان
عنه بكذا أو كذا من هذا المال فأبى الآخران أن يكفلا قال الفقيه أبو بكر البلخي رح الكفالة الأولى لازمة ولا خيار له في ترك الكفالة
كذا في فتاوى قاضيخان ¤ لو قال الطالب للمطلوب أحلني على فلان بمالي عليك على أنك كذلك ضامن ففعل فهو جائز وله أن يأخذ
بهما أيهما شاء وهذا بمنزلة الكفالة ولا يبرأ الأصيل لأن الحوالة بشرط الضمان على الأصيل تنقلب كفالة كذا في محيط السرخسي ¤ رجل قال
لآخر ضمنت لك مالك على فلان على أن أحيلك به على فلان فرضي الطالب فإن أحاله الضامن على فلان فهو جائز وإن
أبى فلان أن يقبل الحوالة فالضامن ضامن على حاله إن شاء الطالب أخذه وإن شاء أخذ الذي عليه الأصل ولو قال ضمنت لك
مالك على فلان على أن أحيلك بها على فلان إلى شهر فهذا على أن يحيله بها على فلان متى شاء ويكون على المحتال عليه إلى شهر كذا
في المبسوط ¤ ويجوز تأجيلها إلى أجل معلوم والجهالة اليسيرة فيها متحملة كذا في التبيين ¤ وجميع الآجال في ذلك على السواء وهل يثبت
الأجل إن كان من الآجال المتعارفة يثبت سواء كان أجلا يتوهم حلوله للحال أو لا يتوهم كما لو كفل بنفس رجل إلى أن يتقدم المكفول له
من سفره وإن لم يكن من الآجال المتعارفة إن لم يتوهم حلوله للحال أصلا كما لو كفل إلى القطاف وإلى النيروز أو إلى الحصاد أو إلى الدياس جاز ويثبت
الأجل وإن كان يتوهم حلوله للحال لا يثبت الأجل كما لو كفل بنفس فلان إلى أن يهب الريح أو إلى أن يمطر السماء كذا في الظهيرية ¤ قال محمد رح في الأصل إذا كفل بنفس
رجل إلى شهر أو إلى ثلاثة أيام أو ما أشبه ذلك فهو جائز وإذا صحت الكفالة فإنما يطالب الكفيل بعد مضي شهر ولا يطالب به في الحال
في ظاهر الرواية عن أصحابنا كذا في المحيط ¤ وفي السراجية وهو الأصح وفي الصغرى وبه يفتى كذا في التاتارخانية ¤ لو قال كفلت بنفس
فلان هذه الساعة إلى شهر تنتهي الكفالة بمضي الشهر بلا خلاف ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا أو قال ثلاثة أيام لم يذكر محمد رح
هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم هذا وما لو قال إلى ثلاثة أيام سواء ومنهم من قال إن الكفيل في هذه الصورة
يطالب في المدة ويبرأ بمضي المدة وإليه مال الشيخ الإمام عبد الواحد الشيباني رح كذا في الظهيرية والمحيط ¤ روي عن محمد رح في من قال
لغيره كفلت لك بمالك على فلان على أنك متى طلبته فلي أجل شهر فهو جائز فمتى طلب منه فله أجل شهر فإذا مضى شهر كان له
أن يأخذه متى شاء بالطلب الأول ولو شرط هذا الشرط بعد الكفالة فهو باطل فلا يطالبه متى شاء بالطلب الأول كذا في محيط السرخسي
وفي المنتقى رجل كفل بنفس رجل على أنه كلما طالبه منه فله أجل شهر فمتى طلب منه فله أجل شهر من يوم طلبه وإذا مضى شهر
من ذلك الوقت فله أن يأخذه متى شاء بالطلب الأول ولا يكون له بالطلب الثاني أجل شهر آخر وإذا دفعه إليه إن قال حين
دفعه إليه برئت إليك منه فهو بريء منه في ما يستقبل ولو دفعه ولم يبرأ منه فله أن يطالبه منه ثانيا ولا يكون ذلك براءة له في
ما يستقبل فإذا دفعه إليه مرة ولم يبرأ فطالبه بعد ذلك فللكفيل أجل شهر آخر أيضا من يوم طلبه منه كذا في الذخيرة
ولو كان له دين مؤجل على آخر فأخذ منه كفيلا ثبت على الكفيل مؤجلا ولو كان الدين عليه حالا وكفل به رجل مؤجلا صحت
الكفالة وتأخر عنهما جميعا إلا أن يشترط الطالب وقت الكفالة الأجل لأجل الكفيل خاصة فلا يتأخر الدين حينئذ عن الأصيل
كذا في خزانة المفتين ¤ إذا تكفل عن رجل بألف مؤجلة فمات الكفيل يؤخذ من تركته حالا ولا يرجع ورثته على المكفول عنه

الا بعد حلول الاجل وان مات الاصيل حل الدين فی حقه ويبقى مؤجلا فی حق الكفيل حتى لو اختار المكفول له متابعة الكفيل دون ورثة الاصيل ينتظر حتى يحل الاجل كذا فی السراج الوهاج ✦ واذا كان لرجل على رجل الف درهم حالة من ثمن بيع فكفل بها رجل الى سنة فهذا على وجهين ان اضاف الكفيل الاجل الى نفسه بان قال اجلنی يثبت الاجل فی حق الكفيل وحده وان لم يضف الاجل الى نفسه بل ذكره مطلقا ورضی الطالب يثبت الاجل فی حق الكفيل والاصيل جميعا واذا كان لرجل على رجل الف درهم مؤجل فكفل بها رجل الى اجل سمى ذلك الاجل او دونه او اكثر منه فهو جائز والمال على الكفيل الى الاجل الذی سمى ولو كان المال حالا على الاصيل فاخر الطالب المكفول عنه الى اجل صح التاخير فی حق الكفيل والمكفول عنه ولا يعتبر فی حق الطالب وان اخر الطالب المطلوب الى اجل صح التاخير فی حق المطلوب والكفيل جميعا واذا اخر الكفيل الى اجل صح التاخير فی حق الكفيل خاصة كذا فی المحيط ✦ ولو رد الكفيل التاخير يرتد كذا فی خزانة المفتين ✦ فان ادى الكفيل فيما اذا اخر الطالب الكفيل خاصة قبل مضی الاجل لا يرجع على الاصيل ما لم يمض الاجل كذا ذكر فی عامة الروايات كذا فی المحيط ✦ ذكر فی المبسوط واذا كان المال من ثمن بيع او غصب وبه كفيل فاخر الطالب عن الاصيل الى سنة فابى ان يقبل ذلك فالمال عليه وعلى الكفيل حال كما كان كذا فی النهاية ✦ واذا كفل بالمال رجل فكفل عن الكفيل رجل آخر ثم اخر الطالب المال عن الاصيل كان ذلك تاخيرا عن الكفيلين ولو اخره عن الكفيل الاول فهو تاخير عن الكفيل الآخر والمال على الاصيل حال كذا فی المحيط ✦ ولو كفل رجل عن رجل بالف درهم الى سنة ثم ان الكفيل باع الطالب بها عبدا قبل الاجل وسلمه اليه ثم استحق العبد فالمال على الكفيل الى اجله وكذا لو رده المشترى بعيب بقضاء ولو كان الرد بعيب بغير قضاء او تقايلا البيع لا يعود الاجل ولو لم يبعه الكفيل عبدا ولكن قضاها وعجلها فوجدها ستوقة فردها كان المال على الكفيل الى اجله وكذلك لو وجدها زيوفا او نبهرجة فردها بقضاء او بغير قضاء وان كان حين اعطاه المال علم انها زيوف وقبض مع ذلك فهو جائز كذا فی الذخيرة ✦ واذا كفل الرجل بمال وباع الاصيل من الطالب عبدا بذلك المال وسلمه اليه حتى برئ الكفيل عن الكفالة حكما ببراءة الاصيل ثم استحق العبد من يد الطالب او رد بالعيب بقضاء القاضی عاد المال الى الكفيل ولو رده بغير قضاء لا يعود المال على الكفيل كذا فی المحيط ✦ واذا كفل بالقرض مؤجلا الى اجل مسمى فالكفالة جائزة والمال على الكفيل الى الاجل الذی سماه وعلى الاصيل حال كذا فی الذخيرة ✦ واذا اخر الكفيل والاصيل شهرا ثم آخره سنة دخل الشهر فی السنة فالآجال اذا اجتمعت انقضت بمدة واحدة كذا فی المحيط ✦ وذكر محمد رح فی اقرار الاصل فی باب الخيار فی الكفالة سواء الاقرار بالدين شرط الخيار فی الكفالة صحيح صورة ما ذكره محمد رح اذا اقر الرجل انه كفل لفلان بالف درهم على انه بالخيار ثلثة ايام ان صدقه الطالب يثبت الخيار وان جحد الطالب لا يثبت الخيار ما لم يقم البينة عليه كذا فی الذخيرة ✦

الباب الثالث

الباب الثالث فی الدعوى والخصومة

رجل كفل عن رجل بالف ثم ادعى الكفيل ان الالف التی كفل بها قمار او ثمن خمر او ما اشبه ذلك مما لا يكون واجبا لا يقبل قوله ولو اقام البينة على المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا يقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه كذا فی فتاوى قاضيخان ✦ ولو اقام الكفيل البينة على اقرار الطالب بذلك لا تسمع كذا فی المحيط ✦ ولو كان الكفيل ادى المال الى الطالب واراد ان يرجع بذلك على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن ميتة وما اشبه ذلك واراد ان يقيم البينة على الكفيل لا تقبل بينته ويؤمر باداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل فاقر الطالب عند القاضی ان المال كان ثمن خمر وما اشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا فلو ان القاضی ابرأ الكفيل ثم حضر المكفول عنه فاقر ان المال من قرض او ثمن بيع وصدقه الطالب لزمه المال ولا يصدق على الكفيل والحوالة فی هذا بمنزلة الكفالة كذا فی فتاوى قاضيخان ✦ ثلثة نفر لكل واحد منهم على رجل الف غير مشتركة بينهم فشهد اثنان منهم للثالث على رجل انه كفل بنفس المطلوب تقبل وان كان الدين مشتركا بينهما لا تقبل شهادتهما كذا فی الكافی ✦ اذا ادعى رجل على رجل كفالة بنفس او مال وجاء بشاهدين شهدا واختلفا فی الزمان او فی المكان فالقاضی يقبل هذه الشهادة وان اتفقا فی الزمان والمكان واختلفا فی الاجل وكانت

الدعوى في الكفالة بالمال فقال احدهما كفل به الى شهر وقال الآخر الى شهرين فان كان المدعي يدعي اقرب الاجلين فانه
يقبل شهادتهما وان كان يدعي ابعد الاجلين لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط * واذا شهد الشاهدان على رجل انه كفل بحق عن
فلان بالف درهم غير ان احدهما قال الى سنة وقال الآخر هي حالة والطالب يدعي انها حالة وجحد الكفيل الكفالة او اقر بها
وادعى الاجل فالمال عليه حال في الوجهين كذا في خزانة المفتين * وان كانت الدعوى في الكفالة بالنفس فشهد احدهما
باجل شهر والآخر باجل شهرين ذكر شيخ الاسلام في شرحه هذه المسألة على التفصيل ايضا ان كان المدعي يدعي
اقرب الاجلين قبلت الشهادة وان كان يدعي ابعد الاجلين لا تقبل وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه من غير تفصيل
ان هذه الشهادة مقبولة كذا في المحيط * واذا شهد شاهد على الكفالة معاينة وشهد الآخر على اقرار الكفيل بالكفالة قبلت
شهادتهما واذا شهد شاهدان على الكفالة بالف درهم واختلفا في اللفظ فقال احدهما كفل بها وقال الآخر ضمنها او قال
احدهما انه قال هي الي وقال الآخر انه هي علي فالشهادة جائزة كذا في الظهيرية * اذا ادعى على رجل مالا معينا بسبب كفالته
عن رجل ولم يبين نسب المكفول عنه هل يصح دعواه حكي عن فتوى شمس الائمة الاوزجندي رح انه لا يصح الدعوى و
هكذا كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وذكر محمد رح في باب الشهادة في الكفالة ولو شهد شاهدان ان هذا الرجل كفل لهذا
الرجل بنفس رجل لا نعرفه باسمه ولكنا نعرفه بوجهه فهو جائز ويؤخذ به الكفيل وكذلك اذا قال لا نعرفه بوجهه ايضا
يؤخذ الكفيل ويقال للكفيل بين فان اتى الكفيل رجلا وقال المكفول به هذا وصدقه الطالب في ذلك فبها ونعمت ولم يكن عليه
يمين وان كذبه يعتبر فيه الدعوى والانكار فهذه المسألة دليل على ان في دعوى الكفالة لا يشترط تسمية المكفول عنه
وذكر نسبه وقد قيل هذه المسألة تصلح دليلا الا ان وضع هذه المسألة ان الكفالة وقعت عن شخص معين الا ان
الشهود لا يعرفونه ولا يذكرون نسبه فتكون هذه الكفالة واقعة عن شخص معلوم في نفسه وموضوع ما حكي عن
شمس الاسلام ان المدعي قال ان هذا الرجل كفل عن رجل فتكون الكفالة عن شخص مجهول في نفسه فلا تصح كذا في
الذخيرة * واذا شهد شاهدان على رجل بالكفالة بالنفس غير ان احدهما قال المكفول به زيد وقال الآخر المكفول به
عمرو لا تقبل الشهادة ادعى الطالب كفالة احدهما او كفالتهما واذا ادعى رجل قبل رجل كفالة بنفس رجلين واقام
الشاهدين فشهدا على كفالة احدهما واختلفا في الآخر فشهد احدهما على كفالته وسكت آخر فيه فقال لا ندري اهو ام
غيره فان الكفيل يؤخذ بكفالة الذي اجمعا على كفالته ولا يقضى بكفالة الآخر واذا شهد شاهدان على رجل انه كفل
لابيهما ولفلان بنفس فلان كانت الشهادة باطلة لانهما شهدا بلفظ واحد وقد بطلت شهادتهما في حق ابيهما
فبطل في حق الآخر ايضا واذا شهد شاهدان على رجل انه كفل لفلان بنفس فلان على انه ان لم يواف به غدا فعليه
ما عليه وهو الف درهم فالشهادة جائزة فان شهد له شاهدان بالايفاء في ذلك اليوم فهو بريء عن الكفالتين
وان اختلفا في المال فشهد احدهما بالف درهم وشهد الآخر بخمسمائة واتفقا على الكفالة بالنفس فالقاضي يقضي
بالكفالة بالنفس لانهما لم يختلفا فيها وفي الكفالة بالمال اختلفا واختلاف الشاهدين في المال على هذا الوجه يمنع
قبول الشهادة عند ابي حنيفة رح سواء ادعى الطالب اقل المالين او اكثرهما فان اختلف الشاهدان بالمال فشهد
احدهما بدراهم وشهد الآخر بدنانير لم يجز شهادتهما في شيء من ذلك ادعى الطالب احد الصنفين او جميعا وان
اتفقا في المال انه الف درهم الا انهما اختلفا فقال احدهما قرض وقال الآخر ثمن مبيع وادعى المدعي انه ثمن مبيع فانه
لا يقضى له بشيء الا ان يوفق ويقول كان لي عليه من ثمن بيع الا انه اقر بين يدي شاهد آخر انه من قرض هذا اذا
ادعى المدعي احد الصنفين وان ادعى الصنفين جميعا قبلت شهادتهما وقضي له بالف درهم ولو كان الشاهدان
كفيلين بالمال عن صاحب الاصل لم تجز شهادتهما كذا في المحيط * هشام قال سألت محمدا رح عن رجل ادعى على رجل
انه كفل بنفس فلان فانكره فاقام المدعي بينة على الكفيل انه كفل له بنفسه والزمه الكفالة ثم ان الكفيل اقام بينة

انه كفل بنفسه بامره قال الا ان يقيم بينة كذا في الظهيرية ✦ قال محمد رح في الجامع رجل ضمن عن رجل بما قضى له عليه ثم
غاب المكفول به فاقام الطالب بينة على الكفيل ان له على الغائب الف درهم فانه لا يقضى له بذلك لا على الكفيل ولا على
الاصيل لانه ادعى كفالة غير لازمة لان لزومها معلق بالقضاء على الاصيل ولم يثبت ذلك بعد حتى لو قال الطالب
اني قدمت المطلوب الى فلان القاضي واقمت عليه البينة بالف درهم بعد الكفالة وقضى لي عليه بذلك وانكر الكفيل
فاقام الطالب البينة عليه بذلك قضى القاضي عليه بالالف كذا في الذخيرة ✦ ولو برهن رجل ان له على فلان الغائب
الف درهم وان هذا كفيل لي عنه بامره يقضي القاضي بالمال على الكفيل والمكفول عنه وثبت امره فيرجع الكفيل
بما ادى على الآمر وان ادعى الكفالة بغير امر قضى القاضي بالمال على الكفيل دون الاصيل ولو قال كفلت لي عن فلان
بكل مال عليه وانه كان عليه الف درهم وبرهن على المال والكفالة قضى عليه وعلى الغائب ادعى الامر اولا الا انه اذا كان
بامره يرجع والا لا كذا في الكافي ✦ اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على الكفالة وقالا لا نعرف الكفيل
والمكفول عنه ولكن اشهدنا فلان وفلان على شهادتهما ان فلان بن فلان الفلاني كفل بهذا الرجل بنفس فلان
ابن فلان الفلاني قبلت شهادتهما فبعد ذلك ان اقر المدعى عليه الكفالة انه فلان بن فلان يؤاخذ به وان انكر يحتاج
المدعي الى شهود ويشهدون ان المدعى عليه فلان بن فلان الفلاني كذا في المحيط ✦

(١) الباب الرابع في كفالة الرجلين رجلان عليهما الف درهم لرجل ثمن مبيع او قرض وكفل كل واحد منهما عن صاحبه
فما ادى احدهما فهو عنه ولا يرجع على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فان زاد المؤدي على النصف رجع بالزيادة
(٢) كذا في الكافي ✦ ولو قال هذا مما كفلت عن صاحبي لم يقبل قوله ما لم يجاوز المؤدي حصته كذا في المحيط ✦ اذا كان على رجل
الف فتكفل رجل عن الالف كله ثم جاء آخر فتكفل عن جميع الالف ايضا ثم تكفل كل واحد من الكفيلين عن
الآخر بجميع الالف فما اداه احدهما وقع شائعا عنهما فيرجع على شريكه بنصفه كذا في شرح النافع ✦ ثم يرجعان على
الاصيل وان شاء رجع بالجميع على المكفول عنه فاذا ابرأ رب المال احدهما اخذ الآخر بالجميع كذا في الهداية ✦ واذا
وجب على رجلين الف درهم باشتراء فكفل احدهما عن صاحبه ولم يكفل الآخر عنه فادى الكفيل شيئا وقال هذا مما كفلت به عن صاحبي قبل
قوله رجلان اشتريا من رجل عبدا بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ان البائع آخر ما على احد المشتريين خاصة
ثم ان هذا الذي اخر عنه ادى نصف المال وقال هذا مما كفلت به عن صاحبي قبل قوله رجل له على رجل الف درهم من قرض اقرضه او من
ثمن مبيع باعه وكفل له رجل بنصف المال وكفل رجل آخر بالنصف الآخر كفالتين متفرقتين او كفالة واحدة فادى الاصيل خمسمائة
(٣) ولم يقل شيئا كان المؤدي عنهما ولو قال هذا مما كفل فلان فهو على ما قال وكذلك اذا كان الالف متفرقا على الاصيل بان كان من
قرضين او بيعين او كانا مالين وجبا بسببين مختلفين بان كان احدهما من قرض والآخر من ثمن مبيع وكفل احد الكفيلين
باحد المالين وكفل الكفيل الآخر بالمال الآخر فادى الاصيل خمسمائة وقال هي من التي كفل بها فلان وفلان فهو على ما قال واذا
كفل باحدى الخمسمائتين كفيل فادى الاصيل خمسمائة وقال اديتها عن الكفالة قبل قوله كذا في المحيط ✦ اذا وجب عليه الالف
من بيع ثم ان صاحب المال جعل نصف المال الى سنة او وجب نصف الالف من الابتداء حالا ووجب النصف الآخر من الابتداء
مؤجلا الى سنة وكفل بكل نصف كفيل على حدة ثم ان الاصيل ادى خمسمائة ولم يقل شيئا فهو عن الكفيل الذي كفل عن الحال كذا في
الذخيرة ✦ واذا قال هي عن الكفيل الذي كفل بالمؤجل قبل قوله كذا في المحيط ✦ اذا كفل رجلان عن رجل بالف درهم وكل واحد منهما
كفيل عن صاحبه على ان المال على احدهما الى سنة وعلى الآخر الى سنتين فهو جائز فان حل على صاحب السنة فاداه رجع به
(٤) على الاصيل ولا يرجع به على الكفيل الآخر كذا في المحيط ✦ المتفاوضان اذا افترقا فلاصحاب الديون ان يأخذوا ايهما شاؤا
بجميع الدين ولا يرجع احدهما على صاحبه حتى يؤدي اكثر من النصف فيرجع بالزيادة المكاتبان كتابة واحدة اذا كفل كل واحد منهما
عن صاحبه القياس ان لا يصح وفي الاستحسان يصح ثم لو ادى احدهما شيئا رجع على صاحبه بنصفه وان لم يؤد شيئا حتى اعتق

المولى احدهما جاز العتق وبرئ عن النصف وللمولى ان يأخذ بحصة الذى لم يعتق ايهما شاء فان اخذ الذى اعتق رجع على صاحبه
وان اخذ الآخر لم يرجع على المعتق بشئ كذا فی شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد حسام الدين * كفل ثلثة عن رجل بالف درهم فادى
احدهم برئوا جميعا ولم يرجع احدهم على صاحبه بشئ ولو كان كل واحد كفيلا عن صاحبه فاداها احدهم يرجع المؤدى عليهما بالثلثين
ولصاحب المال ان يطالب كل واحد منهم بالالف هذا اذا ظفر بالكفيلين فان ظفر باحدهما رجع عليه بالنصف ثم رجعا على الثالث بالثلث
فان ظفر بالغائب رجع كل واحد بالسدس ثم رجعوا جميعا على الاصيل بالالف فان ظفر بالاصيل قبل ان يظفر بصاحبه رجع عليه بجميع
الالف قال ابو يوسف رح اذا اقر رجلان لرجل الف درهم على ان يأخذ بهذا المال ايهما شاء فهذا بمنزلة كفالة كل واحد منهما عن
صاحبه بامره كذا فی محيط السرخسی *

(١) **الباب الخامس** فی كفالة العبد والذمی لا تجوز كفالة العبد بالنفس والمال بغير اذن المولى الا ان يعتق فيؤخذ به كذا فی محيط السرخسی
والاذن بالتجارة لا يكون اذنا بالكفالة كذا فی الذخيرة * اذا اذن المولى فی الكفالة فكفل عن المولى او عن اجنبی بمال صح الكفالة سواء كان
العبد تاجرا او كان محجورا عليه اذا لم يكن عليه دين وكذلك الامة والمدبرة وام الولد كذا فی المحيط * ويباع رقبته بالكفالة بالدين الا
(٢) ان يفديه المولى كذا فی البدائع * وان كان على العبد دين وقد كفل عن المولى او عن اجنبی بمال باذن المولى لا يلزمه بشئ ما دام رقيقا فاذا اعتق لزمه
ذلك كذا فی المحيط * اما كفالة المولى عن العبد تصح سواء كانت الكفالة بالنفس او بالمال وسواء كان على العبد دين او لم يكن كذا فی النهاية * ولا يجوز كفالة
المكاتب من الاجنبی سواء اذن له المولى او لم يأذن لكنه ينعقد حتى يطالب بعد العتاق ولو كفل المكاتب عن المولى جاز كذا فی البدائع * من ضمن عن عبد مالا يؤخذ
بعد عتقه فان اقر باستهلاك مال وكذبه سيده او اقرضه سيده او باعه وهو محجور عليه سيم حالا او غير حال يؤخذ به الكفيل حالا كذا فی الكافی وهو
كذا او دعه بضاعة فاستهلكه او وطئ امرأة بشبهة بغير اذن المولى فانه لا يؤاخذ به فی الحال واذا ضمنه انسان ولم يبين انه حال
ولا غيره كان على الكفيل حالا كذا فی البحر الرائق * ثم اذا ادى عنه يرجع به بعد العتق ان كان بامره كذا فی التبيين * قال محمد رح فی
(٣) الجامع الصغير ادعى على عبد رجل دينا فكفل رجل بنفس العبد ثم مات العبد برئ الكفيل كذا فی الذخيرة * وان ادعى على
ذی اليد رقبة العبد فكفل بنفس العبد رجل مات العبد فاقام المدعی بينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته ولو ثبت ملك المدعی
باقرار ذی اليد او بنكوله عن الحلف وقد مات العبد فی يد ذی اليد قضی بقيمة العبد على المدعى عليه ولا يلزم على الكفيل شئ
مما يلزم على الاصيل الا اذا اقر الكفيل بما اقر به الاصيل وذكر الامام التمرتاشی ولا يصدق ذو اليد فی موت
(٤) العبد ويحبس هو والكفيل فان طال الحبس ضمن القيمة كذا فی النهاية * يجب ان يعلم بان اهل الذمة واهل الاسلام فی حكم الكفالة
على السواء الا فی الخمر والخنزير فاذا كان لذمی خمر على ذمی من قرض او غصب فكفل به ذمی جاز فان اسلم احدهم فهذا على وجوه اما ان
اسلم الطالب ففی هذا الوجه برئ الكفيل عن الخمر وعن قيمتها عندهم جميعا واما ان اسلم المطلوب ففی هذا الوجه برئ عن الخمر
وعن قيمتها ويبرأ الكفيل ببراءته وهذا قول ابی يوسف رح وهو رواية عن ابی حنيفة رح وروى زفر عن ابی حنيفة رح ان على المطلوب
قيمة الخمر والكفيل على كفالته وهو قول محمد رح واما ان اسلم الكفيل خاصة ففی هذا الوجه يسقط الخمر اصلا عن الكفيل لا الى بدل
فی قول ابی حنيفة رح آخرا وهو قول ابی يوسف رح وعند محمد رح الطالب بالخيار ان شاء رجع على الكفيل بقيمة الخمر وان شاء رجع على
الاصيل بعين الخمر وان اسلموا جميعا سقط الخمر لا الى بدل وكذلك ان اسلم الطالب والكفيل واسلم الطالب والاصيل سقط الخمر
لا الى بدل وان اسلم الكفيل والاصيل سقط الخمر لا الى بدل عند ابی حنيفة رح آخرا وهو قول ابی يوسف رح وعند محمد رح للطالب
ان يطالب ايهما شاء واذا كان الخمر من ثمن مبيع واسلم الطالب والمطلوب فقد برئ الكفيل عن الخمر وقيمتها بالاجماع وان اسلم
الكفيل فالطالب يطالب المطلوب بعين الخمر ويبرأ الكفيل عن الخمر وقيمتها عند ابی حنيفة رح آخرا وهو قول ابی يوسف رح وفی
قول محمد رح يتحول الخمر الى القيمة فی حقه وكان للطالب ان يطالبه بقيمة الخمر وان كان الخمر واجبا بسبب السلم ثم اسلم الطالب والمطلوب
بطل السلم واذا انفسخ السلم برئ الاصيل وبراءة الاصيل توجب براءة الكفيل وان اسلم الكفيل برئ الكفيل بلا خلاف وبقی
الخمر للطالب قبل المطلوب على حاله كذا فی المحيط * والاصل ان اسلام الطالب يبطل الخمر اصلا لان امتناع التسليم جاء من قبله

لاسلامه واسلام المطلوب كذلك عند ابي يوسف رح لتعذر التسليم وعند محمد رح لا يبطل بل يحوله الى القيمة لان العجز عن تسليم الخمر جاء
من قبل صاحب الحق بالجاء من قبل من عليه الحق باسلامه والكفيل مطلوب في حق الطالب طالب في حق المطلوب نصرانيتان اخذ الروح نصرانية بنتين (٥)
على خمر على ان كل واحدة كفيلة فاسلم او اسلموا معا برئتا عن الكفالة ويتحول ما عليهما الى القيمة وان اسلمت احديهما يتحول ما عليها
قيمة وبقي ما على الاخرى خمرا فان ادت المسلمة القيمة لا ترجع على صاحبتها وان ادت الكافرة جميع الخمر ترجع على المسلمة بقيمة
ما ادت عنها من الخمر فان اسلمتا معا ولم يسلم الزوج يتحول ما على كل واحدة قيمة للكفالة والاصالة جميعا وايتهما ادت كل القيمة
لا ترجع على صاحبتها بشئ ولو تعاقبتا يتحول ما عليهما قيمة وان ادت المسلمة الثانية ترجع على صاحبتها بما ادت عنها
وان ادت المسلمة الاولى فلا ترجع على صاحبتها ولو اسلمت احديهما ثم الزوج ثم الاخرى يتحول كل ما على الاولى قيمة ولا ترجع
على صاحبتها بشئ ويتحول قيمة ما على الاخرى اصالة وبطل حق الزوج في ما عليها بالكفالة نصراني صالح نصرانيتين عن دم (٦)
له عليهما على خمر وكفل كل عن الاخرى فهي كالخلع في ما مر بلا تفاوت كذا في الكافي * ولو ان ذميا ادعى على ذمي خمرا او خنزيرا
او كفل بنفس المدعى عليه مسلم وجعله وكيلا في خصومته ضامنا لما قضي له عليه جازت الكفالة بالنفس وجازت الوكالة ايضا ولكن ينظر فان
اقيم عليه البينة وقضى بالخمر والخنزير هل يلزم الكفيل ذلك فهو على وجهين ان كفل به قبل هلاك الخمر والخنزير ففي
هذا الوجه لا يلزم الكفيل شئ وان كفل بعد هلاك الخمر والخنزير ففي الخمر لا يلزمه شئ وفي الخنزير ان قضى القاضي على الاصيل
بقيمته دراهم او دنانير لزم الكفيل ذلك وان لم يقض لم يقض القاضي عليه بالقيمة فعلى قول ابي حنيفة رح لا يلزم الكفيل شئ
لان الحق لا ينتقل عن العين الا بقضاء القاضي فيصير كفيلا بالخنزير وعلى قولهما الحق ينتقل من العين الى القيمة
بنفس الاستهلاك فيصير كفيلا بالقيمة وذلك جائز كذا في المحيط * وكفالة المرتد كسائر تصرفاته موقوفة والمرتدة كفالتها (٧)
جائزة بالاتفاق كسائر تصرفاتها فان لحقت بدار الحرب وسبيت فان كانت الكفالة بالنفس تبطل وان كانت بالمال ولها مال
تنتقل الى المال كفل حربي بمال او نفس ثم لحق بدار الحرب ثم خرج مستامنا لزمه كفل مسلم المرتد بنفس ومال ثم لحق
المرتد بدار الحرب فورثته على حقه في الكفالة وان رجع واستوفى ورثته بقضاء فالكفيل بري وان لم يكن فللطالب ان ياخذ
الكفيل كذا في محيط السرخسي * مسائل شتى الكفالة بالدرك جائزة وهي التزام تسليم الثمن عند استحقاق (٨)
المبيع ولو كفل بالدرك فاستحق المبيع لم ياخذ الكفيل حتى يقضى به على البائع كذا في محيط السرخسي * وتجوز الكفالة بنفس البائع في الدرك كذا في التاتارخانية
ناقلا عن العتابية * وضمان العهدة باطل على ظاهر الرواية كذا في غاية البيان شرح الهداية * وصورتها ان يشتري عبدا
من رجل مثلا فضمن للمشتري رجل بالعهدة وانما لا يجوز لان العهدة اسم مشترك قد يقع على الصك القديم ويطلق
على العقد وعلى حقوق العقد وعلى الدرك وعلى خيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان فبطل الضمان للجهالة كذا في
التبيين * وضمان الخلاص باطل ايضا عند ابي حنيفة رح لان تفسيره عنده تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشتري
لا محالة وهو باطل لانه ضمن بما لا يقدر الوفاء ولو ضمن تخليص المبيع او رد الثمن صح الضمان لانه ضمن بما يمكنه الوفاء وهو
تسليم المبيع ان اجاز المستحق ورد الثمن ان لم يجز المستحق كذا في الكافي * اذا باع رجل دارا مثلا وكفل رجل للمشتري عن البائع (٩)
بالدرك فكفالته تسليم للمبيع واقرار منه انه لا حق له فيها حتى لو ادعى ان الدار ملكه او ادعى الشفعة او الاجارة لا يسمع دعواه
كذا في التبيين * ولو شهد وختم ولم يكفل لم يكن تسليما وهو على دعواه كذا في الهداية * قال مشايخنا رح ما ذكر من الجواب
محمول على ما اذا كتب شهد فلان البيع والشراء او كتب جرى البيع بمشهدي او كتب اقر بالبيع والشراء عندي اما اذا كتب
في الشهادة ما يوجب صحة البيع ونفاذه بان كتب في صك البيع باع فلان كذا وهو يملكه وكتب هو شهيدا بذلك لا يصح
دعواه بعد ذلك كذا في النهاية * واذا اخذ الكفيل بالدرك رهنا فالرهن باطل ولا ضمان كذا في المحيط * ومن كفل عن (١٠)
رجل بالف بامره فامره الاصيل ان يتعين عليه حريرا ففعل فالشراء للكفيل والربح الذي ربحه البائع عليه ومعناه الامر
ببيع العينة مثل ان يستقرض من تاجر عشرة فيتابى عليه ويبيع منه ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر مثلا ليبيعه

(١) المستقرض بعشرة ويتحمل خمسة كذا في الهداية. وهو مكروه كذا في الكافي + رجل كفل عن رجل بامره بالف عليه فقضى الاصيل
الكفيل فلا يخلو اما ان قضاه على وجه الاقتضاء بان دفع المال اليه وقال انى لا آمن ان ياخذ الطالب منك حقه فخذ هذا
قبل ان يؤدى فقبضه او على وجه الرسالة وهو ان يقول الاصيل للكفيل خذ هذا المال وادفعه الى الطالب فليس للاصيل
ان يسترد في كلا الوجهين فان تصرف الكفيل فيما قبض على وجه الاقتضاء وربح فيه فالربح له لا يجب عليه التصدق الا
ان فيه نوع خبث على مذهب ابى حنيفة رح ان ادى الاصيل الدين واما اذا قضاه الكفيل فلا خبث فيه اصلا في قولهم
جميعا واذا قبضه على وجه الرسالة فالربح لا يطيب له في قول ابى حنيفة ومحمد رح وفي قول ابى يوسف رح يطيب فاما اذا كانت
الكفالة فيما يتعين كالحنطة قبضها الكفيل من الاصيل قبل ان يؤدى الى الطالب وتصرف فيها فالربح له في القضاء قال
ابو حنيفة رح واحب الى ان يرد الى المكفول عنه وهذا اصح اذا رد عليه فان كان فقيرا طاب له وان كان غنيا ففيه روايتان
قال الامام فخر الاسلام الاشبه ان يطيب له هذا اذا قبضه على وجه الاقتضاء واذا قبضه على وجه الرسالة فعلى ما تقدم من
(٢) الاختلاف في ما لا يتعين عند ابى حنيفة ومحمد رح لا يطيب له وعند ابى يوسف رح يطيب كذا في العناية + اذا اراد انسان
ان يكفل بنفس انسان ولا يصير كفيلا اصلا فاخذ فيه على ظاهر الرواية ان يقول الكفيل عند الكفالة كفلت بنفسه ثلاث
الى شهر على ان لا اكون كفيلا بعد الشهر فانه يكون كفيلا اصلا لانه لا يصير كفيلا بعد الشهر لنفيها في ما وراء الشهر فلا يكون
كفيلا للحال في ظاهر الرواية لانه اذا كفل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر فاذا كفل الى شهر على ان لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون
كفيلا اصلا كذا في الفصول العمادية + وفي مجموع النوازل رجل له على رجل الف درهم وكفل بها كفيل فقال المطلوب للطالب
ان فلانا قد كفل لك عنى بهذه الالف وابرأني عنها لا اخرج من البين ويبقى لك الخصومة مع الكفيل فابرأه منها برأ الكفيل
ايضا لان برأة الاصيل توجب برأة الكفيل وهذا ضرب من الحيل فيجب على الرجل ان يعلم بذلك حتى لا يبطل حقه واذا كفل
الرجل عن رجل بمال بامره ورهنه المكفول عنه رهنا فهو جائز فان هلك الرهن في يد الكفيل صار مستوفيا لما وجب له
على المكفول عنه حكما بهلاك الرهن ويكون الجواب فيه كالجواب فيما استوفاه حقيقة كذا في المحيط + لو كفل بنفس
رجل على انه ان لم يواف به الى سنة فعليه المال الذى عليه وهو الف درهم ثم اعطاه المكفول عنه بالمال رهنا الى سنة كان
الرهن باطلا لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة ان مات فلان ولم
يؤد لك فهو على ثم اعطاه المكفول عنه رهنا لم يجز ولو ابرأه الطالب عن هذه الكفالة لا يجوز ويجوز الابراء عن الاصيل
وكل حق لا يجوز الرهن به لا يجوز الابراء عنه كذا في فتاوى قاضيخان + وكل رجل بان يعطى فلانا كفيلا بنفس الموكل
ضامنا لما ذاب عليه فاعطى فقضى على الموكل بمال للطالب ان ياخذ الكفيل وليس للكفيل ان ياخذ الوكيل لان الوكيل
ههنا بمنزلة الرسول لانه لم يوجد منه ايجاب العقد ولا قبوله وانما وجد منه مجرد الامر بالكفالة عن المطلوب الامر
بالعقد لا يؤاخذ بحقوق العقد كذا في محيط السرخسي + وفي المنتقى عن محمد رح برواية ابراهيم اذا قال ضمنت لفلان
عن فلان ما في هذا الكتاب او قال ما في كتاب القاضى فهو باطل ولو قال ضمنت لفلان عن فلان ما عليه في
(٣) هذا الكتاب فهو جائز كذا في الذخيرة + ومن باع لرجل ثوبا وضمن له الثمن او مضارب ضمن ثمن متاع فالضمان
باطل لان الكفالة التزام المطالبة وهي اليهما فيصير كل واحد منهما ضامنا لنفسه وكذا لو الرجلان باعا عبدا صفقة واحدة
وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن كذا في الهداية وان باعا صفقتين بان باع كل واحد نصفه بعقد على حدة
ثم ضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح الضمان والوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر للمرأة والرسول في باب البيع
(٤) اذا باع وضمن الثمن عن المشترى صح الضمان كذا في الكافي + ولو ضمن لامرأة عن زوجها بنفقة كل شهر جاز وليس له
الرجوع من الضمان في رأس الشهر ولو ضمن اجرة كل شهر في الاجارة فله ان يرجع في رأس الشهر والفرق ان السبب
في النفقة لم يتجدد عند رأس الشهر بل يجب في الشهور كلها بسبب واحد وسبب الاجر في الاجارة يتجدد في كل شهر

يجد د العقد فله ان يرجع عن الكفالة المستقبلة كذا في الاختيار شرح المختار + فان مات الكفيل ثم سكن المستاجر شهرا بعد ذلك فالزم
للمستاجر لزم في تركة الكفيل ولا يبطل الكفالة بالموت كما لا يبطل كفالة الدرك بخلاف كفالة النفس كذا في خزانة المفتيين + وليس للكفيل
بالاجر ان يأخذ المستاجر قبل ان يؤدى فاذا ادى الكفيل كان له ان يرجع بذلك على المستاجر ان كانت الكفالة بامره رجل دفع الى (١٥)
صبى محجور عشرة دراهم فقال له انفقها على نفسك فجاء انسان وضمن للدافع هذه العشرة لا يصح الضمان لانه ضمن عن
الصبى ما ليس بمضمون عليه لو ضمن قبل الدفع الى الصبى فقال ادفع الى هذا الصبى هذه العشرة على انى ضامن لك
عنه بهذه العشرة صح ذلك ويكون الضامن مستقرضا للعشرة من الدافع آمرا له بدفعها الى الصبى ويصير الصبى نائبا عنه
في القبض اولا وكذلك الصبى المحجور اذا باع شيئا وقبض الثمن فجاء انسان وكفل للمشترى بالدرك ان كفل بعد ما قبض
الصبى الثمن لا تصح كفالته وان كفل قبل ذلك صحت الكفالة كذا في فتاوى قاضيخان + واذا كان اخرس يكتب ويعقل وكتب
كفالة على نفسه بنفس او مال او كفل له رجل بشئ من ذلك وقبل هو في كتاب فذلك جائز كذا في المحيط + كفل برطب فقضى (١٦)
بالقيمة على اصيله لانقطاع اوانه بقي على الكفيل عين الرطب ولا يتحول عنه لعدم المغير وان اخذ القيمة من الاصيل برئ الكفيل
وان ادى الرطب رجع على الاصيل كذا في الكافي + للمريض مرض الموت اذا كفل عن رجل بمال فان كان عليه دين يحيط بماله (١٧)
فالكفالة بكلها باطلة وان لم يكن عليه دين جازت الكفالة بقدر الثلث وان كفل لوارث او عن وارث لا يصح اصلا وان
كفل المريض عن رجل بالف درهم ولا دين عليه ثم اقر بدين يحيط بماله لاجنبى ثم مات الكفيل كان المقر له اولى بتركة الكفيل
من المكفول له واذا كان تركته اكثر من الدين الذى اقر به ينظر ان كانت الكفالة تخرج من ثلث ما بقى بعد الدين صحت كلها
وان لم يخرج كلها من ثلث ما بقى صح بقدر ثلث ما بقى كذا في المحيط + سئل عمن ضمن مال الاجارة ثم انفسخت وتعاقدا عقدا جديدا بذلك (١٨)
المال قال لا يبقى كفيلا كذا في التاتارخانية + رجل له على رجل الف درهم مؤجل وطلب الدائن من المديون كفيلا قال
لا يجبره على اعطاء الكفيل في ظاهر رواية اصحابنا رح وذكر في المنتقى ان يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين مؤجلا وذكر
بعد هذا ان في الدين المؤجل لو اخذ القاضى كفيلا من الخصم الذى يريد ان يغيب بنفقة استدلالا بالمرأة اذا طلبت الكفيل بنفقة
عند ارادة الزوج السفر فالقاضى يأخذ منه كفيلا بنفقة شهر عند ابى يوسف رح استحسانا رفقا بالناس قال الصدر الشهيد
في واقعاته الفتوى في مسئلة النفقة على قول ابى يوسف رح رفقا بالناس ففى سائر الديون لو افتى مفت بذلك كان حسنا
رفقا بالناس كذا في الذخيرة + اذا كفل رجل عن رجل بمال عليه ثم اختلف الكفيل والمكفول له والمكفول عنه فاقر الكفيل (١٩)
بمائة درهم وادعى المكفول له عشرين دينارا واقر المكفول عنه بكر حنطة فلا شئ على الكفيل والمكفول عنه ولو كان كذلك
يحلف كل واحد منهما فان حلفا برئا من الدعوى وان حلف احدهما ونكل الآخر فالذى نكل يلزمه والذى يحلف يبرأ عن
الغرم كذا في المحيط + لو قال الآخر كنت كفلت لك بالدين الذى لك على فلان الى شهر وبعد الشهر لا بل فانا برئ من المطالبة
وقال صاحب المال بل تكفلت بان لا اطالبك الى شهر وبعد الشهر اطالبك به فالقول قول صاحب المال ولا يقبل قول الكفيل
كذا في التاتارخانية + اذا قال الرجل لغيره كفلت لك بنفس فلان ولم يكن المكفول له يدعى على المكفول به شيئا فالكفالة (٢٠)
جائزة ويجعل في حق الكفيل حضور المكفول به بمجلس الحكم مستحقا عليه للطالب فتكون الكفالة واقعة بحق مستحق على
الاصيل في زعم الكفيل والمدعى وكان بمنزلة ما لو كفل عن رجل بمال والمكفول عنه ينكر المال لان المال واجب في زعم الكفيل
والمدعى فان خاصم الطالب الكفيل بالنفس الى القاضى فقال الكفيل انه لا حق له قبل المكفول به فالقاضى لا يلتفت الى قوله كذا في المحيط +
رجل امر رجلا ان يقضى المامور دينه من مال نفسه فامتنع المامور عن القضاء لا يجبر الا اذا قبل وكفل فحينئذ يجبر
على القضاء كذا في فتاوى قاضيخان + في المنتقى رجل قضى رجلا الف درهم في كيس فخاف ان ينقص من الالف فضمن له رجل
ما نقص من الالف فوجدها وافيا الا انها زيوف فلا ضمان عليه في قياس قول ابى حنيفة رح من قبل انه لو انفقها لم يرجع
بشئ وفى قول ابى يوسف رح يضمن الفا جيادا ويرد الزيوف على الغريم + اذا كان الدين بين رجلين فكفل احد الرجلين (٢١)

الشریکین بحصتہ فالکفالۃ باطلۃ واذا کان لامرأۃ علی زوجہا الف درہم من صداقہا فکفل لہا رجل عن الزوج ثم ماتت المرأۃ فورثہا
(٢٢) زوجہا ولخوہا فانہ یبرأ الکفیل عن النصف وہی کفیلا بنصف الاخ واذا ادعی مسلم علی مسلم مالا وجحد وادعی الطالب کفالۃ
رجل من اہل الذمۃ عنہ بالمال بامرہ وجحد الکفیل فشہد لہ بذلک ذمیان جازت شہادتہما علی الذمی ولم تجز علی المسلم حتی
لوادی الکفیل المال لا یرجع بہ علی الاصیل ہکذا ذکرہ فی عامۃ روایات کفالۃ الاصل وذکر فی بعض الروایات انہ لا تقبل ہذہ الشہادۃ
(٢٣) اصلا کذا فی المحیط * الکفیل بالنفس والمال اذا اخرج نفسہ عن عہدۃ الکفالۃ بحضرۃ المکفول لہ والمکفول عنہ لا یخرج ویبقی کفیلا
کما کان والوکیل اذا اخرج نفسہ عن الوکالۃ بین یدی الموکل یخرج عن الوکالۃ واشار فی کتاب الحیل الی ان لہ ان یخرج عن الکفالۃ
وصورۃ ما ذکر ثمہ اذا کان للرجل علی رجل مال مؤجل او منجم قال رجل للطالب اذا حل مالک علی فلان فانا کفیل لک بنفسہ او
قال کل مالک نجم من ہذہ النجوم علی فلان فانا کفیل بنفسہ لک عند کل نجم ثم اراد الکفیل ان یخرج من الکفالۃ قبل حلول المال
فلیس لہ ذلک قید المسئلۃ بما قبل حلول المال فہذا اشارۃ الی ان المال لو کان حالا کان لہ ان یخرج من الکفالۃ کذا فی الذخیرۃ
(٢٤) الکفالۃ والرہن جائزان فی الخراج کذا فی الہدایۃ * قیل المراد بہ الخراج الموظف کذا فی الکفایۃ * واما النوائب فان ارید بہا
ما یکون بحق ککری النہر المشترک للعامۃ واجر الحارس للمحلۃ والموظف لتجہیز الجیش وفی حق فداء الاساری اذا لم یکن فی
بیت المال شیء فالکفالۃ بہ جائزۃ بالاجماع وان ارید بہا ما لیس بحق کالجبایات الموظفۃ فی زماننا علی الخیاط والصیاغ
وغیرہما للسلطان فی کل یوم او شہر فانہا ظلم اختلف المشائخ رح فی صحۃ الکفالۃ بہا کذا فی فتح القدیر * والفتوی علی الصحۃ
کذا فی شرح الوقایۃ * وممن یمیل الی الصحۃ الشیخ الامام علی البزدوی کذا فی الہدایۃ * وقال النسفی وشمس الائمۃ فاضیخان
مثل قول فخر الاسلام لانہا فی حق توجہ المطالبۃ فوق سائر الدیون والعبرۃ فی باب الکفالۃ للمطالبۃ لانہا شرعت لالتزامہا
(٢٥) ولہذا قلنا ان من قام بتوزیع ہذہ النوائب بالقسط یوجر وان کان الآخذ فی الاخذ ظالما کذا فی معراج الدرایۃ * العقود
التی یشترط فیہا الکفالۃ اقسام ثلثۃ قسم اذا کان الکفیل غائبا قبل الکفالۃ ولم یقبل او کان حاضرا ولم یقبل انہ یفسد قیاسا
واستحسانا واذا کان حاضرا وقبل یصح استحسانا وذلک کل عقد یبطلہ الشروط الفاسدۃ نحو البیع والاجارۃ والسلم وقسم
لا یفسد شرط الکفالۃ فیہ سواء کان الکفیل حاضرا او غائبا قبل او لم یقبل وذلک کل عقد لا تبطلہ الشروط الفاسدۃ نحو الرہن
والعتق علی مال والنکاح والصلح عن دم العمد الا انہ اذا لم یقبل الکفیل الکفالۃ لم تثبت فاما العقد لا یفسد باشتراط الکفالۃ
فی الاحوال کلہا وقسم اذا شرط فیہ الکفالۃ وقبل الکفیل یصح سواء کان الکفیل حاضرا او غائبا واما اذا لم یقبل لم یصح ذلک
(٢٦) رجل لہ علی رجل الف درہم حالۃ من ثمن بیع او سلم وسالہ ان ینجمہ نجوما علی ان یکفل لہ فلان فقبل ان قبل الکفیل صح التاخیر
(٢٧) سواء کان الکفیل حاضرا او غائبا وان لم یقبل لا یصح التاخیر کذا فی المحیط * رجلان فی سفینۃ الی مکان قلیل الماء فقال احدہما
لصاحبہ الق متاعک فی الماء علی ان متاعی بینی وبینک فہو فاسد ویضمن لصاحبہ نصف قیمۃ متاعہ کذا فی محیط السرخسی *
وطریقہ انہ یصیر مشتریا متاع الملقی بنصف متاعہ کذا فی التاتارخانیۃ ناقلا عن فتاوی ابی اللیث * لو ادعی علی آخر کہ
علی ماتو کہ بمن بضاعت دادی وگفتی کہ اگر وی خیانتی کند در مال تو کہ بضاعت گیرنده من در ضمانم وعہدۂ آن برمن
ست ووی چندین از مال من خیانت کردہ است برتو واجب است کہ بدہی یصح ہذہ الدعوی کذا فی الفصول العمادیۃ
ولو طلب المدعی ان یاتیہ المدعی علیہ کفیلا بالمدعی بہ فلا یخلو اما ان کان منقولا او عقارا او دینا فان کان منقولا ینظر
ان کان مثلیا کالمکیل والموزون لا یجبر علی اعطاء الکفیل بالمدعی بہ لانہ لیس علیہ احضارہ فی مجلس الحکم وان لم یکن مثلیا
کالعبد والدابۃ والثوب یجبر علی اعطاء الکفیل بالمدعی بہ فاما اذا کان المدعی بہ عقارا او دینا لم یاخذ منہ کفیلا کذا فی
(٢٨) محیط السرخسی * وذکر ابن سماعۃ فی نوادرہ عن ابی یوسف رح لو ان رجلا ذبح شاۃ لرجل فاکلہا فضمن رجل تلک الشاۃ
لم یکن علیہ الشاۃ عند ابی حنیفۃ رح لانہ لیس علیہ شاۃ انما علیہ قیمتہا وکذلک لو اقرض رجل رجلا شاۃ وقبضہا واستہلکہا
فضمنہا رجل عنہ لم یلزمہ الضمان لانہ لیس علیہ الشاۃ وکذلک کل شیء لم یتعاوضہ الناس فیما بینہم فہو مثل الشاۃ فی قیاس

قول ابي حنيفة رح فهذه المسائل نص عن ابي حنيفة رح ان حق المغصوب منه بعد هلاك المغصوب في القيمة لا في العين وفي صلح الاصل
عن ابي حنيفة رح ان حق المستهلك عليه في العين حتى قال يجوز الصلح عن المغصوب بعد الهلاك على اكثر من قيمته وقال
ابو يوسف رح فاما انا فاقول اذا غصب شاة غيره وذبحها فضمنها له آخر عندنا الزمه الضمان وادع فيه القياس قال وكذلك
الحيوان كله وكذلك لو غصب عبدا ومات عنده فضمن له رجل ضمنه اياه الا ترى انه لو ابرأه من عنده برئ من قيمته فهذه
(٢٩) المسائل نص من ابي يوسف رح ان حق المغصوب منه بعد هلاك العين في عين المغصوب لا في قيمته كذا في الذخيرة قال في
الاصل اذا غصب رجل عبدا من رجل او امة او شيئا من الحيوان او من العروض وكفل به كفيل صحت الكفالة ووجب على الكفيل
رد عينه ما دام قائما ورد قيمته ان هلك كما يجب على الاصيل والقول في مقدار قيمته اذا وقع الاختلاف فيما بين الطالب والكفيل
قول الكفيل فان اقر الغاصب بقيمته اكثر مما اقر به الكفيل لزمه ولم يلزم الكفيل وان قامت بينة على زيادة القيمة اخذ الكفيل بالزيادة
ولم يذكر في الكتاب ان الاصيل اذا حلف ونكل عن اليمين الزمه الزيادة هل يلزم الزيادة الكفيل قالوا يجب ان يكون المسئلة على التفصيل
ان سبق الاصيل اقرار بخلافه بان قال كانت قيمته خمسمائة والمغصوب منه يقول لا بل كان الفا فاستحلف الاصيل فابى ان يحلف
حتى الزمه الالف لا يلزم الكفيل الالف وان لم يسبق منه اقرار بخلافه بان كان ساكتا حين ادعى المغصوب منه ان قيمته الف درهم
فاستحلف فابى فانه يلزم الكفيل الالف كذا في المحيط * القاضي ياخذ من المدعى عليه كفيلا ثقة اذا طلب وقال لي بينة حاضرة
والتقدير بثلثة ايام لانهم كانوا يجلسون للقضاء في كل ثلثة ايام ولو امتنع المدعى عليه من اعطاء الكفيل يامر القاضي بالملازمة
(٣٠) ولا يحبسه كذا في الخلاصة * والثقة من يكون معروف الدار او معروف الحانوت لا يمكنه ان يخفي نفسه وما وراء ذلك من
كون الكفيل تاجرا او ما اشبهه من شهوات النفس فلا يلتفت اليه القاضي * ومن يسكن بيتا او حجرة بكراء فليس بثقة فلو قال لا اخذ
كفيلا ثقة فالقول قوله ويامر المدعي ان يلازمه كما يلازم الغريم غريمه كذا في المحيط * ولو قال بينتي غيب واقام شاهدا واحدا
وقال الآخر غائب لا ياخذ الكفيل كذا في الخلاصة * هذا اذا كان المدعى عليه مقيما في المصر اما اذا كان مسافرا لا يجبر على اعطاء
الكفيل لكن يؤجله الى وقت قيامه في مجلس الحكم فان اتى المدعي ببينته والا خلى سبيله كذا في محيط السرخسي * وان ادعى الخصم انه
مسافر وانكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الاقامة في الامصار اصل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال انا اخرج غدا او
الى ثلثة ايام يكفله الى وقت الخروج وان انكر الطالب خروجه ينظر الى زيه او يبعث من يثق به الى رفقائه يسألهم عن ذلك فان
قالوا انه اعد الخروج معنا يكفله الى وقت الخروج كذا في فسخ الاجارة بعذر السفر كذا في الخلاصة * شرط في الكتاب لاخذ الكفيل
طلب المدعي ذلك من القاضي قالوا هذا اذا كان الرجل عالما يهتدي الى الخصومات اما اذا كان جاهلا فالقاضي يامر المدعى عليه
باعطاء الكفيل وان لم يطلب المدعي ذلك كذا في المحيط * واذا اعطى كفيلا بنفسه وامتنع عن التوكيل لا يجبره القاضي ولا يامره (٣١)
بالملازمة وان اعطاه وكيلا بالخصومة وامتنع عن اعطاء الكفيل يجبر على اعطاء الكفيل كذا في الخلاصة * رجل عليه دين
وبه رهن وكفيل كفل باذن المديون فقضى الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن في يد الطالب ذكر في النوازل ان الكفيل يرجع
على الاصيل بما كفل وهو كما لو باع شيئا واخذ بالثمن كفيلا بامر المشتري فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البائع فان
الكفيل لا يخاصم البائع ولا يرجع عليه وانما يخاصم المشتري ثم المشتري يرجع على البائع بما دفع الكفيل اليه رجل عليه دين لرجل وبه كفيل (٣٢)
فاخذ الطالب من الكفيل رهنا ومن الاصيل رهنا احدهما بعد الآخر وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك احد الرهنين
عند المرتهن قال ابو يوسف رح ان هلك الرهن الثاني ان كان الراهن الثاني علم برهن الاول فالثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم
يهلك بجميع الدين وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في
(٣٣) الرهن كذا في فتاوى قاضيخان * في كتاب الرهن عبد بين نصرانيين كاتباه كتابة واحدة على خمر فاسلم احدهما صار
لكل قيمة وبقيت الكتابة وكذا لو كان العبد لواحد فمات واسلم احد ورثته وكذا لو كاتب عبديه كتابة واحدة وكفل كل عن
صاحبه فاسلم المولى او احدهما نظيره كاتبهما او كاتبا عبدا لهما على رطب فانقطع اوانه وقضى القاضي بالقيمة على احدهما

(٣٤) صار ما على الآخر قيمة اذ الورق رطبا لتفرقت الكتابة كذا في الكافي + وكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق
وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جر نفعا وصورته دفع الى تاجر عشرة ليدفعها الى صديقه وانما يدفع على
سبيل القرض لا على سبيل الامانة ليستفيد به سقوط خطر الطريق فان لم يكن المنفعة مشروطة ولا كان فيه عرف ظاهر
(٣٥) فلا باس به كذا في الكافي في كتاب الحوالة + لو قال الرجل لغيره اكتب لي سفتجة الى موضع كذا على ان اعطيك هنا الى ايام فلا خير فيه
كذا في الذخيرة + لو جاء بكتاب سفتجة الى رجل من شريكه او خليطه فدفعه اليه فقرأه ثم قال كتبها لك عندي او قال له
الدافع اضمنها لي فقال قد اثبتها لك عندي او قال كتبها لك عندي فهو باطل كذا في الذخيرة + ان شاء دفع اليه المال
وان شاء لم يدفع ذكر الطحاوي اذا قبل المدفوع اليه كتاب السفتجة وقرأ ما فيه لزم المال والاعتماد على الاول انه لا يلزمه
المال ما لم يضمن او يقول كتبها لك علي وقال اثبتها لك علي كذا في فتاوى قاضيخان + والفتوى على ما تقدم كذا في الذخيرة +
وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله رجل انفذ اجيرا له الى مدينة من المدائن ثم انفذ الى الاجير بعد خروج الاجير من
المدينة شيئا من السود ذيانت ثم كتب الرجل الى اجيره سفتجة باسم رجل فلما وصلت السفتجة الى الاجير قبلها وادى بعض
المال وبذل الى صاحب السفتجة خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب من الاستاذ ان لا تقبل السفتجة التي كتبتها اليك باسم فلان وان كنت قبلتها
فلا توفه المال وردها عليه كتاب السفتجة فقد بدا لي في ذلك وقد تبدل الامر فهل للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي قال نعم ان كان المكتوب له
هو صاحب السفتجة دفع المال الى الذي كتب له السفتجة وضمن له المكتوب اليه صح ضمان الاجير عنه ولا يكون للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي
وان لم يكن صاحب السفتجة دفع المال الى الكاتب لا يصح ضمان الاجير عنه وكان للاجير ان يمتنع عن اداء الباقي ولا يكون له ان يسترد
ما دفع اليه هذا اذا كان الاجير ضمن المال لصاحب السفتجة وان لم يضمن كان له ان يمتنع عن دفع المال الى صاحب السفتجة في الوجهين قال
وبذل الخط بالباقي لا يكون ضمانا منه الا ان يقر باللسان او يكتب لفلان علي من المال كيت وكيت يشهد على ذلك شهودا كذا في فتاوى قاضيخان + في
دعوى الفضل اوفد سفتجة مع آخر الى بعض التجار فوفى عليه من جملة المال بعضه وبقيت منه بقية ان كان الذي كتب مال قبل المكتوب اليه وكتب اليه
ان يدفع الى صاحب الكتاب واقر المكتوب اليه بالكتاب وان المال دين عليه اجبر على دفعه وان لم يقر به لا يجبر وان لم يكن للذي كتب قبل المكتوب
اليه مال لا يجبر على الدفع الا ان يكون ضمن المال لصاحب الكتاب كذا في الذخيرة + تم كتاب الكفالة ويتلوه كتاب الحوالة +

كتاب الحوالة

وهي مشتملة على ابواب

(١) **الباب الاول** في تعريفها وركنها وشرائطها واحكامها **اما التعريف** فهو نقل الدين من ذمة الى ذمة هو الصحيح
كذا في النهر الفائق + **اما ركنها** فهو الايجاب والقبول الايجاب من المحيل والقبول من المحتال عليه والمحتال له جميعا
فالايجاب ان يقول المحيل للطالب احلتك على فلان بكذا والقبول من المحتال عليه والمحتال له ان يقول كل واحد منهما
قبلت ورضيت او نحو ذلك مما يدل على القبول والرضاء وهذا عند اصحابنا هكذا في البدائع + **اما شرائطها** فانواع
بعضها يرجع الى المحيل وبعضها يرجع الى المحتال له وبعضها الى المحتال عليه وبعضها الى المحتال به اما الذي يرجع الى
المحيل فمنها ان يكون عاقلا فلا يصح حوالة المجنون والصبي الذي لا يعقل ومنها ان يكون بالغا وهو شرط النفاذ
دون الانعقاد فينعقد حوالة الصبي العاقل موقوفا نفاذه على اجازة وليه واما حرية المحيل فليست بشرط لصحة
الحوالة حتى يصح حوالة العبد فان كان ماذونا في التجارة يرجع عليه المحتال عليه في الحال اذا ادى ولم يكن للعبد عليه دين
مثله ويتعلق برقبته وان كان محجورا يرجع عليه بعد العتق وكذا الصحة ليست بشرط لصحة الحوالة فيصح من المريض
(٢) كذا في البدائع + فاما رضاء من عليه الدين وامره فليس بشرط لصحة الحوالة حتى ان من قال لغيره ان لك على فلان
كذا من الدين فاحتل به علي ورضي بذلك صاحب الدين صحت الحوالة فان ادى المال لا يرجع بذلك على الذي عليه
الاصل ويبرأ كذا في النهاية + واما الذي يرجع الى المحتال له فمنها العقل لان قبوله ركن وغير العاقل لا يكون

من اهل القبول ومنه البلوغ وانه شرط النفاذ دون الانعقاد فينعقد احتياله موقوفا على اجازة وليه ان كان الثانى املأ من الاول كذا فى البدائع + ويجوز قبول الحوالة بمال اليتيم من الاب او الوصى على املأ من الاول وان كان مثله فى الملاءة اختلفوا على قولين كذا فى البحر الرائق ناقلا عن المحيط + ومنه الرضاء حتى لو احتال مكرها لا يصح ومنه مجلس الحوالة وهو شرط الانعقاد عند ابى حنيفة ومحمد رح وعند ابى يوسف رح شرط النفاذ حتى ان المحتال له لو كان غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فاجاز لا ينفذ عندهما والصحيح قولهما كذا فى البدائع + الا ان يقبل رجل الحوالة للغائب هكذا فى فتاوى قاضيخان + واما الذى يرجع الى المحتال عليه فمنه العقل فلا تصح من المجنون والصبى الذى لا يعقل قبول الحوالة اصلا ومنه البلوغ وانه شرط الانعقاد ايضا فلا تصح من الصبى قبول الحوالة اصلا وان كان عاقلا وسواء كان محجورا او ماذونا فى التجارة وسواء كان الحوالة بغير امر المحيل او بامره وان قبل وليه عنه لا يصح ايضا كذا فى البدائع + ومنه رضاه وقبول الحوالة سواء كان عليه دين او لم يكن عند علمائنا رح كذا فى المحيط + ولا يشترط حضرته لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا فى فتاوى قاضيخان + واما الذى يرجع الى المحتال به فمنه ان يكون دينا لازما فلا يصح الحوالة بالاعيان القائمة ولا بدين غير لازم كبدل الكتابة وما يجرى مجراه والاصل ان كل دين لا يصح الكفالة به لا يصح الحوالة به كذا فى البدائع + اما احكامها فمنه براءة المحيل عن الدين كذا فى محيط السرخسى + فلو ابرأ المحتال المحيل عن الدين او وهبه له لا يصح وعليه الفتوى كذا فى الظهيرية + واذا احال الراهن المرتهن بالدين على غيره يسترد الرهن كذا فى محيط السرخسى + وكذا لو احال بدينه فرهن لا يصح هكذا فى الكافى + ولو احال الزوج المرأة بصداقها لم تحبس نفسها هكذا فى البحر الرائق + ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى حقه فاذا توى عليه عاد الدين الى ذمة المحيل والتوى عند ابى حنيفة رح احد الامرين اما ان يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة للمحيل ولا للمحتال له او يموت مفلسا بان لم يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا كذا فى التبيين سواء كانت الكفالة بامره او بغير امره كذا فى خزانة المفتين + ولو احال الحويل الطالب على الاصيل لم يعد عليه بالتوى كذا فى التاتارخانية + ولو مات المحتال عليه مفلسا وعند المحتال له رهن بالمال لغير المحتال عليه بان استعار المحتال عليه من آخر عينا فرهنه عند المحتال له او رهن رجل عند المحتال له رهنا بالمال تبرعا وجعل المحتال عليه مسلطا على بيعه او لم يجعل يعود المال فى ذمة المحيل كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو ان صاحب الرهن لم يأخذ الرهن بعد ما مات المحتال عليه مفلسا حتى هلك فى يد الرهن هلك بدين الذى هو مضمون به وان سقط الرهن عن المحتال عليه بموته مفلسا ثم اذا هلك الرهن بدين الذى هو مضمون به ينظر بعد ذلك ان كان الراهن تطوع فى الرهن لا يرجع على احد بشئ وان رهن بامر المحتال عليه او استعار المحتال عليه شيئا ورهنه اتبع صاحب الرهن المحيل بالمال فيا خذ منه فصار ذلك تركة للمحتال عليه فيقضى منها دين غرمائه والراهن من جملة غرمائه كذا فى المحيط + ولو مات المحتال عليه وقال المحتال له مات مفلسا وقال المحيل بخلافه ففى الشافى القول قول المحتال له مع اليمين على العلم وفى المبسوط كما فى الشافى كذا فى النهاية + ولو ظهر للميت مال كان له على ملئ او وديعة عند رجل او مدفون ولم يعلم القاضى به يوم موته حتى قضى ببطلان الحوالة ويعود الدين الى المحيل رد القاضى قضاءه فبعد ذلك ان لم يكن المحتال له اخذ شيئا من المحيل رجع بدينه فى المال الذى ظهر للمحتال عليه وان كان قد اخذ شيئا من المحيل رد عليه ما اخذه ولو كان القاضى يعلم ان للميت دينا على المفلس فعلى قول ابى حنيفة رح لا يقضى ببطلان الحوالة كذا فى المحيط + رجل احال رجلا بدين له عليه فغاب المحتال عليه عن البلد بحيث لا يدرى اين هو بعسرته ويجزه فاراد المحتال ان يرجع بحقه على المحيل لم يكن له ان يرجع بالدين عليه ما لم يثبت موته كذا فى فتاوى الجواهر + واذا ادى المحيل ولم يقبل المحتال له يجبر على القبول كذا فى الخلاصة ولا يكون متبرعا اذ المتبرع من يقصد الاحسان الى الغير من غير ان يقصد دفع الضرر عن نفسه وبهذا الاداء

قصد دفع الضرر عن نفسه حيث اسقط عن نفسه المطالبة والحبس حال عساره كذا في الكافي * ومنه ثبوت ولاية المطالبة للمحتال له
على المحتال عليه بدين في ذمته ومنه ثبوت حق الملازمة للمحتال عليه على المحيل اذا لازمه المحتال له فكلما لازمه المحتال له فله ان يلازم المحيل
ليخلصه عن ملازمة المحتال له واذا حبسه له ان يحبسه اذا كانت الحوالة بامر المحيل ولم يكن على المحتال عليه دين مثله للمحيل وان كانت الحوالة
بغير امره او كان للمحيل على المحتال عليه دين مثله والحوالة مقيدة بالدين لم يكن للمحتال عليه ان يلازم المحيل اذا لوزم ولا ان يحبسه
اذا حبس كذا في البدائع *

(١) **الباب الثاني** في تقسيم الحوالة وهي نوعان مطلقة ومقيدة فالمطلقة منها ان يرسل الحوالة ولا يقيدها بشيء مما عنده
من وديعة او غصب او دين او يحيله على رجل ليس له عليه شيء مما ذكرنا كذا في التبيين * فلو احال مطلقة لا يتعلق حق المحتال له
بالدين الذي للمحيل على المحتال عليه ولا بالوديعة ولا بالغصب الذي عنده بل بذمة المحتال عليه فيجب عليه اداء دين المحتال له
من مال نفسه وللمحيل ان يقبض دينه ووديعته وغصبه منه ولا يبطل الحوالة باخذه * فلو مات المحيل قسم دينه ووديعته
وغصبه الذي قبل المحتال عليه بين غرمائه دون المحتال له كذا في الكافي * ثم المطلقة على نوعين حالة ومؤجلة فالحالة منها
ان يحيل المديون الطالب على رجل بالف درهم يجوز ويكون الالف على المحيل حالة والمؤجلة منها رجل له على رجل الف درهم من
ثمن مبيع الى سنة فاحاله بها على رجل الى سنة فالحوالة جائزة ويكون المحتال عليه الى سنة ولم يذكر محمد رح ما اذا حصلت الحوالة
مبهمة هل يثبت الاجل في حق المحتال عليه قالوا وينبغي ان يثبت كما في الكفالة فان مات المحيل لم يحل المال على المحتال عليه وان مات
المحتال عليه قبل حلول الاجل والذي عليه الاصل حتى الاجل المال على المحتال عليه فان لم يكن في تركته وفاء رد المحتال له بالمال على الذي عليه
(٢) الاصل الى اجله كذا في النهاية * واذا كان المال حالا على الذي عليه الاصل من قرض فاحاله بها على رجل الى سنة فهو جائز وان كان
هذا تاجيلا في القرض فان مات المحتال عليه قبل مضي الاجل مفلسا عاد المال الى المحيل حالا وكذلك لو كان المال حالا على
المحيل من ثمن بيع او غصب فاحاله بها على رجل الى سنة ومات المحتال عليه قبل مضي الاجل مفلسا فانه يعود المال الى المحيل حالا
(٣) كذا في الذخيرة * رجل عليه الف حالة لرجل والمديون له على رجل آخر الف درهم حالة فاحال المديون الاول صاحب دينه
على المديون الثاني حوالة مقيدة بما عليه صحت الحوالة فلو ان المحتال له اخر المحتال عليه الى سنة لا يكون للمحيل ان يرجع على مديونه
مما كان له عليه فلو ان المحتال له بعد التاخير ابرأ المحتال عليه عن دين الحوالة كان للمحيل ان يرجع على مديونه بدينه حالا كذا في
فتاوى قاضيخان * رجل له على آخر الف درهم فاحال عليه غريما له الى سنة ثم ادى المحيل المال الى المحتال له قبل السنة فله
الرجوع على المحتال عليه حالا كذا في السراجية * اذا احتال رجل بالمال الى اجل ثم المحتال عليه احاله على آخر الى اجل مثل ذلك
(٤) او اقل او اكثر لم يكن له ان يرجع على الاصيل حتى يقبض الطالب كذا في التاتارخانية * ولو احتال الاب او الوصي بدين الصبي الى
اجل لم يجز لكونه ابراء موقتا فيعتبر بالابراء المؤبد وهذا اذا كان دينا ورثه الصغير وان وجب بعقدهما جاز التاجيل عند
(٥) ابي حنيفة وابي يوسف رح كذا في البحر الرائق * وليس للمحتال عليه ان يرجع على المحيل قبل ان يؤدي لكن اذا لوزم فله ان يلازم
(٦) واذا حبس كان له ان يحبس الاصيل حتى يخلصه عن ذلك كما في الكفيل كذا في المحيط * واذا ادى المحتال عليه الى المحتال له
او وهبه له او تصدق به عليه او مات المحتال له فورثه المحتال عليه يرجع في ذلك كله على المحيل ولو ابرأ المحتال عليه برئ
ولم يرجع على المحيل كذا في الخلاصة * واذا قال للمحتال عليه قد تركته لك كان للمحتال عليه ان يرجع على المحيل كذا في خزانة
(٧) المفتين * رجل عليه دين لرجل فاحال الطالب على رجل ليس للمحيل عليه دين فجاء فضولي وقضى المال من المحتال له
عليه متبرعا كان للمحتال عليه ان يرجع على المحيل كما لو ادى من مال نفسه وليس عليه دين ولو كان للمحيل دين على المحتال عليه
فاحال الطالب على مديونه بذلك المال ثم جاء فضولي وقضى دين المحتال له عن المحيل الذي عليه اصل المال كان للمحيل
ان يرجع بدينه على المحتال عليه ولو اختلف المحيل والمحتال عليه كل واحد منهما يدعي ان الفضولي قضى عنه والفضولي لم يبينه
عند القضاء احدهما بعينه يرجع الى قول الفضولي عن ايهما قضيت فان مات الفضولي قبل البيان او غاب كان القضاء

عن المحتال عليه هكذا في فتاوى قاضيخان ثم يرجع المحتال عليه بالمحتال به لا بالمؤدى حتى لو كان المحتال به دراهم فنقد المحتال عليه دنانير او بالعكس
متصارفا او تراعيا شرائط الصرف وصحت المصارفة فالمحتال عليه يرجع على المحيل بمال الحوالة لا بالمؤدى وكذا اذا باعه بالدراهم او الدنانير عرضا
يرجع بمال الحوالة لا بالمؤدى وكذا اذا اعطاه زيوفا مكان الجياد وتجوز به المحتال له رجع ذلك على المحيل بالجياد ولو صالح المحتال له المحتال عليه فان صالحه
على جنس حقه وابرأه عن الباقي رجع على المحيل بالقدر المؤدى لانه ملك ذلك القدر من الدين فيرجع به وان صالح
على خلاف جنسه فان صالحه من الدراهم على الدنانير او على مال آخر يرجع على المحيل بكل الدين هكذا في البدائع * والمقيدة (٦)
على نوعين احدهما ان يقيد المحيل الحوالة بالدين الذي له على المحتال عليه والثاني ان يقيد الحوالة بالعين الذي له
في يد المحتال عليه بالغصب او بالوديعة كذا في النهاية * اما المقيدة بالعين فصورتها رجل له عند رجل الف درهم وديعة
او غصب فجاء صاحب الوديعة او الغصب لرجل الف درهم دين احال صاحب الوديعة او الغصب الطالب على المودع والغاصب
بالالف على ان يعطيه من الالف التي هي له عنده وديعة او غصب فليس للمحيل ان ياخذ من المحتال عليه بعد الحوالة فان دفع
المودع الى المحيل صار ضامنا لها فان اخذ المحيل ماله من المحتال عليه ثم ان المحتال له اخذ ماله من المحتال عليه كان للمحتال عليه
ان يرجع على المحيل كذا في الذخيرة * واذا كانت الحوالة مقيدة بالوديعة فقال المودع ضاعت الوديعة بطلت الحوالة ولو كانت
مقيدة بالغصب لا تبطل الحوالة كذا في الخلاصة * ولو استحق الوديعة او الغصب بطلت الحوالة كذا في الذخيرة * اما الحوالة
المقيدة بالدين الذي كان للمحيل على المحتال عليه فصورتها رجل له الف درهم احال المطلوب الطالب بالالف على رجل للمطلوب
عليه الف درهم دين على ان يؤديها من الالف التي للمطلوب عليه كذا في النهاية * واذا كانت الحوالة مقيدة بالعين
التي هي للمحيل في يد المحتال عليه ثم ان المحتال وهب للمحتال عليه ملكها عليه كذا في خزانة المفتين * ولو ابرأ المحتال له
المحتال عليه من الدين وقد احاله بدينه مقيدا للمحيل ان يرجع على المحتال عليه ولو وهب من المحتال ليس للمحيل ان يرجع
على المحتال عليه والهبة كالاستيفاء ولو ورث المحتال عليه من المحتال له لا يرجع المحيل على المحتال عليه بدينه وان لم يكن
للمحيل على المحتال عليه دين ففي الهبة والارث يرجع المحتال عليه على المحيل كذا في الكافي * المحتال اذا اخذ المال من
المحيل بطريق التغلب وقال ان المحتال عليه مفلس والحوالة مقيدة بالدين للمحيل على المحتال عليه الصحيح انه يرجع المحيل على المحتال عليه
بالدين له على المحتال عليه كذا في خزانة المفتين * ولو مات المحيل فيما اذا كان بالدين الذي على المحتال عليه او بالعين الذي في يد المحتال
عليه وعليه ديون كثيرة ولم يدع شيئا سوى الدين له على المحتال عليه او العين الذي له في يد المحتال عليه فالمحتال له
لا يكون اخص بذلك استحسانا هكذا في الذخيرة * ويكون اسوة لغرماء المحيل هكذا في الهداية * ولو كانت الحوالة مقيدة
بوديعة كانت عند المحتال عليه فمرض المحيل فدفع المحتال عليه الوديعة الى المحتال له ثم مات المحيل وعليه ديون كثيرة لا يضمن
المودع شيئا لغرماء المحيل ولا يسلم الوديعة للمحتال له بل يكون بينه وبين غرماء المحيل بالحصص كذا في فتاوى قاضيخان *
واذا حبس المودع الوديعة وادى من مال نفسه لم يكن متبرعا استحسانا كذا في الكافي * رجل عليه الف درهم دين فاحال (٩)
الطالب بها على رجل له عليه الف درهم على ان يؤديها من الالف التي له عليه فلم يؤد المحتال عليه حتى مرض المحيل فادى
المحتال عليه ثم مات المحيل من مرضه وعليه ديون ولا مال له سوى ذلك الالف التي على المحتال عليه سلم الالف للمحتال له
وليس للغرماء في ذلك حق كذا في الخلاصة * لو كانت الحوالة مقيدة بثمن عبد كان للمحيل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع
العبد بخيار رؤية او شرط او عيب قبل القبض وبعده بقضاء قاض او هلك العبد قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه
ولا تبطل الحوالة استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو استحق العبد المبيع اذا استحق الدين الذي قيد به الحوالة من (١٠)
جهة الغرماء او ظهر ان العبد المبيع كان حرا تبطل الحوالة بالاجماع كذا في الذخيرة * اذا احال المولى غريما من غرمائه (١١)
على المكاتب فان اطلق الحوالة لا يجوز لان ضمان العبد باطل وان قيد الحوالة ببدل الكتابة يجوز بان يصير غريم المولى
وكيلا عن المولى والتوكيل بقبض بدل الكتابة جائز ولا يعتق المكاتب قبل الاداء فان مات المولى قبل الاداء وعليه دين

كثيرة فالمحتال له يحاصص سائر الغرماء في ما على المكاتب ولو ان المولى اعتق المكاتب حتى اسقط بدل الكتابة لا تبطل الحوالة
استحسانا وبه اخذ علماؤنا الثلثة رحمهم الله وان لم تبطل الحوالة وادى المكاتب بدل الكتابة الى المحتال له رجع بها على المولى هكذا
في المحيط + ولو كاتب المولى ام ولده ثم احال غريما من غرمائه ببدل الكتابة ثم مات المولى تعتق ام الولد ولا تبطل الحوالة
استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان + مكاتب احال سيده ببدل الكتابة على رجل مطلقة بطلت كذا في الكافي + ولا يعتق
(١٢) كذا في محيط السرخسي + ولو كانت الحوالة مقيدة بدين او وديعة او غصب صحت ويكون توكيلا للمحتال عليه باداء
بدل الكتابة ممن حال المكاتب الذي عنده او عليه واذا صحت الحوالة برئ المكاتب او عتق فان توى ما على المحتال عليه
(١٣) او عنده قبل الاداء بطلت الحوالة وعاد بدل الكتابة على المكاتب وبقي العتق كذا في الكافي + ولو احال الطالب غريمه
بالمال على الكفيل برئ الكفيل من الطالب وللطالب ان يطالب المكفول عنه وللكفيل ان ياخذ المكفول عنه حتى يخلصه
من الحوالة كذا في محيط السرخسي + فان استوفى المحتال له المال من الكفيل برئ المكفول عنه ولا يرجع بما ادى على
المحيل ولكن يرجع على المكفول عنه هكذا في المحيط + وان ادى المكفول عنه المال الى المحيل قبل ان يؤدي الكفيل الى
المحتال له لم يكن للكفيل على المكفول عنه سبيل ولكنه ياخذ المحيل حتى يخلصه من الحوالة ولا يبرأ الكفيل من حق المحتال له
فان ادى الكفيل الى المحتال له بعد ذلك كان له ان يرجع على المحيل دون الاصيل كذا في محيط السرخسي + اذا احال
الطالب غريمه على الاصيل حوالة مقيدة جازت الحوالة ولا سبيل للمحتال له على الكفيل وبرئ الاصيل والكفيل عن
مطالبة المحيل فان اراد الطالب بعد ذلك ان يحيل غريما من غرمائه على الكفيل حوالة مقيدة بذلك الدين لا يجوز كذا
(١٤) في المحيط + رجل له على رجل الف درهم وبه كفيل وعلى رب الدين لرجلين الف درهم دين كل واحد منهما الف درهم
احال رب الدين احدهما غريمه على الكفيل حوالة مقيدة بذلك الدين واحال غريمه الآخر على الاصيل حوالة مقيدة
بذلك الدين فهذا على وجهين اما ان حصلت الحوالتان على التعاقب وانهما على وجهين اما ان بدأ بالحوالة على الكفيل
او بدأ بالحوالة على الاصيل فان بدأ بالحوالة على الكفيل صحت الحوالتان فاذا ادى الكفيل شيئا لا يكون له ان يطالب المكفول عنه
بما ادى ولكن يرجع على المحيل فلو ان الكفيل لم يؤد شيئا ولكن ادى المكفول عنه بنفسه برئ المكفول عنه بالاداء وبرئ الكفيل
عن دين الكفالة وصارت الحوالة مطلقة عند علمائنا الثلثة رحمهم الله واذا ادى الكفيل المال الى المحتال له لا يكون له ان يطالب
المكفول عنه ولكن يطالب المحيل وان بدئ بالحوالة على الاصيل ثم بالحوالة على الكفيل فالحوالة على الاصيل صحيحة وعلى
(١٥) الكفيل باطلة ولو وقعت الحوالتان معا جازتا كذا في الذخيرة + رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فاحال الكفيل الطالب
بالمال على رجل وقبل المحتال عليه برئ الاصيل والكفيل جميعا كذا في فتاوى قاضيخان + فان توى المال على المحتال عليه
بموته مفلسا عاد الامر على الذي عليه الاصل وعلى الكفيل وياخذ الطالب ايهما شاء ولو كان الكفيل احال الطالب
بمائة على ان ابرأه منها فللطالب ان ياخذ الذي عليه الاصل والمحتال عليه فان مات المحتال عليه مفلسا في هذه الصورة
فللطالب ان ياخذ الكفيل ايضا ولو ان رجلا قال للطالب متطوعا احتل علي بهذا المال ففعل فالحوالة عن الاصيل والكفيل
(١٦) جميعا ولو قال احتل على ان يبرأ الكفيل كانت الحوالة عن الكفيل فلا يبرأ الذي عليه الاصل كذا في المحيط + رجل احال
الطالب بدينه على رجل وقبل منه ذلك الرجل ثم ان الطالب احاله على رجل له عليه دين وقبل ذلك الرجل انتقضت
الحوالة الاولى بالثانية ولا يبقى لمطالب عليه شيء وللثاني ان يطالبه بدينه على مقتضى الحوالة كذا في خزانة المفتين
احال بمال على رجل على ان يعطيه من ثمن داره هذه فالحوالة جائزة ولا يجبر المحتال عليه على بيع داره ولا على اعطاء ماله حتى
(١٧) يبيع داره واذا باع داره اجبر على ان يعطيه ماله منها ولو احال على ان يعطيه ماله من ثمن دار المحيل بغير امره فالحوالة
باطلة كذا في محيط السرخسي + ولو امر المحيل بذلك حتى جازت لا يجبر المحتال عليه على الاعطاء قبل بيع الدار وهل يجبر
على البيع ينظر ان كان البيع مشروطا في الحوالة يجبر عليه ولو باع المحتال عليه دار نفسه في الاول ودار المحيل في الثاني

وادى الثمن فلا ضمان بعد ذلك لانه الزم الاداء من الثمن وقد ادى الثمن بكماله هكذا فى المحيط + اذا كان لرجل على رجلين الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فاحاله احدهما على رجل بالف درهم فالمحتال له بالخيار ان شاء اخذ المحتال عليه بجميع الالف وان شاء اخذ منه بخمسمائة ومن الذى لم يحله خمسمائة وليس له ان ياخذ الذى لم يحله بالزيادة على خمسمائة ورجع المحتال عليه على المحيل بخمسمائة وان اخذ منه الالف كلها رجع على المحيل بجميع الالف ثم المحيل يرجع على صاحبه بنصف ذلك قال فى الجامع رجل له على رجل مائة درهم بنهرجة وللمديون على رجل مائة درهم جياد فاحال الذى عليه النبهرجة على الذى عليه الجياد بدراهم جياد مكان الدراهم النبهرجة على ان ياخذها من الدراهم الجياد التى له عليه بدراهم النبهرجة والمحتال عليه غائب فبلغه الحوالة فاجازها فالحوالة باطلة قياسا واستحسانا وان كان المحتال عليه حاضرا وقبل الحوالة جازت استحسانا كذا فى المحيط + فان دفع قبل مفارقة المحتال له من المحيل جاز والا بطل وينتقض الحوالة وعادت الدراهم النبهرجة كذا فى محيط السرخسى + فان افترقا ثم ادى المحتال عليه الجياد صح لان الحوالة وان بطلت بقى الامر بالاداء وبرئ المحتال عليه عن دين المحيل بالمقاصة ويرجع المحيل على المحتال له بالجياد بقبضه بعد فساد الصرف ثم يرجع المحتال له على المحيل بدينه وهى النبهرجة كذا فى الكافى + وكذا اذا قضى المحتال عليه المحتال له من الدراهم الجياد فى الحوالة الاولى برئ المحتال عليه وللمحيل ان يرجع على المحتال له فياخذ الجياد ويعطيه النبهرجة وان لم يكن المائة على المحتال عليه وباقى المسئلة بحالها فللمحتال عليه ان يرجع على المحيل بالمائة الجياد هكذا فى المحيط + رجل له على رجل الف درهم نقد بيت المال وعليه زيوف فاحال رب الزيوف على الذى عليه الجياد على ان يعطيه الجياد او على ان يعطيه الزيوف والجياد له بطلت كذا فى الكافى + سواء كان المحتال عليه حاضرا او غائبا فقبل قياسا واستحسانا كذا فى المحيط + فان ادى رجع على المحيل لانه ادى بامره او على المحتال له لانه ادى عليه بحكم حوالة فاسدة كذا فى الكافى + واذا رجع على المحتال له بالنبهرجة فالمحيل يرجع عليه بالجياد كذا فى المحيط + ولو صالح المحيل المحتال عليه من الجياد على زيوف على ان يحيل بها عليه صاحب الزيوف صح كذا فى الكافى + وبرئ المحتال عليه من الجياد وصار عليه الف درهم بنهرجة للمحتال له فان مات المحيل فى هذه الصورة وعليه ديون كثيرة سوى دين المحتال له يوخذ من المحتال عليه الالف النبهرجة ويقسم بين المحتال له وبين سائر الغرماء لو كانت الجياد عند المحتال عليه غصبا او وديعة وهى قائمة فاحال المحيل صاحب النبهرجة على المستودع او على الغاصب فقال المحيل للمحتال عليه احلته عليك بالجياد وتعطيها له بالنبهرجة فالحوالة جائزة ان قبضها المحتال له قبل ان يفارق المحيل وكذلك اذا قال المحيل للمحتال له قد احلتك بدراهمك النبهرجة على فلان لتعطيك بها دراهم جيادا عنده فالحوالة جائزة ان قبضها المحتال له قبل ان يفارق المحيل وان افترقا قبل القبض بطلت المصارفة وان لم يفترقا ولكن فارقهما المودع او الغاصب فالحوالة جائزة لانه ليس بعاقد كذا فى المحيط + له زيوف وعليه جياد فاحاله على ان ياخذ الزيوف صح وكذا لو صالح المحيل المحتال له من الجياد على الزيوف على ان يحيل بها على فلان جاز فان مات المحتال عليه مفلسا رجع بالزيوف الى المحيل على المحيل دراهم ودين المحيل دنانير فاحاله على ان يعطيه الدنانير او على ان يعطيه دراهم من الدنانير التى عليه بطلت الا ان تكون وديعة او غصبا وهى قائمة كذا فى الكافى

(١) **الباب الثالث فى الدعوى فى الحوالة والشهادة** زعم المديون انه كان احال الدائن على فلان وقبله وانكره الطالب ثم سئل المديون عن البينة على الحوالة ان احضرها والمحتال عليه حاضر قبلت وبرئ المديون وان غاب قبلت فى حق التوقيت الى حضور المحتال عليه فان حضر واقر بما قال المديون برئ والامر باعادة البينة عليه وان كان الشهود غابوا وماتوا حلف المحتال عليه وان لم يكن للمديون بينة وطلب حلفا حلف بالله ما احتال على فلان بالمال فان نكل برئ المطلوب كذا فى البحر الرائق + غاب المحيل وزعم المحتال عليه ان ما على المحيل كان ثمن خمر لا تصح

دعواه وان برهن على ذلك كما فى الكفالة ولو دفع المال المحتال عليه الى المحتال واراد الرجوع على المحيل فقال المحيل المال المحتال به
كان ثمن خمر لا يسمع وان برهن فيقال للمحيل ادّيه الى المحتال عليه ثم خاصم المحتال فان برهن على المحتال ان ذلك كان ثمن خمر تقبل
ثم المحتال عليه بالخيار بين الرجوع على المحيل والمحتال كذا فى الوجيز للكردرى * ولو ان المحتال اقر بين يدى القاضى ان ماله من
ثمن خمر فلا خصومة للمحتال له مع المحتال عليه فان حضر المحيل وقال لاهل المال قرض لزمه المال ان صدقه المحتال فى ذلك ولكن
(٢) لا يلزم المحتال عليه شئ كذا فى المحيط * لو احال امرأته بصداقها وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فاقام المحتال عليه بينة ان نكاحها
كان فاسدا وبين لذلك وجها لا تقبل بينته ولو ادعى انها كانت ابرأت زوجها عن صداقها او ان الزوج اعطاها المهر او بلغ
(٣) بصداقها منها شيئا وقبضت قبلت بينته وان كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * لو ان مسلما باع
من مسلم خمرا بالف درهم ثم ان البائع احال مسلما على المشترى حوالة مقيدة بان قال احلت فلانا عليك بالالف التى عليك
ثم اختلفوا فقال المحتال عليه وهو المشترى الالف كان من ثمن خمر وقال المحيل وهو البائع كان من ثمن متاع فالقول قول البائع
المحيل فان اقام المحتال عليه بينة على المحيل بذلك قبلت بينته وان لم تكن الحوالة مقيدة بل كانت مطلقة بان قال البائع للمشترى
(٤) احلت فلانا عليه بالف درهم لا تبطل الحوالة وان اثبت المشترى على المحيل ان الالف عليه كان ثمن خمر كذا فى المحيط * رجل له
على رجل الف درهم فاحال صاحب الدين رجلا على المديون بالالف التى له عليه فقبض المحتال له المال من المحتال عليه فقال
المحيل للقابض ما كان لك على شئ وانما امرتك لتقبض المال منه بطريق الوكالة وطالبه بدفع المقبوض اليه قال القابض بل
كان لى عليك الف فاحلتنى بها عليه كان القول قول المحيل كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو ادى المحتال عليه الدين ثم اختلفا
فقال المحيل احلت بمالى عليك فقال المحتال عليه ليس لك على دين فارجع عليك فالقول قول المحتال عليه كذا فى محيط السرخسى
واذا كان المحتال له غائبا فاراد المحيل ان يقبض ماله من المحتال عليه وقال احلته بوكالة ولم يكن له على دين قال ابو يوسف رح
لا اصدقه ولا اقبل بينته لانه قضاء على الغائب وقال محمد رح يقبل قول المحيل انه وكله كذا فى فتاوى قاضيخان * شهد
احدهما انه احال بماله على رجل شهد الآخر انه ضمن له على ابراء الاصيل او لم يذكر البراءة والطالب يدعى الحوالة برئ الاصيل
لانهما اتفقا على كون المحتال عليه ضامنا بشهادتهما الا ان براءة الاصيل تثبت باقرار الطالب بالحوالة فان قال الطالب ضمن
بغير حوالة لم يبرأ الاصيل ويأخذ ايهما شاء كذا فى محيط السرخسى * واذا كان لرجل على رجلين الف درهم فاحالاه بها على رجل لهما
عليه مال فجحد الطالب الحوالة فشهد عليه ابناه او ابواه بالحوالة فشهادتهما جائزة وان شهد ابنا المطلوبين الاولين
لا تقبل شهادتهما اذا ادعى المطلوبان ذلك وان جحد تقبل شهادتهما كذا فى المحيط * **مسائل شتى** الكفالة بشرط
(٥) براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط مطالبة الاصيل كفالة كذا فى السراجية * رب الدين اذا احال رجلا على غريمه وليس
للمحتال له على المحيل دين فهذه وكالة وليست بحوالة كذا فى الخلاصة * احال عليه مائة من من حنطة ولم يكن للمحيل على
المحتال عليه شئ ولا للمحتال له على المحيل فقبل المحتال عليه ذلك لا شئ عليه كذا فى القنية * دفع السمسار دراهم نفسه
الى الرستاقى ثمن دبس وقطن او حنطة ليأخذ ذلك من المشترى فعجز السمسار عن اخذها من المشترى لا فلا
يستردها من الآخذ استحسانا جرى العادة فى بلادنا ان السمسار يدفع من مال نفسه حتى يرجع على المشترى فصار كما
لو احال البائع على المشترى فصح قال رضى الله عنه والسماسرة فى بخارا قوم لهم حوانيت معدة للسمسرة يضع فيها
اهل الرساتيق ما يريدون بيعها من الحبوب والفواكه ويتركونها فيبيعها السمسار ثم قد يتعجل الرستاقى الرجوع فيدفع
(٦) اليه السمسار الثمن من ماله ليأخذ من المشترى كذا فى القنية * رجل احال على آخر بقدر من الغلة ثم باع المحتال له من
المحتال عليه الغلة ان لم يقبض الثمن لم يصح لانه بيع كذا فى جواهر الفتاوى * لو اشترى من رجل دينارا بعشرة دراهم
ودفع بائع الدينار اليه الدينار ولم يقبض الدراهم حتى كفل بالدراهم رجل بامره او بغير امره جازت الكفالة فان لم
يتفرقا حتى ابرأهما صاحب العشرة من العشرة برئ الكفيل سواء قبل او لم يقبل لانه فى حقه ابراء محض واما المكفول عنه

فان قبل الابراء يصح والا فلا وان لم يتكفل احد لكن بائع العشرة احال بها صاحبه على رجل حاضر وقبل يجوز بشرط القبض في مجلس العاقدين كما في الكفالة فان لم يتفرقا حتى ابرأ المحتال المحتال عليه عن الدين صح الابراء وانتقض الصرف قبل الابراء او لم يقبل ولو كانت الحوالة بغير امر من عليه الدراهم برئ المحتال عليه لانه في حقه ابراء محض ويتوقف في حق بائع العشرة على رضاه وقبوله كذا في خزانة المفتين ❊ في الموضع الذي كانت الحوالة فاسدة اذا ادى المحتال عليه المال هو بالخيار ان شاء رجع (٧)
على القابض وان شاء رجع على المحيل كذا في الخلاصة ❊ اذا احال الرجل رجلا بمال عليه على ان المحتال له بالخيار فهو جائز وله الخيار ان شاء مضى على الحوالة وان شاء رجع على المحيل وكذلك ان احال عليه على ان المحتال له متى شاء رجع على المحيل فهو جائز وللمحتال له الخيار يرجع الى ايهما شاء كذا في المحيط ❊ باع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن غريما له بطل لانه شرط لا يقتضيه العقد ولو باع بشرط ان يحتال بالثمن صح لانه يؤكد موجب العقد كذا في الكافي ❊ البائع اذا احال غريما له على المشتري حوالة مقيدة بالثمن لا يبقى للبائع حق الحبس وللمشتري اذا احال البائع على غريم له كان للبائع حق الحبس في ظاهر الرواية ❊ رجل اشترى من رجل دابة بمائة وقبضها فاحال البائع بالثمن على رجل ثم ان المشتري وجد عيبا بالدابة فردها بقضاء قاض لم يكن للمشتري ان يرجع بالمائة على البائع ولكن البائع يحيله بها على المحتال عليه شاهدا كان المحتال عليه او غائبا ويكون القول قول البائع انه لم يأخذ المائة من المحتال عليه وكذا لو كان رد بغير قضاء فانه لا يؤخذ المال من البائع وان كان البيع فاسدا فابطله القاضي ورد الدابة رجع المشتري بما كان له على المحتال عليه كذا في فتاوى قاضيخان ❊ اذا اخذ الخط من المحتال عليه بعدما قبل الحوالة (٨)
ثم قال للمحيل انه مفلس فقال له المحيل ابعث الى الخط الذي اخذت منه واترك الحوالة فبعث الخط ولم يقل بلسانه شيئا انفسخت الحوالة ولو لم يقل ابعث الخط لكن اخذ المال منه بالتغلب لو ادى المحيل باختياره يرجع المحيل بماله على المحتال عليه كذا في الخلاصة ❊ لو احال المشتري البائع بالثمن على رجل لم يملك حبس المبيع وكذا لو احال المرتهن الراهن لا يحبس المرهون (٩)
هكذا في البحر الرائق ❊ المشتري اذا اعطى بالثمن كفيلا ثم ان الكفيل احال البائع بالمال على انسان فاراد البائع اخذ المال من المشتري دون المحتال عليه ليس له ذلك كذا في الذخيرة ❊

كتاب ادب القاضي

وهو مشتمل على ابواب

(١) **الباب الاول** في تفسير معنى الادب والقضاء واقسامه وشرائطه ومعرفة من يجوز التقلد منه وما يتصل بذلك الادب هو التخلق بالاخلاق الجميلة والخصال الحميدة في معاشرة الناس ومعاملتهم وادب القاضي التزامه لما ندب اليه الشرع من بسط العدل ودفع الظلم وترك الميل والمحافظة على حدود الشرع والجري على سنن السنة والقضاء لغة بمعنى الالزام وبمعنى الاخبار وبمعنى الفراغ وبمعنى التقدير وفي الشرع قول ملزم يصدر عن ولاية عامة كذا في خزانة المفتين ❊ والاصل ان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة قد باشره الصحابة والتابعون ومضى عليه الصالحون ولكنه فرض كفاية كذا في الكافي ❊ والقضاء على خمسة اوجه واجب وهو ان يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره ومستحب وهو ان يوجد من يصلح لكنه هو اصلح واقوم به ومخير فيه وهو ان يستوي هو وغيره في الصلاحية والقيام به وهو مخير ان شاء قبله وان شاء لا ومكروه وهو ان يكون صالحا للقضاء لكن غيره اصلح وحرام وهو ان يعلم من نفسه العجز عنه وعدم الانصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه هم عليه كذا في خزانة المفتين ❊ ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة كذا في الهداية ❊ من الاسلام والتكليف والحرية وكونه غير اعمى ولا محدود في قذف ولا اصم ولا اخرس واما الاطرش وهو الذي يسمع القوي من الاصوات فالاصح جواز توليته كذا في النهر الفائق ❊ ويكون من اهل الاجتهاد والصحيح ان اهلية الاجتهاد شرط الاولوية كذا في الهداية ❊ حتى لو قلد جاهل وقضى هذا الجاهل بفتوى غيره يجوز كذا في الملتقط ❊ لكن مع هذا لا ينبغي ان يقلد الجاهل بالاحكام وكذلك العدالة عندنا ليست بشرط جواز التقليد لكنه شرط الكمال فيجوز تقليد الفاسق وينفذ

قضاياه اذا لم يجاوز فيها حد الشرع لكن لا ينبغى ان يقلد الفاسق كذا فى البدائع + ولو قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولكن
لا ينعزل به وبه اخذ عامة المشائخ رح ويجب على السلطان ان يعزله كذا فى الفصول العمادية + ولو شرط السلطان انه متى
فسق ينعزل انعزل كذا فى البزازية + ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر ولكن انما يجوز تقلد القضاء من
السلطان الجائر اذا كان يمكنه من القضاء بحق ولا يخوض فى قضاياه بشر ولا ينهاه عن تنفيذ بعض الاحكام كما ينبغى اما اذا كان لا يمكنه من القضاء
بحق ويخوض فى قضاياه بشر ولا يمكنه من تنفيذ بعض الاحكام كما ينبغى لا يتقلد منه كذا فى السغناقى ولا يجوز طاعته فى الجور وذكر فى الملتقط
والاسلام ليس بشرط فيه اى فى السلطان الذى يقلد كذا فى التاتارخانية + ويجوز تقلد القضاء من اهل البغى فانه ذكر فى باب الخوارج من سير الاصل
اذا غلب اهل البغى على مدينة واستعملوا عليها قاضيا فقضى باشياء ثم ظهر اهل العدل على تلك المدينة فرفعت قضاياه الى قاضى اهل العدل فانه ينفذ
منها ما كان عدلا وكذلك لو قضى بشئ مما رآه الفقهاء يمضيه اذا كان مختلفا فيه كما فى سائر القضاة وذكر الخصاف رح فى
ادب القاضى اذا كان القاضى من اهل البغى ايضا لا ينفذ قاضى العدل قضاياه واشار فى الاقضية الى انه ينفذ فانه قال هم
بمنزلة فساق اهل العدل والفاسق يصلح قاضيا على اصح الاقاويل وذكر الفقيه ابو الليث رح فى ادب القاضى من النوازل
المتغلب اذا ولى رجلا قضاء بلدة وقضى ذلك القاضى فى مختلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رأيه امضاه وان خالف
ابطله وهو بمنزلة حكم المحكم وذكر فى الفتاوى والتقليد من اهل البغى يصح وبمجرد استيلاء الباغى لا ينعزل قضاة العدل
ويصح عزل الباغى لهم حتى لو انهزم الباغى لا ينفذ قضاياهم سلطان العدل ثانيا وذكر فى الفتاوى ايضا يجوز صلوة الجمعة
خلف المتغلب الذى لا عهد له اى لا منشور له من الخليفة اذا كان سيرته فى رعيته سيرة الامراء يحكم فيما بين رعيته بحكم
(٢) الولاية لان بهذا يثبت السلطنة فيتحقق الشرط ثم لا بد من معرفة اهل البغى فاهل البغى هم الخارجون عن الامام الحق بغير حق
بيانه ان المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة من المؤمنين فان كان خروجهم عليه لظلم ظلمهم
فليسوا من اهل البغى وعليه ان يترك الظلم وينصفهم ولا ينبغى للناس ان يعينوا الامام عليهم لان فيه اعانة على الظلم ولا ان
يعينوا تلك الطائفة على الامام ايضا لان فيه اعانة لهم على خروجهم على الامام فان لم يكن خروجهم عليه بظلم ظلمهم عليه لكن ادعوا
الحق والولاية فقالوا الحق معنا فهم اهل البغى فعلى كل من يقوى على القتال ان ينصر امام المسلمين على هؤلاء الخارجين لانهم
ملعونون على لسان صاحب الشرع فانه عليه السلام قال الفتنة نائمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا
على الخروج فليس للامام ان يتعرض لهم وفى زماننا الحكم فى الغلبة ولا يدرى العادلة والباغية لان كلهم يطلبون الدنيا
(٣) كذا فى الفصول العمادية + نصب القاضى فرض كذا فى البدائع + وهو من اهم امور المسلمين واقوى واوجب عليهم فكل من كان
اعرف واقدر واوجه واهيب واصبر على ما اصابه من الناس كان اولى وينبغى للمولى ان يتفحص فى ذلك ويولى من
هو اولى لقوله عليه السلام من قلد انسانا عملا وفى رعيته من هو اولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين
(٤) كذا فى التبيين + قالوا يستحب للامام ان يقلد القضاء من له ثروة وغنية لكيلا يطمع فى اموال الناس كذا فى محيط السرخسى
قال القاضى الامام ابو جعفر رح وهو صاحب كتاب الاقضية بعد ما بين اهل القضاء ولا ينبغى لاحد ان يفتى الا من كان
هكذا ويريد ان المفتى ينبغى ان يكون عدلا عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الرأى الا ان يفتى بشئ قد سمعه فانه يجوز وان لم
يكن عالما بما ذكرنا من الادلة لانه حاك بما سمع من غيره فهو بمنزلة الراوى فى باب الحديث فيشترط فى الراوى
من العقل والضبط والعدالة والفهم كذا فى المحيط + قد استقر رأى الاصوليين على ان المفتى هو المجتهد فاما غير المجتهد
ممن يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت والواجب عليه اذا سئل ان يذكر قول المجتهد كابى حنيفة رح على جهة الحكاية فعرف
ان ما يكون فى زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتى ليأخذ به المستفتى وطريق نقله لذلك عن
المجتهد احد الامرين اما ان يكون له سند فيه او يأخذه من كتاب معروف تداولته الايدى نحو كتب محمد بن الحسن رح
ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر او المشهور هكذا ذكر الرازى فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر

فى زماننا لا يحل عزوه ما فيها الى محمد رح ولا الى ابى يوسف رح نعم اذا وجد النقل عن النوادر مثلا فى كتاب مشهور معروف كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب كذا فى البحر الرائق * اجمع الفقهاء على ان المفتى يجب ان يكون من اهل الاجتهاد كذا فى الظهيرية * ذكر فى الملتقط واذا كان صوابه اكثر من خطائه حل له ان يفتى وان لم يكن من اهل الاجتهاد لا يحل له ان يفتى الا بطريق الحكاية فيحكى ما يحفظ من اقوال الفقهاء كذا فى الفصول العمادية * والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا يصلح قال العينى ونختاره كثير من المتاخرين وجزم به فى المجمع وشرحه لا اختلاف فى اشتراط اسلام المفتى وعقله وشرط بعضهم تيقظه نعم لا يشترط ان يكون حرا ولا ذكرا ولا ناطقا فيصح افتاء الاخرس حيث فهمت اشارته بل الناطق لو قيل له ايجوز هذا فحرك رأسه اى نعم جاز ان يعمل باشارته وينبغى ان يكون متنزها عن خوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف والصحيح ان الافتاء غير مكروه لمن كان اهلا وعلى ولى الامر ان يبحث عمن يصلح للفتوى ويمنع من لا يصلح كذا فى النهر الفائق * ومن شرائط الفتوى كون المفتى حافظا للترتيب والعدل بين المستفتين لا يميل الى الاغنياء واعوان السلطان والامراء بل يكتب جواب من يسبق غنيا كان او فقيرا حتى يكون ابعد من الميل ومن آدابه ان ياخذ الكتاب بالحرمة ويقرأ المسئلة بالبصيرة مرة بعد اخرى حتى يتضح له السؤال ثم يجيب ومن شرطه ان لا يرمى بالكاغذ كما اعتاده بعض الناس لان فيه اسم الله تعالى وتعظيم اسمه تعالى واجب واذا اجاب المفتى ينبغى ان يكتب عقيب جوابه والله اعلم او نحو ذلك وقيل فى المسائل الدينية التى اجمع عليها اهل السنة والجماعة ينبغى ان يكتب الله الموفق او يكتب وبالله التوفيق او يكتب بالله العصمة كذا فى جواهر الاخلاطى * وكان بعضهم لا ياخذ الرقعة من يد امرأة ولا صبى وكان له تلميذ ياخذ منهم ويجمعها ويرفعها فيكتبها تعظيما للعلم والاحسن اخذ المفتى من كل واحد تواضعا ويجوز للشاب الفتوى اذا كان حافظا للروايات واقفا على الدرايات محافظا على الطاعات مجانبا للشهوات والشبهات والعالم كبير وان كان صغيرا والجاهل صغير وان كان كبيرا كذا فى البحر الرائق يجب ان يكون المفتى حليما ودينا لين القول منبسط الوجه كذا فى السراجية * ولا ينبغى له ان يحتج للفتوى اذا لم يسأل عنه واذا اخطأ رجع ولا يستحيى ولا يأنف كذا فى النهر الفائق وفى اشتراط معرفة الحساب لتصحيح مسائله وجهان ويشترط ان يحفظ مذهب امامه ويعرف قواعده واساليبه وليس للاصولى الماهر وكذا الباحث فى الخلاف من ائمة الفقه وفحول المناظرين ان يفتى فى الفروع الشرعية ولا يجب الافتاء فيما لم يقع ويحرم التساهل فى الفتوى واتباع الحيل ان فسدت الاغراض وسؤال من عرف بذلك ولا يفتى فى حال تغير الاخلاق وخروجه عن الاعتدال ولو بفرح ومدافعة اخبثين فلو افتى معتقدا ان ذلك لم يمنعه عن درك الصواب صحت فتواه وان خاطر والاولى ان يتبرع بالفتوى ولا ياخذ اجرة ممن يستفتى فان جعل له اهل البلد رزقا جاز وان استوجر جاز والاولى كونها باجرة مثل كتبه مع كراهة وعلى الامام ان يفرض لمدرس ومفت كفايته ولكل اهل بلد اصطلاح فى اللفظ فلا يجوز ان يفتى اهل بلد بما يتعلق باللفظ من لا يعرف اصطلاحهم كذا فى البحر الرائق * ثم الفتوى مطلقا بقول الامام ثم بقول ابى يوسف رح ثم بقول محمد رح ثم بقول زفر رح ثم بقول الحسن بن زياد رح وقيل اذا كان الامام فى جانب وصاحباه فى جانب فالمفتى بالخيار والاول اصح اذا لم يكن المفتى مجتهدا وفى الحاوى للقدسى الاصح ان العبرة لقوة المدرك كذا فى النهر الفائق * وللمفتى والامام قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة كذا فى خزانة المفتين * وعن ابى يوسف رح انه استفتى فى مسئلة فاستوى ولم يتربع وتعمم ثم افتى تعظيما لامر الافتاء كذا فى التبيين *

(۱) الباب الثانى فى الدخول فى القضاء

اورد الخصاف فى ادب القاضى احاديث فى كراهة الدخول فى القضاء وفى الرخصة فيه قال وقد دخل فيه قوم صالحون وامتنع عنه قوم صالحون وترك الدخول امثل واسلم واصلح فى الدين والدنيا وهذا فصل اختلف فيه المشائخ رح ان بعد استجماع شرائط القضاء فى شخص هل يجوز له تقلد القضاء قال

بعضهم يكره له التقلد كذا فى المحيط ــ لما روى عن النبى صلعم انه قال عليه السلام من ابتلى بالقضاء فكانما ذبح بلا سكين وروى ان عبد الله ابن وهب رح انه استقضى فلم يقبل وتجانن ودخل منزله وكان كل من يدخل عليه يبزق فى وجهه ويمزق ثيابه فجاء واحد من الصحابة عن رأس الكوة فقال يا ابا عبد الله لو قبلت القضاء وعدلت كان خيرا فقال يا هذا او عقلك هذا ما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون مع الانبياء والمشهور ان اباحنيفة رح كلف القضاء فابى حتى ضرب تسعين سوطا فلما خاف على نفسه شاور اصحابه فسوغ له ابو يوسف رح وقال لو تقلدت لنفعت الناس فقال ابوحنيفة رح لو امرت ان اعبر البحر سباحة لكنت اقدر عليه وكانى بك قاضيا فنكس رأسه ولم ينظر اليه بعد ذلك كذا فى خزانة المفتين ✦ ودعى محمد رح الى القضاء فابى حتى قيد وحبس فاضطر ثم تقلد كذا فى العناية شرح الهداية ✦ قال الكرخى والخصاف وعلماء العراق وعليه اختيار صاحب المذهب انه لا يسوغ ما لم يجبر عليه قال مشائخ ديارنا لا بأس بقبوله لمن كان صالحا يأمن نفسه الجور والامتناع لغيره اولى فان الصحابة رض ومن تلاهم تقلدوه بلا كره كذا فى الوجيز للكردرى وكره التقلد لمن يخاف الحيف فيه وان امن لا يكره كذا فى الكافى ✦ وفى الينابيع ولا ينبغى ان يطلب الولاية ولا يسألها فالطلب ان يقول للامام ولنى القضاء والسؤال ان يقول للناس لو ولانى الامام قضاء مدينة كذا لاجبته الى ذلك وهو يطمع ان يبلغ ذلك الى الامام فيقلده وكل ذلك مكروه وقال بعضهم من قلد بغير مسئلة فلا بأس بالقبول ومن سأل يكره له ذلك والذى عليه عامة المشائخ رح ان الدخول فى القضاء رخصة والامتناع عنه عزيمة وفى السراجية هو المختار كذا فى التاتارخانية ✦ ولا يطلب القضاء بقلبه ولا بلسانه الا اذا لم يكن غيره يصلح للقضاء فانه يفترض عليه صيانة لحقوق المسلمين كصلوة الجنازة كذا فى الشمنى ✦ اذا كان فى البلد قوم يصلحون للقضاء وامتنع واحد منهم لا يأثم كذا فى المحيط ✦ ولو امتنع الكل حتى قلد جاهل اشتركوا فى الاثم كذا فى العناية شرح الهداية ✦ وفى الينابيع وان وجد اثنان وهما من اهل القضاء ولكن احدهما افقه والآخر اورع فهو اولى من الافقه كذا فى التاتارخانية ✦ ولو قلد السلطان من لا يصلح للقضاء وفى تلك البلدة من يصلح لذلك كان الاثم على السلطان كذا فى شرح كتاب ادب القاضى للخصاف ✦ القاضى اذا اخذ القضاء بالرشوة الصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه من تقلد القضاء بالرشوة او بالشفعاء واذا قضى فى مختلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رأيه امضاه وان خالف رأيه ابطله بمنزلة حكم المحكم والاصح ان الذى طلب القضاء بالشفعاء فهو والذى قلد سواء فى حق نفاذ القضاء فى المجتهدات والقاضى اذا ارتشى وحكم لا ينفذ قضاؤه فى ما ارتشى وينفذ فيما لم يرتش وهو اختيار السرخسى والخصاف وان ارتشى ولد القاضى او كاتبه او بعض اعوانه فان كان بامره ورضاه فهو وما لو ارتشى القاضى سواء يكون قضاؤه مردودا وان كان بغير علم القاضى نفذ قضاؤه وكان على المرتشى رد ما قبض منه كذا فى خزانة المفتين ✦

الباب الثالث فى ترتيب الدلائل للعمل بها

قال ينبغى للقاضى ان يقضى بما فى كتاب الله تعالى وينبغى ان يعرف ما فى كتاب الله تعالى من الناسخ والمنسوخ وينبغى ان يعرف من الناسخ ما هو محكم مما هو متشابه فى تاويله اختلاف كالاقراء فان لم يجد فى كتاب الله تعالى يقضى بما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وينبغى ان يعرف الناسخ والمنسوخ من الاخبار فان اختلف الاخبار ياخذ بما هو الاشبه ويميل اجتهاده اليه ويجب ان يعلم المتواتر والمشهور وما كان من اخبار الآحاد ويجب ان يعلم مراتب الرواة فان منهم من عرف بالفقه والعدالة كالخلفاء الراشدين رض والعبادلة وغيرهم ومنهم من عرف بطول الصحبة وحسن الضبط والاخذ برواية من عرف بالفقه اولى من الاخذ برواية من لم يعرف بالفقه وكذلك الاخذ برواية من عرف بطول الصحبة اولى من الاخذ برواية من لم يعرف بطول الصحبة وان كانت حادثة لم يرد فيها سنة رسول الله عليه السلام يقضى فيها بما اجتمع عليه الصحابة رضى الله تعالى عنهم لان العمل باجماع الصحابة رض واجب فان كانت الصحابة فيها مختلفين يجتهد فى ذلك ويرجح قول بعضهم على بعض باجتهاده اذا كان من اهل الاجتهاد وليس له ان يخالفهم جميعا باختراع قول ثالث لانهم مع اختلافهم اتفقوا على ان ما عدى القولين باطل وكان الخصاف رح يقول له ذلك لان اختلافهم يدل على ان للاجتهاد فيه مجالا والصحيح ما ذكرنا وان اجمعت الصحابة على حكم وخالفهم واحد من التابعين الا ان المخالف ممن لم يدرك عهد الصحابة لا يعتد بخلافه حتى لو قضى

الباب الثالث (١)

القاضي بقوله بخلاف اجماع الصحابة رض كان باطلا وان كان ممن ادرك عهد الصحابة وزاحمهم في الفتوى وسوغوا له الاجتهاد
كشريح والشعبي لا ينعقد الاجماع مع مخالفته وان جاء عن بعض التابعين ولم ينقل عن غيرهم فيه شيء فعن ابي حنيفة رح روايتان
في رواية قال لا اقلدهم وهو ظاهر المذهب وفي رواية النوادر قال من كان منهم افتى في زمن الصحابة رض وسوغوا له الاجتهاد
مثل شريح ومسروق بن الاجدع والحسن فانا اقلدهم كذا في المحيط ۔ فان كان شيء لم يات فيه من الصحابة قول وكان فيه اجماع
التابعين قضى به وان كان فيه اختلاف بينهم رجح قول بعضهم وقضى به وان لم يجئ شيء من ذلك فان كان من اهل الاجتهاد
قاسه على ما يشبهه من الاحكام واجتهد رأيه فيه وتحرى الصواب ثم يقضي به برأيه وان لم يكن من اهل الاجتهاد يستفتي في ذلك
فياخذ بفتوى المفتي ولا يقضي بغير علم ولا يستحيي من السؤال ثم لا بد من معرفة فصلين احدهما انه اذا اتفق اصحابنا
في شيء ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رح لا ينبغي للقاضي ان يخالفهم برأيه والثاني اذا اختلفوا فيما بينهم قال عبد الله
بن المبارك يؤخذ بقول ابي حنيفة رح لانه كان من التابعين وزاحمهم في الفتوى كذا في محيط السرخسي ۔ ولو لم يوجد
الرواية عن ابي حنيفة رح واصحابه رح ووجد عن المتاخرين يقضي به ولو اختلف المتاخرون فيه يختار واحدا من ذلك ولو لم توجد
عن المتاخرين يجتهد فيه برأيه اذا كان يعرف وجوه الفقه ويشاور اهل الفقه فيه وفي شرح الطحاوي ثم اذا قضى بالاجتهاد فان
خالف النص لا يجوز قضاؤه وان لم يخالف النص لكنه رأى بعد ذلك رأيا آخر لا يبطل ما مضى ويقضي في المستانف بما يراه
وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رح ان قضى في اول المرة بالاجتهاد ثم رأى غيره خيرا منه كان كما قال
ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله فان اختلف المتقدمون على قولين ثم اجمع من بعدهم على احد هذين القولين فهذا
الاجماع هل يرفع الخلاف المتقدم فقد قيل على قول ابي حنيفة وابي يوسف رح لا يرتفع وعلى قول محمد رح يرتفع وذكر
شيخ الاسلام شمس الائمة السرخسي رح انه يرتفع الخلاف المتقدم بلا خلاف بين اصحابنا رح وانما يخالفنا في ذلك
بعض العلماء وان اتفق اهل مصر على قول ارتضوا فخرج هذا القاضي عن قولهم وقضى بخلاف قولهم لما رأى الصواب بخلافه فان كان
قد سبق هذا الاتفاق اختلاف العلماء فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يسعه الخلاف وبعضهم قالوا يسعه الخلاف فان لم يسبق
هذا الاتفاق اختلاف لا يسعه الخلاف بالاتفاق وفي الفتاوى العتابية قاض استفتى في حادثة وافتى ورأيه بخلاف رأي المفتي
فانه يعمل برأي نفسه ان كان من اهل الرأي فان ترك رأيه وقضى برأي المفتي لم يجز عندهما كما في التحري وعند ابي حنيفة رح ينفذ
لمصادفته فصلا مجتهدا فان لم يكن له رأي وقت القضاء وقضى برأي المفتي ثم حدث له رأي بخلافه قال محمد رح ينقضه وقال
ابو يوسف رح لا ينقضه كما لو قضى برأيه ثم ظهر له رأي آخر كذا في التاتارخانية ۔ وفي ما لا نص فيه يخالفه ولا اجماع لا يخلو اما
ان كان القاضي من اهل الاجتهاد واما ان لم يكن من اهل الاجتهاد فان كان من اهل الاجتهاد وافضى رأيه الى شيء يجب عليه
العمل برأيه وان خالف رأي غيره من اهل الاجتهاد والرأي ولا يجوز ان يتبع رأي غيره لان ما ادى اليه اجتهاده هو الحق عند
الله تعالى ظاهرا ولو افضى رأيه الى شيء وهناك مجتهد آخر افقه منه له رأي آخر فاراد ان يعمل برأيه من غير النظر فيه ويترجح رأيه
لكونه افقه منه هل يسعه ذلك ذكر في كتاب الحدود ان عند ابي حنيفة رح يسعه ذلك وعند ابي يوسف ومحمد رح لا يسعه الا
ان يعمل برأي نفسه وذكر بعض الروايات هذا الاختلاف على العكس وان اشكل عليه حكم الحادثة استعمل رأيه في ذلك وعمل به
والافضل ان يشاور اهل الفقه في ذلك فان اختلفوا في حكم الحادثة نظر في ذلك فاخذ بما يؤدي الى الحق ظاهرا وان اتفقوا على
رأي يخالف رأيه عمل برأي نفسه ايضا لكن لا ينبغي ان يعجل بالقضاء ما لم يقض حق التأويل والاجتهاد وينكشف له وجه الحق
فاذا ظهر له الحق باجتهاده قضى بما يؤدي اليه اجتهاده ولا يكون خائفا في اجتهاده بعد ما بذل مجهوده لاصابة الحق حتى لو قضى
مجازفا لم يصح قضاؤه في ما بينه وبين الله تعالى وان كان من اهل الاجتهاد الا انه اذا كان لا يدري حاله يحمل على انه قضى برأيه
ويحكم بالصحة حملا لامر المسلم على الصحة والسداد ما امكن هذا اذا كان القاضي من اهل الاجتهاد فاما اذا لم يكن من اهل
الاجتهاد فان عرف اقاويل اصحابنا وحفظها على الاحكام والاتفاق عمل بقول من يعتقد قوله حقا على التقليد وان لم يحفظ

افتاهم غير الفقيه اهل الفقه في بلد من اصحابنا ولم يكن في البلد الا فقيه واحد من اصحابنا يسعه ان ياخذ بقوله ونرجو ان لا يكون عليه شيء كذا في البدائع • والاجتهاد شرط الاولوية لا للتصحيح وشرط صيرورة المرء مجتهدا ان يعلم من الكتاب والسنة مقدار ما يتعلق به الاحكام دون المواعظ وقيل اذا كان صوابه اكثر من خطائه حل له الاجتهاد والاول اصح كذا في الفصول العمادية • ذكر ما قيل في حد المجتهدات يكون قد حوى علم الكتاب بوجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس كذا في الكافي • قال واذا كان في البلد قوم من اهل الفقه شاورهم في ذلك فاذا اتفقوا واتفق رأيه ورأيهم على شيء حكم به وان وقع الاختلاف بين هؤلاء الذين شاورهم نظر الى اقرب الاقاويل عنده من الحق وامضى ذلك باجتهاده اذا كان من اهل الاجتهاد ولا يعتبر في ذلك كبر السن وكذلك لا يعتبر كثرة العدد فالواحد قد يوفق للصواب ما لا يوفق الجماعة وينبغي ان يكون هذا قول ابي حنيفة رح اما على قول محمد رح يعتبر كثرة العدد وان لم يقع اجتهاده على شيء وبقيت الحادثة مختلفة ومشكلة عليه كتب الى فقهاء غير المصر الذي هو فيه للمشاورة بالكتابة سنة قديمة في الحوادث الشرعية فان اتفق الذين كتب اليهم القاضي على شيء ورأى القاضي يوافق رأيهم وهو من اهل الرأي والاجتهاد امضى ذلك برأيه وان اختلفوا ايضا فيما بينهم نظر الى اقرب الاقوال عنده من الحق اذا كان من اهل الاجتهاد وان لم يكن القاضي من اهل الاجتهاد في هذه الصورة وقد وقع الاختلاف بين اهل الفقه اخذ بقول من هو افقه واورع عنده وان كان القاضي شاور قوما من اهل الفقه فاتفقوا على شيء ورأى القاضي بخلاف رأيهم لا ينبغي للقاضي ان يترك رأي نفسه ويقضي برأيهم وان شاور القاضي رجلا واحدا كفى ولكن مشاورة الفقهاء احوط وان اشار ذلك الرجل الى شيء ورأى القاضي بخلاف رأيه فالقاضي لا يترك رأي نفسه فان اتهم القاضي رأيه لما ان ذلك الرجل افضل وافقه عنده لم يذكر هذه المسألة هنا وذكر في كتاب الحدود وقال لو قضى برأي ذلك الرجل ارجو ان يكون في سعة من ذلك وان لم يتهم القاضي رأيه لا ينبغي له ان يترك رأي نفسه ويقضي برأي غيره كذا في المحيط •

الباب الرابع

الباب الرابع في اختلاف العلماء في اجتهاد الصحابة في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم

هل يجوز للصحابة المجتهد ان يجتهد في عصر النبي صلعم قيل لا يجوز وقال اكثر العلماء يجوز لمن كان يبعد منه ولا يجوز لمن كان يقرب منه وهو الاصح كذا في محيط السرخسي • اختلفوا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هل كان يجتهد في ما لم يوح اليه ويفصل الحكم باجتهاده بعضهم قالوا ما كان يجتهد بل كان ينتظر الوحي ومنهم من قال كان يرجع فيه الى شريعة من قبله لان شريعة من قبلنا لنا ما لم يعرف نسخه ومنهم من قال كان لا يعمل بالاجتهاد الى ان ينقطع طمعه عن الوحي فاذا انقطع حينئذ كان يجتهد فاذا اجتهد صار ذلك شريعة له فاذا نزل الوحي بخلافه يصير ناسخا له ونسخ السنة بالكتاب جائز عندنا وكان لا ينقض ما امضى بالاجتهاد وكان يستأنف القضاء في المستقبل كذا في المحيط •

الباب الخامس

الباب الخامس في التقليد والعزل

اذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة كذا لا يصير قاضيا في سواد تلك البلدة ما لم يقلد قضاء البلدة ونواحيها وهذا الجواب انما يستقيم على رواية النوادر لان على رواية النوادر المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء اما على ظاهر الرواية فالمصر شرط لنفاذ القضاء فلا يصير مقلدا على القرى وان كتب في منشوره ذلك • اذا علق السلطان الامارة والقضاء بالشرط واضافهما الى وقت في المستقبل بان قال اذا قدمت بلدة كذا فانت قاضيها اذا اتيت مكة فانت امام المكة او قال جعلتك قاضيا رأس الشهر جعلتك اميرا رأس الشهر فذلك جائز كذا في الملتقط • بالاجماع كذا في الخلاصة • ويجوز تعليق عزل القاضي بالشرط ايضا واذا قلد السلطان رجلا قضاء يوم يجوز ويتأقت واذا قيده بالمكان يجوز ويتقيد بذلك المكان فعلى هذا لو قيد القاضي انابة نائبه في مسجد معين لا يكون للنائب ان يقضي في مسجد آخر كذا في الملتقط • وتعليق التحكيم لانسان بين اثنين والاضافة الى وقت في المستقبل لا يصح وعليه الفتوى وكذا يجوز استثناء سماع بعض الخصومات كدعوى التلجئة في زماننا او دعوى شيء سأله او سماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضيا في المستثنى وكذا لو قال لا تسمع خصومة فلان حتى ارجع من سفري لا يجوز له ان يسمع ويقضي حتى يرجع ولو قضى لا ينفذ كذا

فى خزانة المفتين + القاضى اذا قضى فى حادثة فى حق ثم امر السلطان ان يسمع هذه الحادثة ثانيا بمشهد من العلماء لايفترض (٢)
على القاضى ذلك كذا فى الخلاصة + والمصر شرط لنفاذ القضاء فى ظاهر الرواية وفى النوادر ليس بشرط وهو المختار كذا فى خزانة المفتين
السلطان اذا قال جعلتك قاضيا ولم يذكر فى اى بلدة لايصير قاضيا فى البلد الذى هو فيه والمختار انه يصير قاضيا لجميع بلاد
السلطان كذا فى الخلاصة + وهو الاظهر والاشبه وآذا اجتمع اهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يقضى فيما بينهم لايصير قاضيا
ولو اجتمعوا على رجل وعقدوا معه اعقد السلطنة او عقد الخلافة يصير خليفة وسلطانا كذا فى المحيط + السلطان اذا قال لرجل (٣)
جعلتك قاضيا ليس له ان يستخلف الا اذا اذن له فى ذلك صريحا او دلالة بان يقول له جعلتك قاضى القضاة لان قاضى القضاة
هو الذى يتصرف فى القضاة تقليدا وعزلا كذا ذكر فى الذخيرة وآجاب نجم الدين النسفى رح عن محضر انه غير صحيح لانه ذكر فيه
ان هذا القاضى مقلد من جهة قاضى القضاة وليس فيه ان قاضى القضاة ماذون بالاستخلاف من جهة السلطان
كذا فى الفصول العمادية + وكان القاضى الامام شمس الائمة الاوزجندى يقول اذا كتب السجل من الحاكم ينبغى ان يكتب
فيه خليفة الحكم من قبل فلان وفلان ماذون بالاستخلاف بحكم المثال الصحيح من جهة فلان اذا قال السلطان لرجل (٤)
جعلتك نائبى فى القضاء بشرط ان لاترتشى ولاتشرب الخمر ولاتمتثل امر احد على خلاف الشرع فالتقليد صحيح والشرط صحيح واذا
فعل شيئا من ذلك لايبقى قاضيا كذا فى المحيط + ولو قلد ثم وصل اليه ان لاتسمع خصومة فلان انعزل فى حق فلان كذا فى الخلاصة
فى الخانية لوان الامام قلد رجلا للقضاء واذن له بالاستخلاف فامر القاضى رجلا ليسمع الدعوى والشهادة فى حادثة
ويسئل عن الشهود ويسمع الاقرار ولايحكم هو بذلك لكن يكتب الى القاضى وينهى اليه حتى يقضى القاضى بنفسه لم يكن لهذا
الخليفة ان يحكم وانما يفعل ما امره القاضى واذا رفع الامر الى القاضى فان القاضى لايقضى بتلك الشهادة ولا بذلك
الاقرار بل يجمع بين المدعى والمدعى عليه ويامر باعادة البينة فاذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضى القاضى
بتلك الشهادة قال هذه مسئلة يغلط فيها القضاة فان القاضى يستخلف رجلا ليسمع الشهادة فى حادثة ثم يكتب اليه بكتابة
الخليفة ذلك ثم يكتب الى القاضى انهم شهدوا عندى بكذا ويكتب الفاظ الشهادة او يكتب ان المدعى عليه اقر عندى بكذا
فيقضى القاضى بذلك من غير اعادة البينة عنده فلايصح هذا القضاء ولان القاضى لم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضى
بتلك الشهادة وبذلك الاقرار باخبار الخليفة الا ان يشهد الخليفة مع آخر عند القاضى على اقراره ويكون فائدة هذا الاستخلاف
ان ينظر الخليفة هل للمدعى شهود ام لا ويكذب فلعل له شهود الا انهم غير عدول وقد لايتفق الفاظهم فيفوض الى القاضى
النظر فى ذلك الى الخليفة السلطان اذا قال قلدت قضاء بلدة كذا زيدا او عمرا لايصح لان هذا تقليد للمجهول كذا (٥)
فى التاتارخانية + القاضى اذا لم يكن ماذونا فى الاستخلاف واستخلف غيره لاينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف
فى صحته او مرضه او سفره وان استخلف غيره باذن الامام يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لايملك القاضى
عزله الا اذا قال له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك عزله بخلاف المامور باقامة الجمعة
فان له يستخلف غيره وان لم ياذن له الامام القاضى اذا لم يكن ماذونا بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة فى مجلس القاضى
بين يديه جاز ولو ان الخليفة لم يحكم بين يدى القاضى وحكم فى غيبته فرفع قضاؤه الى القاضى فاجاز نفذ قضاؤه عندنا كذا
فى فتاوى قاضيخان + وكذلك القاضى اذا اجاز حكم الحكم فى المجتهدات كذا فى الظهيرية + اذا استقضى الصبى ثم ادرك ليس له
ان يقضى بذلك الامر والعبد اذا استقضى ثم عتق كان له ان يقضى بذلك الامر وفى فتاوى النسفى سئل عن سلطان
مات واتفقت الرعية على ابن صغير له وجعلوه سلطانا ما حال القضاة والخطباء وتقليده اياهم مع عدم ولايته قال ينبغى
ان يكون الاتفاق على اول عظيم فيصير سلطانا لهم ويكون التقليد منه وهو يعد نفسه تبعا لابن السلطان ويعظمه
لشرفه ويكون السلطان فى الحقيقة هو الوالى كذا فى الذخيرة + السلطان امر عبده بنصب القاضى فى بلدة فنصبه يصح بطريق
النيابة من السلطان ولو حكم بنفسه لايصح كذا فى البزازية + وآذا قال الخليفة لوالى بلدة هكذا هى بايدى قضايا تقليدك

وعربيته قلدتك من شئت صح ولو قال كسى را قضا تقليد كن وعربيته قلد احدا لا يصح اذا قال السلطان لامير من امرائه (١)
فلان ولايت بتو دادم او قال ترا دادم لا يملك تقليد القضاء وان جعله اميرا على بلدة وجعل خراجها له فاطلق له
التصرف في رعيته على العموم كما يقتضيه الامارة فله ان يقلد وان يعزل كذا في المحيط + الامام اذا لم يكن عدلا جازت (٢)
احكامه واحكام ولاته ولا يجوز تولية السلطان اذا كان صغيرا وينبغي ان يكون الامام قرشيا ولا يشترط ان يكون هاشميا
وان لم يوجد من قريش فالاولى ان يكون عدلا امينا عالما بشرائط القاضي السلطان المولى اذا كان صبيا فبلغ هل يبقى
سلطانا ام يحتاج الى تجديد الاصح انه يحتاج الى تقليد جديد السلطان اذا قلد رجلا قضاء بلدة وفيها قاض ولم يعزله
صريحا الاشبه ان لا يصير الاول معزولا كذا في الملتقط + السلطان اذا قلد قضاء ناحية الى رجلين فقضى احدهما
لا يجوز كالوكيلين ولو قلدهما على ان يتفرد كل منهما بالقضاء يجوز كذا في خزانة المفتين + وللسلطان ان يعزل ويستبدل (٣)
مكانه آخر بريبة وبغير ريبة وقد صح عن ابي حنيفة رح انه قال لا يترك القاضي على القضاء اكثر من سنة كذا في التاتارخانية
ومن حق السلطان ان ينظر الى هذا القاضي اذا امضى عليه حول فيقول لا فساد فيك ولكن اخشى عليك ان
تنسى العلم فخذ وادرس العلم ثم عد الينا حتى نقلدك ثانيا كذا في النهاية + السلطان اذا عزل قاضيا لا ينعزل ما لم يصل
اليه الخبر حتى لو قضى بقضايا بعد العزل قبل وصول الخبر اليه جاز قضاياه وهو نظير الوكيل لا ينعزل قبل وصول الخبر اليه وعن
ابي يوسف رح لا ينعزل وان علم بعزله حتى تقلد غيره مكانه صيانة لحقوق العباد واعتبره بامام الجمعة اذا عزل وهذا
اذا حصل العزل مطلقا فاما اذا حصل العزل معلقا بشرط وصول الكتاب اليه لا ينعزل ما لم يصل اليه الكتاب علم العزل
قبل وصول الكتاب اليه او لم يعلم كذا في التاتارخانية + واذا مات الخليفة وله قضاة وولاة فهم على حالهم وليس هذا
كالوكالة وفي هداية الناطفي لو مات القاضي او عزل ينعزل خلفاؤه من القضاة وكذلك اذا مات امير الناحية
انعزل قضاته بخلاف ما اذا مات الخليفة كذا في الملتقط + وفي الجامع الفتاوى اذا ورد الكتاب من الامام الى عامل
خراسان ان يجمع الفقهاء او قوما سماهم لينظروا في امر القاضي فان رضوه فاقره والا فاعزله فاجتمعوا فلم يرضوا
فاخذ العامل الرشوة وكتب انهم رضوه وترك على ذلك حتى يحكم صح لانه لم يعزل ولو كان في ابتداء التقليد اذا قلده
فكتب انهم قد رضوا وقلده لا ينفذ حكمه كذا في التاتارخانية + القاضي اذا عمي ثم ابصر فهو على قضائه كما لو اسلم
بعد الردة ولكن قضاؤه لا ينفذ في حال عماه وردته اربعة خصال اذا حصلت بالقاضي صار معزولا ذهاب البصر
وذهاب السمع وذهاب العقل والردة كذا في خزانة المفتين + اذا عزل القاضي قيل ينعزل نائبه واذا مات لا والفتوى
على انه لا ينعزل بعزل القاضي لانه نائب من السلطان او العامة وبعزل نائب القاضي لا ينعزل القاضي كذا في البزازية
السلطان اذا قلد رجلا فرد القاضي ذلك ان قلده مشافهة ليس له ان يقبل بعد ما رد وان قلده مغايبة بان بعث
اليه منشوره فرده ثم قبله فله ذلك وان كان التقليد بالرسالة فرده كان له ان يقبل بعد ذلك ما لم يعلم السلطان
بالرد القاضي اذا قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضاء وسمع السلطان ينعزل اما بدون سماع السلطان
فلا وكذلك اذا كتب كتابا الى السلطان اني عزلت نفسي واتى الكتاب السلطان صار القاضي معزولا
كذا في خزانة المفتين +

الباب السادس في حكم السلطان والامراء وما يقع للقاضي لنفسه في النوازل السلطان اذا حكم بين (١)

اثنين لا ينفذ وفي ادب القاضي للخصاف ينفذ وهو الاصح وبه يفتى كذا في الخلاصة + اذا كان القاضي من قبل الخليفة
لا من قبل الامير فليس للامير ان يقضي ولو قضى لا ينفذ قضاؤه قال هشام سمعت ابا يوسف رح يقول اذا كان
القاضي من الاصيل يعني من الخليفة ثم مات فليس للامير ان يولي قاضيا وان كان اميرا بعشرها وخراجها وان حكم
هذا الامير لم يجز حكمه وكذا ان ولى هذا الامير قاضيا من قبله لم يجز حكمه فان جاءه هذا القاضي الذي ولاه هذا

الباب السادس

الامير

الامير كتاب الخليفة من الاصيل لا يكون ذلك امضاء للقضاء كذا في المحيط + وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام
ابو الحسن عن القاضي اذا كانت له خصومة على انسان فخاصم عند خليفته في الحكم فقضى له هل ينفذ قضاؤه قال
لا لان قضاء الخليفة له كقضائه لنفسه بنفسه قال ابو الحسن رحمه الله تعالى بمثل هذا ان يطلب من السلطان الذي ولاه
ان يولي قاضيا آخر حتى يختصما اليه فيقضي بينهما او يتحاكما الى حاكم محكم ويتراضيا بقضائه فيقضي بينهما وينفذ ومن
المشائخ رحمهم الله من جوز ذلك وقال ينفذ حكم خليفته له وعليه وفي النوازل ما يدل عليه فقد ذكر ثمه رجل خاصم السلطان (٢)
الى القاضي مع القاضي فيجلس السلطان مع القاضي في مجلسه والخصم على الارض قال ينبغي للقاضي ان يقوم من مكانه
ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد على الارض ثم يقضي بينهما وقد صح ان يهوديا ادعى على هارون الرشيد دعوى
في زمن ابي يوسف رحمه الله فسمع ابو يوسف رحمه الله خصومته على هارون الرشيد وذكر الخصاف في ادب القاضي ان
عليا رضي الله عنه قلد شريحا وخاصم عنده في حادثة قال الخصاف لو ان قاضيا قضى للامام الذي ولاه بقضية او قضى
عليه بقضية جاز وكذلك لو قضى لولد الامام او والده او زوجته وكذلك قاضي القضاة لو خوصم الى قاض
ولاه فقضى له او عليه جاز وكذلك لو ان الامام ولى قاضيا على مثل خراسان فامره ان يولي قضاة على الكور
ففعل ثم خاصم القاضي الاعلى الى بعض من ولاه فقضاؤه جائز له وعليه والذي يدل على القول الاول ما ذكر
هشام في نوادره قال سألت محمدا رحمه الله عن قاض وجبت له شفعة جوار قبل رجل فلم يعطها اياه ويجد والوالي
الذي في بلده ليس ممن يولي القضاء كيف يصنع قال ينبغي للوالي ان يقول لهما اختارا رجلا يحكم بينكما قلت
فان ابى الرجل ذلك ايجبر عليه قال نعم فقد اشار الى التحكيم ولم يقل بان خليفة القاضي يحكم بينهما وجواز التحكيم من القاضي
عرف باثر عمر رضي الله عنه فانه حكم زيد بن ثابت رضي الله عنه في خصومة كانت بينه وبين ابي هريرة رضي الله عنه وحكم شريحا في خصومة اخرى
كذا في الذخيرة + قال هشام سألت محمدا رحمه الله عن قاضي البلدة اذا مات وواليها ممن لا يولي القضاء ايجبر الخصوم
على رجل يحكم بينهم قال اما كل شيء يحتاج فيه الى ان يرجع المقضي عليه الى آخر فلا يجوز ولا يجبر عليه واما ما كان من
قرض او غصب يجبر عليه وفي المنتقى اذا اختصم ابن القاضي وغيره اليه او خاصم غيره ابنه اليه ينظر فيه فان توجه
القضاء على ابنه يقضي على ابنه وان توجه لابنه يتركهما ويقول لهما اختصما الى غيري كذا في المحيط + ويجوز قضاء
القاضي للامير الذي ولاه وكذلك قضاء القاضي الاسفل للقاضي الاعلى وللقاضي الاسفل ويجوز قضاء القاضي
لام امرأته بعد ما ماتت امرأته ولا يجوز ان كانت امرأته حية وكذا لو قضى لامرأة ابنه بعد ما مات الابن جاز و
ان كان الابن حيا لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان + الامام يقضي بعلمه بحد القذف والقصاص والتعزير
كذا في السراجية +

الباب السابع

الباب السابع في جلوس القاضي ومكان جلوسه وما يتصل بذلك الحاكم يجلس للقضاء جلوسا (١)

ظاهرا في المسجد كيلا يشتبه مكانه على الغرباء وبعض المقيمين كذا في العناية + والمسجد الجامع اولى ثم الذي (٢)
يقام فيه الجماعات وان لم يصل فيه الجمعة كذا في النهر الفائق + قال الشيخ فخر الاسلام علي البزدوي رحمه الله هذا
اذا كان الجامع في وسط البلد اما اذا كان في طرف من البلدة ينبغي ان يختار مسجدا آخر في وسط البلدة
كيلا يلحق لبعض الخصوم مشقة بالذهاب الى طرف البلدة وان جلس في مسجد حيه فلا بأس به هكذا روي
عن بعض السلف انهم كانوا يجلسون في مسجد حيهم قال فخر الاسلام هذا اذا كان مسجد حيه وسط البلدة
ويختار مسجد السوق لانه اشهر كذا في المحيط + فاذا دخل القاضي المسجد فاحب الي ان يبدأ فيصلي ركعتين او اربعا (٣)
والاربع افضل لانه صلوة الضحى ثم يدعو الله تعالى ان يوفقه ويسدده للحق ويعصمه من معاصيه ثم يجلس للحكم
واذا اراد ان يجلس معه قوما من اهل الفقه والكرامة اجلسهم قريبا منه وكذلك اهل الامانة يكونون بقرب منه

ولا بأس بان يجلس وحده اذا كان عالما بالقضاء كذا في محيط السرخسي + وان كان جاهلا يستحب له ان يقعد معه اهل العلم
كذا في التبيين + ويشاورهم كذا في النهر الفائق + ولا يشاورهم عند الخصوم كذا في البزازية + ويضع القمطر الى جانبه
عن يمينه لان فيه السجلات والمحاضر والصكوك فيجب ان يكون معدا بين يديه ويجلس كاتبه ناحية عنه حيث يراه حتى
لا يخدع بالرشوة فيزيد في الفاظ الشهادة او ينقص كذا في محيط السرخسي + ولو جلس في داره لا بأس به ويأذن للناس
بالدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبل ذلك كذا في الهداية والاولى ان يكون الدار في وسط البلدة كالمسجد كذا في
النهر الفائق + ذكر في المبسوط ولا بأس بان يقضي في منزله او حيث احب لان محل القضاء لا يختص بمكان كذا في التاتارخانية
ولو جلس في بيته لا بأس به عندنا لو كان في وسط البلدة كذا في البزازية + وفي الخانية فاذا جلس القاضي في المجلس او في داره
يأخذ بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام ولا يباح للبواب ان يأخذ شيئا ليأذن بالدخول كذا في التاتارخانية + ثم اذا قضى
في المسجد خرج للحائض والدابة ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا كذا في النهر الفائق + ولا بأس بان يقعد على الطريق
اذا كان لا يضيق على المارة كذا في التبيين + اذا دخل القاضي المسجد فلا بأس بان يسلم على الخصوم يريد به تسليما عاما
ثم اختلف المشائخ فيه منهم من قال ان سلم عليهم فلا بأس به وان ترك وسعه ليبقى الهيبة ويكثر الحشمة وبهذا جرى الرسم
ان الولاة والامراء اذا دخلوا لا يسلمون ومنهم من قال عليه ان يسلم ولا يسعه الترك وهكذا الوالي والامير اذا دخل عليه
ان يسلم ولا يسعه الترك هذا هو الكلام وقت الدخول فاما اذا جلس ناحية من المسجد للفصل والحكم لا يسلم على
الخصوم ولا يسلمون عليه وعن هذا قال بعض مشائخنا رح من هذا جرى الرسم ان الناس متى دخلوا على الولاة والامراء
لا يسلمون عليهم وهم لا يسلمون على الناس لان القاضي متى جلس للحكم لا يسلم ولا يسلمون عليه فالوالي والامير
اولى وليس الامر كما ظنوا والصحيح ان الناس يسلمون عليهم وهم يسلمون على الناس بخلاف القاضي والفرق ان الوالي
والامير انما جلسوا للزيارة لا للفصل والحكم والسلام تحية الزائرين فاما القاضي انما جلس للفصل والحكم لا للزيارة فلا
يسلمون عليه وان سلموا مع هذا في مجلس الحكم فلا بأس بان يرد عليهم السلام وهذا اشارة الى انه لا يجب عليه
رد السلام بل يتخير ان شاء رد وان شاء لم يرد كذا في ادب القاضي للخصاف + وان اراد القاضي جوابه ينبغي ان لا يزيد
على قوله وعليكم ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه كذا في التاتارخانية + وحكي عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد
بن الفضل البخاري رحمه الله انه كان يقول من جلس للفقه تلاميذه فدخل عليه داخل وسلم وسعه ان لا يرد السلام
وكذا كان يقول فيمن جلس للذكر اي ذكر كان فدخل عليه داخل وسلم وسعه ان لا يرد السلام واذا جلس القاضي لفصل
الخصومات ينبغي ان يقوم بين يديه رجل يمنع الناس عن التقدم بين يديه في غير وقتهم ويمنعهم عن اساءة الادب
ويقال له صاحب المجلس ويسمى الشرطي والعريف والجلواز وينبغي ان يكون معه سوط الادب وينبغي ان يكون امينا وينبغي
ان لا يكون طماعا حتى لا يرتشي فلا يميل الى بعض الخصوم ولا يترك تاديبه اذا اساء الادب واذا جلس الخصمان بين يدي القاضي
ورأى القاضي ان يأمر صاحب المجلس ليقوم بعيدا منه حتى لا يعرف ما يدور بين الخصمين وبين القاضي فلا يعلم به احد
الخصمين ولا يلقنه شيئا فعل ذلك وان كان مامونا وتركه يقرب منه فلا بأس والحاصل ان القاضي يعمل ما فيه النظر
والاحتياط في امور الناس ولا ينبغي لهذا الرجل ان يسار باحد الخصمين كذا في المحيط + والاولى ان يبعث امينا الى موضع
جلوسه قبل مجيئه فيحفظ من جاء اولا فاولا فيقدمهم على ذلك ولا يقدم واحدا على من جاء قبله لفضل منزلته او
سلطنته وان رأى ان يبدأ بالغرباء فعل وان كانت فيهم كثرة بحيث يشغلونه عن اهل المصر قدمهم على منازلهم مع الناس
ويقدم النساء على حدة والرجال على حدة وان جعل للنساء يوما على حدة فهو استر لهن كذا في الحاوي + فقه حنفي قال (۲۳)
محمد رح الذي يرجع من ليله الى اهله بمنزلة المقيم والذي يبيت في غير اهله بمنزلة الغريب الا ان الغريب يعني المسافر اشد
حالا كذا في المحيط + واذا رأى التقديم لاجل الغربة لا يصدقه في قوله اني غريب عازم على الرجوع الى وطني لكنه يسأله البينة (۲۴)

على انه غريب هكذا روى عن محمد رح لكن لا يشترط العدالة في هذه الشهادة وشهادة المستور تكفي ومن اصحابنا من
قال ان القاضي ليسأله مع من يريد السفر فيسأل الرفقة انهم متى يخرجون وان فلانا هل يخرج معهم فان قالوا نعم حينئذ يتحقق
العذر + واذا اجتمع على باب القاضي ارباب الشهود والايامى والغرباء والنساء فقدم القاضي ارباب الشهود فله ذلك
وان قدم الغرباء فله ذلك وان قدم النساء فله ذلك كذا في محيط السرخسي + وينبغي للقاضي اذا تقدم اليه الخصمان (٥)
ان يسوي بينهما في المجلس ويجلسهما بين يديه كذا في المحيط + ويسوي بينهما في النظر والكلام ولا يسار احدهما ولا يشير
اليه كذا في خزانة المفتين + بيده ولا براسه ولا بحاجبه كذا في العناية + ولا يضحك في وجه احدهما كذا في خزانة المفتين
ويجتنب المزاح مطلقا معهما او مع احدهما او مع غيرهما في مجلس الحكم ولا يكثر في غيره لانه يذهب بالمهابة كذا في التبيين
وكذلك لا ينبغي له ان يطلق بوجهه الى احدهما في شيء من المنطق ما لا يفعل بالآخر مثله كذا في المحيط + ولو كان ميل قلبه
الى احد الخصمين واحب ان يظهر حجته لا يؤاخذ به لانه لا اختيار له فيه كذا في الخلاصة + والحاصل ان القاضي مامور
بالتسوية فيما يقدر على التسوية فيما يدخل تحت وسعه وكل شيء يقدر على التسوية بينهما فيه لا يعذر بتركها فيه وما لا يقدر
على التسوية فيه لا يؤاخذ بترك التسوية فيه كذا في المحيط + وان كان احدهما سلطانا او عاما فجلس السلطان مجلسه والخصم
على الارض ينبغي للقاضي ان يقوم من مكانه ويجلس على الارض ويجلس خصمه في مكانه كيلا يكون تفضيلا على الآخر
كذا في الخلاصة + ولا يضيف احد الخصمين الا ان يكون خصمه معه كذا في النهاية + ولا يتكلم احدهما بلسان لا يعرفه
الآخر كذا في البدائع + وفي مختصر خواهر زاده ولا يخلو باحد الخصمين في منزله كذا في التاتارخانية + ولا ينبغي للقاضي
ان يفعل ما يؤدي الى التهمة كذا في خزانة المفتين + ويكره ان يلوي عنقه على احد الخصمين اي يصرف عنقه بعد ما كان
مقبلا عليهما وهذا منهي شرعا ويكره ان ياذن لاحد الخصمين بان يدخل في بيته ومن لم يكن له خصومة فلا باس
بان ياذن له القاضي بالدخول عليه للسلام او لحاجة تعرض كذا في محيط السرخسي + ولا يقعد احدهما من جانب اليمين
والآخر من جانب اليسار لان جانب اليمين افضل فيكون تقديما له على صاحبه فيفعل ذلك بين الكبير والصغير حتى يجب
عليه ان يسوي فيه بين الاب والابن وبين الخليفة والرعية وبين الذمي والشريف كذا في التبيين + قال صاحب
الاقضية وينبغي ان يكون جلوسهما بين يدي القاضي على قدر ذراعين او نحو ذلك بحيث يسمع كلامهما من
غير ان يرفعا اصواتهما وينبغي للقاضي اذا جلس في المجلس ان يستند ظهره الى المحراب وكان الرسم في زمن
الخصاف وغيره ان يجلس مستقبل القبلة بوجهه ورسم زماننا احسن ويقف اعوان القاضي بين يدي القاضي
ليكون اهيب في اعين الناس ويجب ان يكون قيامهم ببعد من القاضي حتى لا يسمعوا ما يدور بين القاضي
وبين من تقدم اليه من الخصوم ولا يعرفون رأي القاضي في بعض ما يقع لهم من المسائل ولا يحتالون لابطاله كذا
في المحيط + اذا تقدم خصمان سأل المدعي عن دعواه هكذا ذكر الخصاف رح وصاحب كتاب الاقضية ابو جعفر (٢)
وهذا فصل اختلف فيه المشائخ رح بعضهم قالوا ليس للقاضي ان يسأل المدعي عن دعواه ولكن يسكت ويسمع
ما ادعاه المدعي وقال بعضهم يسأل وبه اخذ الخصاف رح وصاحب كتاب الاقضية وهكذا ذكر في محاضر ابن سماعة
وهكذا ذكر في المنتقى وذكر الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي رح ان على قول ابي يوسف رح القاضي يسأل وعلى
قول محمد رح لا يسأل بل يسكت + وفي الخانية واذا جلس الخصوم بين يديه قال ابو يوسف رح يستنطقهم فيقول
ايكما المدعي فاذا عرف المدعي يقول له ماذا تدعي وقال محمد رح لا يفعل ذلك وقول ابي يوسف رح ارفق كذا في التاتارخانية
فاذا حضرا فهو بالخيار ان شاء بدأهما بالكلام فقال ما لكما وان شاء تركهما حتى يبدءا بالنطق وهو احسن كيلا
يكون معينا للخصومة كذا في التبيين + ثم اذا سأله او لم يسأله ولكن ادعى بنفسه سأل القاضي المدعى عليه عن دعوى
المدعي هكذا ذكر صاحب الاقضية وذكر الخصاف رح في ادب القاضي ان القاضي يكتب دعوى المدعي في صحيفة

وينظر فيه اصحيح هو ام فاسد فان كان فاسدا لا يقبل على المدعى عليه ولكن يقول للمدعي قم فصحح دعواك هكذا ذكر الخصاف في موضع من ادب القاضي وفي موضع آخر ان القاضي لا يقول له ذلك وبه اخذ بعض مشايخنا رحمهم الله ولكن يقول دعواك هذه فاسدة فلا يلزمني سماعها وهذا ليس تلقين بل فتوى بالفساد وان كانت دعواه صحيحة فالقاضي يسأل المدعى عليه ويقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول هكذا ذكر الخصاف رحمه الله وصاحب كتاب الاقضية وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله ايضا على نحو ما ذكرنا في جانب المدعي فان عند بعض المشايخ رحمهم الله لا يسأله القاضي الجواب ولكن ينظر اليه ليأتي بالجواب كذا في المحيط ✦ فاذا تكلم صاحب الدعوى اسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى حتى يفهم حجته لانهما اذا تكلما معا لا يتمكن من ان يفهم كلام واحد منهما فان ثم يأمر بالسكوت بعد ذلك ويستنطق الآخر وهذا اللفظ يدل على انه يستنطق الآخر وان لم يسأل المدعي ذلك واختار بعض القضاة انه لا يفعل ذلك الا عند سؤال المدعي والاصح عندنا انه يستنطق الآخر وان لم يلتمس المدعي ذلك كذا في السغناقي ولا يلقن الشهود بقوله اتشهد بكذا واستحسنه ابو يوسف رحمه الله فيما لا تهمة فيه كما اذا كان امينا عالما لا يكتسب بتلقينه علما وربما يحصر عن الكلام لحشمة القاضي ومهابة المجلس فكان في تلقينه احياء حق المسلم في القنية والخزانة ان المسائل التي تتعلق بالقضاء الفتوى فيها على قول ابي يوسف رحمه الله اذا حصل لديه زيادة علم بالتجربة كذا في شرح ابي المكارم ✦ ولا ينبغي للقاضي ان يلقن احد الخصمين حجة ولكن اذا طلب يمينه فحينئذ جاز ان الاستحلاف ان لم يكن للمدعي بينة حاضرة فيسأله عند

(٧) ذلك الك بينة وفي النوازل سئل ابو نصر عن رجلين تقدما الى القاضي فقال احدهما ان لي على هذا الرجل الف درهم ولم يزد على هذا قال سأل المدعى عليه في ذلك وقال ابو بكر تقدم رجلان الى يحيى بن اكثم فقال احدهما ان لي على هذا الف درهم فقال له يحيى قد اخبرتني خبرا فما تشاء وان هذه الدعوى غير صحيح ما لم يقل مرة ليعطي حقي او نحو ذلك قال ابو نصر وهذا عندنا ليس بشيء وهذا مما لا يحتاج اليه لانهما لم يتقدما الا للطلب ثم اذا سمع جواب المدعى عليه كتب جوابه في قرطاس واما الكاتب ان يكتب ذلك بين يديه بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضي فلان بن فلان يوم كذا بكذا ليلة خلت من شهر كذا من سنة كذا ثم ان كان القاضي يعرف المدعى عليه والمدعي باسمهما في رقعة معرفة وكتب حضر فلان واحضر معه فلانا وان لم يعرفهما ارسل الكتاب ارسالا وكتب حضر رجل ذكر انه فلان بن فلان ينسبه الى ابيه وجده والى مواليه فيكتب ذكر انه فلان مولى فلان بن فلان فان كان له تجارة او صناعة يعرف بها ينسب اليها زيادة في التعريف وكذلك يحليه زيادة في التعريف ولكن يحليه بما فيه لا بما يشينه واحضر رجلا ذكر انه فلان على نحو ما ذكرنا في جانب المدعي ثم يكتب فادعى فلان بن فلان يعني المدعي الذي حضر على فلان بن فلان يعني المدعى عليه الذي احضره معه كذا وكذا يكتب دعواه من غير زيادة ونقصان ثم يكتب فيسأل القاضي المدعى عليه فلان بن فلان عما ادعى عليه فلان بن فلان من الدعوى الموصوفة في هذا الكتاب فان كان قد اقر به كتب اقراره وفي الخانية يأمر المدعى عليه بايفاء الحق كذا في التاتارخانية ✦ وان كان قد جحد يكتب جحوده ليعلم بعد ذلك انه هل ينبغي له ان يسأل البينة عليه ام لا وينبغي ان يكتب الجحود بلفظه ولا يحوله الى اللسان العربية الا اذا امكن ان يحول من غير زيادة ونقصان ومن غير ان يدخل فيه كلمة مبهمة مشتركة فان الجحود يختلف حكمه باختلاف انواعه فان المودع اذا جحد الايداع اصلا ثم ادعى الرد او الهلاك لا يسمع دعواه ولو قال ليس علي تسليم ما ادعيت ولا قيمتها ثم ادعى الهلاك او الرد تسمع دعواه فيكتب عبارته بلسانه من غير زيادة و نقصان حتى يبني عليه حكمه وهذا الذي ذكرنا رسم قضاة ديار الخصاف وصاحب كتاب الاقضية وعرف زمانهما والقضاة في زمننا على رسم احسن من هذا فان المدعي في زماننا يأتي كاتب باب القاضي حتى يكتب دعواه في بياض فيكتب حضر القاضي يكتب اسم القاضي الذي يرفع اليه الحادثة ويترك موضع التاريخ ثم يكتب اسم المدعي ونسبه ويكتب دعواه بشرائطه ثم يترك موضع الجواب فاذا جلس المدعي او وكيله للخصومة يدعي وكيله من ذلك الكتاب ويسأل القاضي المدعى عليه الجواب عن دعواه فاذا اجابه بالاقرار او بالانكار دفع البياض الى القاضي حتى يكتب التاريخ في اوله والجواب في آخره بعبارة المدعى عليه ثم ان كان الجواب بالاقرار امره القاضي بالخروج عن عهدة ما اقر به وان كان بالجحود فالقاضي يقول للمدعي ان خصمك قد جحد دعواك

فماذا تريد هكذا ذكر الخصاف وصاحب الاقضية وهو اختيار بعض المشايخ رح وانه على الاختلاف فان قال المدعي حلفه فالقاضي
يقول للمدعي الك بينة على ما هو رأي الخصاف وصاحب كتاب الاقضية وهو قول بعض المشايخ رح فان قال لا احلف القاضي
المدعى عليه وان قال نعم لي بينة فالقاضي يأمره باحضارها ويكتب اسماء الشهود فيه وانسابهم وحلاهم ومحالهم ويأمر
الكاتب حتى يكتب ذلك فاذا احضر المدعي شهوده يكتب الكاتب لفظ شهادتهم من غير زيادة ونقصان فاذا جلس
الشهود بين يدي القاضي وجاء اوان الشهادة اخذ القاضي البياض وسألهم عن شهادتهم وان كتب القاضي
لفظ شهادتهم بنفسه فهو اوثق واحوط ثم يقابل القاضي لفظ شهادتهم بالدعوى فان كانت موافقة للدعوى وعرف
القاضي الشهود بالعدالة يقول للمدعى عليه هل لك دفع فان قال نعم ولكن امهلني حتى آتي به امهله وان قال لا اوجه
عليه القضاء وان لم يعرف القاضي اياهم بالعدالة يتوقف وان قال المدعي لي بينة حاضرة الا اني اطلب يمين المدعى عليه
ان قال حاضرة في المجلس فالقاضي لا يجيبه ولا يحلف المدعى عليه بالاجماع كذا ذكره القدوري في شرحه وان قال حاضرة
في بلدة فالقاضي لا يحلف المدعى عليه في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يحلفه وقول محمد رح مضطرب واذا كانت
المسئلة مختلفة فان كان يرى استحلافه حلفه واذا حلفه وحلف وطلب من القاضي ان يعطيه رقعة ان فلانا ادعى على فلان
كذا وحلفه وحلف حتى لا يقدمه الى هذا القاضي ثانيا او الى قاض آخر فيحلفه مرة اخرى اعطاه نظرا له والقاضي بالخيار ان شاء
كتب ذلك في رقعة على حدة وان شاء كتب ذلك في البياض الذي كتب فيه الدعوى والانكار وكتب فيه التاريخ واعطاه ثم الدعوى لا تخلو اما ان تقع
في العين او في الدين فان وقع في الدين والمدعي مكيل فانما يصح الدعوى اذا ذكر المدعي جنسه انه حنطة او شعير ويذكر نوعه انه
سقي او بري او خريفي او ربيعي وصفته انه وسط او جيد او ردي ويذكر الحمراء او البيضاء في الحنطة ويذكر قدره فيقول
كذا قفيزا لان الحنطة تكال بالقفيز ويذكر بقفيز كذا لان القفيز تتفاوت في ذاتها ويذكر سبب الوجوب لان احكام الديون
تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا كان بسبب السلم لا يجوز الاستبدال به ويحتاج الى بيان مكان الايفاء ليقع التحرز
عن موضع الخلاف وان كان من ثمن مبيع جاز الاستبدال به وبيان مكان الايفاء فيه ليس بشرط وان كان من قرض
لا يجوز التاجيل فيه بمعنى لا يلزم ويذكر في السلم شرائط صحته من اعلام جنس رأس المال ونوعه وقدره ووزنه ان كان وزنيا
وانتقاده في المجلس حتى يصح عند ابي حنيفة رح وتاجيل السلم فيه شهرا او اكثر حتى يخرج عن حد الاختلاف وكذا ما سوى
ذلك من شرائط السلم ويذكر في القرض القبض وصرف المستقرض الى حاجته لان عند ابي حنيفة رح لا يصير دينا عليه
الا بالاستهلاك وينبغي ان يذكر في دعوى القرض ايضا انه اقرضه كذا من مال نفسه لجواز ان يكون وكيلا في الاقراض
والوكيل في الاقراض سفير ومعبر لا يكون له حق الاخذ ولا حق المطالبة بالاداء وكذلك في كل سبب من الاسباب
يذكر شرائطه ايضا لان كل احد لا يهتدي الى العلم بشرائط الاخذ فينبغي ان يبين ذلك للقاضي حتى يتأمل فيه القاضي
ان وجده صحيحا عمل به والا رده وان كان المدعي به وزنيا يذكر جنسه فان كان ذهبا وكان مضروبا يذكر كذا دينارا
ويذكر نوعه انه نيسابوري الضرب او بخاري الضرب او ما اشبه ذلك ويذكر صفته انه جيد او ردي او وسط واذا
ذكر البخاري او النيسابوري لا يحتاج الى ذكر الاحمر لان البخاري او النيسابوري لا يكون الا احمر ولا بد من ذكر الجيد عليه
عامة المشايخ رح وفي فتاوى النسفي اذا ذكر احمر خالص كفى ولا يحتاج الى ذكر الجيد ولا بد ان يبين انه من ضرب اي وال
عند بعض المشايخ رح وبعضهم لم يشترطوا ذلك وانه اوسع ويذكر المثقال مع ذلك ويذكر نوع المثقال وان لم يكن
مضروبا لا يذكر كذا دينارا بل يذكر كذا مثقالا فان كان خالصا من الغش يذكر كذلك وان كان فيه غش ذكر كذلك
بحال اللوح نوعي او الده هشتي او الده نشتي وما اشبه ذلك فان كان المدعى به نقرة وكان مضروبا ذكر نوعها وهو ما ينسب اليه
وصفتها انها جيدة او ردية وكذا ذكر قدرها كذا درهما وزن سبعة وهو الذي كل عشرة منها سبعة مثاقيل وان كانت
نقرة غير مضروبة ذكر فضة خالصة من الغش ان كانت خالية ويذكر نوعها كنقرة طمغاجي ويذكر صفتها انها

جيد او ردئ او وسط وبين كم قدرها كذا وكذا درهما وقيل اذا ذكر طمغاجي كفى ولا يحتاج الى ذكر الجيد وان كان المدعى به دراهم مضروبة والغش فيها غالب فان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها وان كان يتعامل عددا يذكر عددها وان كان الدعوى في العين فان كان المدعى به منقولا وهو هالك فهي في الحقيقة الدعوى في الدين وهو القيمة فيشترط بيان القدر والصفة والنوع والجنس على ما بينا وان كان قائما فان كان بحال يمكن احضاره مجلس الحكم فلا بد من الاحضار بمجلس الحكم فلا بد من الاشارة اليه في الدعوى والشهادة وان وقع الدعوى في عين غائب لا يعرف مكانه بان ادعى رجل على رجل انه غصب منه ثوبا او جارية لا يدري انه قائم او هالك فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة وان لم يبين القيمة بان لم يعلم قيمته اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى رجل على رجل آخر انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر قال يسمع دعواه وقال في كتاب الغصب رجل ادعى على غيره انه غصب منه جارية واقام بينة على ما ادعى يسمع دعواه ويسمع بينته وبعض مشائخنا رح قالوا انما يسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا القائل يقول ما ذكر في الكتاب هذا وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول تاويل المسئلة ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب الجارية باقراره في حق الحبس والقضاء جميعا وعامة المشائخ رح على ان هذه الدعوى صحيحة والبينة مقبولة ولكن في حق الحبس واطلاق محمد رح في الكتاب يدل عليه قال فخر الاسلام علي البزدوي اذا كانت المسئلة مختلفة ينبغي القاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة فاذا كلفه ولم يبين يسمع دعواه وهذا لان الانسان قد لا يعرف ماله فلو كلفه بيان القيمة فقد اضر به اذ يتعذر عليه الوصول الى حقه واذا سقط بيان القيمة من المدعي سقط من الشهود من الطريق الاولى فان وقع الدعوى في العقار فلا بد من ذكر البلدة التي فيها الدار ثم ذكر المحلة ثم من ذكر السكة يبدأ بالاعم وهو البلد او بالاخص وهذا فصل اختلف فيه اهل الشروط قال بعضهم يبدأ بالاعم وقال بعضهم يبدأ بالاخص وعند عامة اهل العلم له الخيار ان شاء بدأ بالاعم وان شاء بدأ بالاخص ولا بد من ذكر حدود الدار بعد هذا قال جماعة من اهل الشروط ينبغي ان يذكر في الحد لزيق دار فلان ولا يذكر دار فلان لانه حينئذ يصير دار فلان من جملة الحدود الا الحديث في المحدود وعند بعضهم الكلام في اللفظين على السواء فان ذكر حدين لا يكفي في ظاهر رواية اصحابنا وان ذكر ثلث حدود كفاه كذا في المحيط

(۱) **الباب الثامن** في افعال القاضي وصفاته وينبغي للقاضي ان يتقي الله ويقضي بالحق ولا يقضي لهواء يضله ولا لرغبة لغيره ولا لرهبة تزجره بل يؤثر طاعة ربه ويعمل لمعاده طمعا في جزيل ثوابه وهربا من اليم عذابه فيتبع الحكمة وفصل الخطاب كذا في محيط السرخسي ۔ القاضي هل يفتي فيه اقاويل والصحيح انه لا بأس به في مجلس القضاء وغيره في المعاملات والديانات كذا في الخلاصة واتفقوا على انه لا يفتي للخصوم حتى لا يقفوا على رأيه فيشتغلون بالتلبيس وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رح في رجلين تقدما الى القاضي في امر وظن القاضي انهما تقدما اليه ليعلما ما يقضي به في ذلك اتاهما من عند نفسه قال محمد رح في الاصل لا ينبغي له ان يبيع ويشتري في مجلس القضاء لنفسه قال شمس الائمة السرخسي رح ففي قوله لنفسه اشارة الى انه لا بأس بان يبيع ويشتري ليتيم او ميت مديون ولو باع واشترى لنفسه في غير مجلس القضاء فلا بأس به عندنا وفي الخانية والصحيح انه لا يفعل لا في مجلس القضاء ولا في غيره لان الناس يساهلونه لاجل القضاء وينبغي ان يولي لذلك غيره ممن يثق به ولا ينبغي له ان يستقرض الا من صديق او خليط له كان قبل ان يستقضي فلا يخاصم اليه ولا يتهم انه يعين خصما وكذلك الاستعارة ويشيع الجنازة ويعود المريض ولكن لا يطيل مكثه في ذلك المجلس ولا يمكن احدا من الخصوم يتكلم معه في ذلك المجلس بشيء من الخصومات وفي السغناقي وانما يعود المريض اذا لم يكن المريض من المتخاصمين اما اذا كان منهم فلا ينبغي ان يعود كذا في التاتارخانية ۔ ولا ينبغي للقاضي ان يكون فظا غليظا جبارا عنيدا فيه وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه ويكون شديدا من غير عنف لينا من غير ضعف كذا في التبيين ۔ ويأمر اعوانه بالرفق كذا في البزازية ۔ وفي الينابيع ويكره ان يقضي بين الناس وهو غضبان كذلك لا يقضي اذا دخله نعاس ولا يقضي وهو جائع او عطشان وهذا اذا لم يكن جهة القضاء بينا فاما اذا كان

الباب الثامن

حه القضاء بيننا فلا بأس ان يقضى وهو هذا قال مشائخنا رح لا ينبغى له ان يتطوع بالصوم فى اليوم الذى يريد الجلوس فيه
للقضاء كذا فى التاتارخانية + ولا يقضى حال شغل قلبه بفرح او حاجة الى الجماع او برد او حر شديد او مدافعة الاخبثين (٢)
كذا فى النهر الفائق + لا ينبغى للقاضى ان يجلس للقضاء وهو ضجر او كظيظ من الطعام فان عرض له هم او غضب او نعاس (٣)
كف حتى يذهب ذلك عنه فيكون جلوسه عند اعتدال امره ويجعل سمعه وبصره وفهمه وقلبه الى الخصوم غير معجل لهم ولا يخوف
ياهم فان الخوف يقطع حجة الرجل كذا فى الحاوى + فقه حنفى ويخرج فى احسن ثيابه كذا فى الظهيرية + ويقضى وهو جالس متكئا
او متربعا كذا فى البزازية + ولكن القضاء مستويا افضل تعظيما لامر القضاء كذا فى التبيين + ولا ينبغى له ان يتعب نفسه (٤)
فى طول الجلوس ولكن يجلس فى طرفى النهار او ما اطاق وكذلك الفقيه والمفتى كذا فى المحيط + وان كان القاضى شابا ينبغى ان يقضى
شهوته من اهله قبل ان يجلس للقضاء كذا فى السراجية + ولا يقضى وهو يمشى او يسير على الدابة وكذلك قال مشائخنا رح
فى المفتى لا ينبغى له ان يفتى وهو يمشى لكن يجلس فى موضع واذا استقر فيما فتى ومنهم من قال لا بأس بان يفتى والمطى
اذا كانت المسئلة واضحة كذا فى المحيط + وفى العيون وينبغى للقاضى اذا اختصم اليه الاخوة او بنو العم ان لا يعجل بفصل القضاء بينهم
ويدافعهم قليلا لعلهم يصطلحوا وفى الكبرى وهو لا يختص بالاقارب بل ينبغى ان يفعله ذلك اذا وقعت الخصومة بين
الاجانب كذا فى التاتارخانية

الباب التاسع فى رزق القاضى وهديته ودعوته وما يتصل بذلك

ان كان القاضى فقيرا محتاجا الاولى (١)
ان يأخذه رزقه من بيت المال بل يفترض عليه فان كان غنيا تكلموا فيه والاولى ان لا يأخذ من بيت المال كذا فى فتاوى قاضيخان
ولا يأخذ الرزق الا من بيت المال الكورة التى يعمل فيها الا يحمل لاهل هذه الكورة فيكون رزقه فى مال بيت هذه الكورة
كذا فى العتابية + كما يجوز كفاية القاضى من بيت المال يجعل كفاية عياله ومن يموته من اهله واعوانه فى مال بيت المال
ولم ينقل عن محمد رح ان القاضى هل يأخذ الرزق فى يوم العطلة اختلف المتأخرون فيه والصحيح انه يأخذ كذا فى التاتارخانية
القاضى اذا كان يأخذ من بيت المال شيئا لا يكون عاملا بالاجر بل يكون عاملا لله تعالى ويستوفى حقه من مال الله تعالى
وكذا الفقهاء والعلماء والمعلمون الذين يعلمون القران وروى ان ابا بكر رضى الله تعالى عنه لما استخلف كان يأخذ
الرزق من بيت المال وكذا عمر وعلى رضى الله تعالى عنهما واما عثمان رضى الله تعالى عنه كان صاحب ثروة ويسار
فكان يحتسب ولا يأخذ كذا فى الخلاصة + وينبغى للامام ان يوسع عليه وعلى عياله كيلا يطمع فى اموال الناس فى روى
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما بعث عتاب بن اسيد الى مكة وولاه امرها رزقه اربع مائة درهم فى كل عام وروى
ان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين جعلوا لابى بكر رضى الله تعالى عنه مثل ذلك من بيت المال وكان لعلى رضى الله تعالى عنه من بيت المال كل يوم
قصعة ثريد وروى ان عليا رضى الله تعالى عنه فرض له خمسمائة درهم فى كل شهر كذا فى البدائع + واما اجر كاتب القاضى
واجر قسامه فان رأى القاضى ان يجعل ذلك على الخصوم فله ذلك وان رأى ان يجعل ذلك فى مال بيت المال وفيه سعة
فلا بأس به وعلى هذا الصحيفة التى يكتب فيها دعوى المدعى وشهادة شهوده ان رأى القاضى ان يطلب ذلك من المدعى فله
ذلك وان كان فى بيت المال سعة ورأى ان يجعل ذلك فى بيت المال فلا بأس به وفى النوازل قال ابراهيم سمعت ابا يوسف رح
سئل عن القاضى اذا اجر له ثلثون درهما فى ارزاق كاتبه وثمن صحيفته وقراطيسه واعطى الكاتب عشرين درهما وجعل
عشرة لرجل يقوم معه وكلف الخصوم الصحف يسعه ذلك قال ما احب ان يصرف شيئا من ذلك عن موضعه الذى
سمى له كذا فى التاتارخانية + الهدية ما يعطيه ولا يكون معه شرط والرشوة ما يعطيه بشرط ان يعينه كذا فى خزانة المفتين (٢)
ولا يقبل هدية الا من ذى رحم محرم او من جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لكن هذا اذا لم يكن للقريب او لمن
جرت عادته بمهاداته خصومة وحاصل ذلك ان هدايا القاضى انواع هدية ممن له خصومة وليس له ان يقبلها سواء
كان بين القاضى وبين المهدى مهاداة قبل القضاء او لم يكن وسواء كان بينهما قرابة او لم تكن وهدية ممن لا خصومة له

وانها على نوعين اما ان يكون بينهما مهاداة قبل القضاء بسبب قرابة او صداقة او لم تكن ان لم تكن لا ينبغي له ان يقبلها وان كان
بينهما مهاداة قبل القضاء فان اهداه بعد القضاء بمثل ما كان يهديه قبل القضاء فلا بأس بان يقبلها فيحمل ذلك على
المباسطة السابقة بينهما حملا لامر المسلمين على السداد والصلاح بالقدر الممكن وان كان اهداه زيادة على ما كان
يهديه قبل القضاء فانه لا ياخذ الزيادة قال الشيخ الامام فخر الاسلام البزدوی رح الا ان يكون مال المهدی قد ازداد
فبقدر ما ازداد ماله اذا ازداد فی الهدية فلا بأس بقبولها ثم اذا اخذ الهدية ولم يكن له اخذها اختلف المشائخ
بعضهم قالوا يضعها فی بيت المال وعامتهم قالوا بانه يردها على اربابها ان عرفهم واليه اشار فی السير الكبير كذا فی النهاية
وكذا فی كل موضع ليس له ان يقبل كذا فی الخلاصة + وان لم يعرف مهديها او عرفه الا انه كان بعيدا حتى تعذر الرد عليه
يضعها فی بيت المال وحينئذ يكون حكمها الحكم اللقطة كذا فی النهاية + فان كان المهدی يتأذی بالرد يقبل ويعطيه مثل
قيمة هديته كذا فی الخلاصة + ويقبل الهدية من الوالی الذی ولاه ولو كان للخليفة خصومة لم يقبل هديته الا بعد الحكم
كذا فی العتابية + ولو اهدی الرجل الی واعظ شيئا كان له ان يقبل ويختص به كذا فی المحيط + ويجوز للامام والمفتی قبول
الهدية واجابة الدعوة الخاصة واما الكلام فی دعوة القاضی قال محمد رح فی الاصل لا بأس للقاضی ان يجيب الدعوة (٣)
العامة ولا يجيب الدعوة الخاصة كذا فی فتاوی قاضيخان + والصحيح ان المضيف لو علم ان القاضی لا يحضرها لا يتخذها فهی
خاصة وان كانت يتخذها فهی عامة كذا فی الكافی + ولم يفصل بين الدعوة الخاصة بين القريب وبين الاجنبی وكذا لم يفصل بينهما
اذا كان بين القاضی وبين صاحب الدعوة مباسطة قبل القضاء وكان يتخذ الدعوة لاجله او لم يكن وذكر القدوری
ان القاضی يجيب الدعوة الخاصة فی المحرم وهكذا ذكر شمس الائمة الحلوانی فی شرح ادب القاضی وذكر الطحاوی فی مختصره
ان على قول ابی حنيفة وابی يوسف رح لا يجيب الدعوة الخاصة من القريب وعلى قول محمد رح يجيب وذكر شمس الائمة السرخسی
وشيخ الاسلام ان صاحب الدعوة ان كان ممن لا يتخذ الدعوة للقاضی قبل تقلد القضاء لا يجيب دعوته القريب والاجنبی
فيه سواء واذا كان يتخذ الدعوة قبل القضاء فی شهر مرة وبعد القضاء فی كل اسبوع مرة فالقاضی لا يجيب دعوته الا فی كل
شهر مرة وكذلك اذا كان صاحب الدعوة زاد فی الباجات بعد القضاء على ما كان قبل القضاء فالقاضی لا يجيب الدعوة
الا ان يكون مال صاحب الدعوة قد ازداد فبقدر ما ازداد من ماله زاد فی الباجات فالقاضی يجيبه وهذا كله اذا لم يكن
لصاحب الدعوة خصومة فاما اذا كان لصاحب الدعوة خصومة لا يجيب دعوته وان كان بينهما قرابة او مباسطة قبل القضاء
كذا فی المحيط + واما الدعوة العامة فان كانت بدعة كدعوة المباراة ونحوها لا يحل له ان يحضرها لانه لا يحل لغير القاضی
اجابتها فالقاضی اولی وان كانت سنة كوليمة العرس والختان فانه يجيبها لانه السنة ولا تهمة فيه كذا فی البدائع +
ومما يتصل بهذا الفصل الرشوة واعلم بان الرشوة انواع منها ان يهدی الرجل الی رجل مالا لابتغاء التودد والتحبب (٤)
وهذا النوع حلال من جانب المهدی والمهدی اليه ونوع منها ان يهدی الرجل الرجل مالا بسبب ان ذلك الرجل
قد خوفه فيهدی اليه مالا ليدفع الخوف عن نفسه او يهدی الی السلطان مالا ليدفع ظلمه عن نفسه او عن ماله وهذا
نوع لا يحل الاخذ لاحد واذا اخذ يدخل تحت الوعيد المذكور فی هذا الباب وهل يحل للمعطی الاعطاء عامة المشائخ على انه
يحل لانه يجعل ماله وقاية لنفسه او يجعل بعض ماله وقاية الباقی نوع منها ان يهدی الرجل الی رجل مالا ليسوی امره فی
ما بينه وبين السلطان يعينه فی حاجته وانه على وجهين الوجه الاول ان يكون حاجته حراما وفی هذا الوجه لا يحل
للمهدی الاعطاء ولا للمهدی اليه الاخذ الوجه الثانی ان يكون حاجته مباحا وانه على وجهين ايضا الاول ان يشترط
انه انما يهدی اليه ليعينه عند السلطان وفی هذا الوجه لا يحل لاحد الاخذ وهل يحل للمعطی الاعطاء تكلموا فيه منهم من
قال لا يحل ومنهم من قال يحل والحيلة فی حل الاخذ وحل الاعطاء عند الكل ان يستأجره صاحب الحادثة يوما الی الليل
ليقوم بعمله بالمال الذی يريد الدفع اليه فيصح الاجارة ويستحق الاجير الاجر ثم المستأجر بالخيار ان شاء استعمله

فى هذا العمل وان شاء استعمله فى عمل آخر قالوا وهذه الحيلة انما تصح اذا كان العمل الذى يستاجره عليه عملا يجوز الاستيجار
عليه كذا فى المحيط كتبليغ الرسالة ونحوه وان لم يبين المدة لا يجوز كذا فى الخلاصة * وهل يحل للمعطى الاعطاء بدون
هذه الحيلة تكلموا فيه قيل لا يحل وقيل يحل وهو الاصح هذا اذا اعطاه قبل ان يسوى امره اما اذا اعطاه بعد ان سوى
امره ونجاه عن ظلمه يحل للمعطى الاعطاء ويحل للآخذ الاخذ وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى * وهو الصحيح كذا فى فتاوى
قاضيخان * الوجه الثانى اذا لم يشترط ذلك صريحا ولكن انما يهدى اليه ليعينه عند السلطان وفى هذا الوجه اختلف
المشائخ رح وعامتهم على انه لا يكره هذا اذا لم يكن بينهما مهاداة قبل ذلك بسبب من الاسباب واما اذا كان بينهما
مهاداة قبل ذلك بسبب صداقة او قرابة فاهدى اليه كما كان يهدى قبل كان ذلك ثم ان المهدى اليه قام لاصلاح
امره فهذا امر حسن لانه مجازاة الاحسان بالاحسان ومقابلة الكرم بالكرم نوع آخر ان يهدى الرجل الى سلطان
فيقلد القضاء له او عملا آخر وهذا النوع لا يحل للآخذ الاخذ ولا للمعطى الاعطاء كذا فى المحيط *

الباب العاشر

الباب العاشر فى بيان ما يكون حكما وما لا يكون وما يبطل به الحكم بعد وقوعه صحيحا وما لا يبطل قال مشائخنا (١)
ينبغى للقاضى اذا اراد الحكم ان يقول للخصمين احكم بينكما وهذا على وجه الاحتياط انه اذا كان فى التقليد خلل يصير
حكما بتحكيمهما واذا قال القاضى ثبت عندى ان لهذا على هذا كذا وكذا هل يكون هذا حكما من القاضى كان القاضى الامام
ابو عاصم العامرى يفتى بانه حكم وهو اختيار شمس الائمة الحلوائى واختيار الصدر الشهيد رح وفى الخانية وعليه الفتوى
وكان القاضى شمس الاسلام محمود الاوزجندى رح يقول لا بد وان يقول القاضى قضيت او يقول حكمت او يقول نفذت
عليك القضاء وهكذا ذكر الناطفى فى واقعاته والمذكور ثمه اذا ادعى رجل دارا فى يد رجل فقال القاضى للمدعى عليه
لا ارى لك حقا فى هذه الدار فهذا لا يكون حكما وهكذا كان يفتى الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى رح وكان يقول
اذا ظهرت عدالة الشهود فى دعوى عين محدودة فقال القاضى للمدعى عليه اين محدود را بين مدعى ده فهذا لا يكون
حكما من القاضى وينبغى ان يقول حكم كردم باين محدود ابن مدعى را والصحيح ان قوله حكمت و قضيت ليس بشرط
وان قوله ثبت عندى يكفى وكذلك اذا قال ظهر عندى او قال صح عندى او قال علمت فهذا كله حكم واذا قال القاضى (٢)
بعد ما قضى فى حادثة رجعت عن قضائى او بدا لى غير ذلك وفى الخلاصة او قال ابطلت حكمى وفى المحيط او قال وقفت
على تلبيس الشهود واراد ان يبطل حكمه لا يعتبر هذا الكلام منه والقضاء ماض على حاله اذا كان بعد دعوى صحيحة وشهادة
مستقيمة و عدالة الشهود ظاهرة وفى فتاوى النسفى رح عبد ادعى حرية نفسه وقضى القاضى بها ببينة اقامها العبد
ثم قال العبد كذبت انا عبد هذا الرجل هل يبطل القضاء بالحرية فلا رواية لهذه المسئلة فى شئ من الكتاب قال
وينبغى ان لا يبطل القضاء وهذا بخلاف ما لو ادعى رجل على رجل مالا وقضى القاضى بالمال للمدعى بالبينة ثم
قال المدعى كنت كاذبا فيما ادعيت حيث يبطل القضاء واذا قال المدعى بعد القضاء المقضى به ليس ملكى لا يبطل القضاء
بخلاف ما اذا قال لم يكن ملكى لان قوله ليس ملكى يتناول الحال وليس من ضرورة نفى الملك للحال انتفاؤه من الاصل
بخلاف قوله لم يكن ملكى المقضى له اذا قال ما قضى به لى فهو حرام لى وانما انا اشترى ذلك له من المقضى عليه
فهذا يبطل الحكم كذا فى التاتارخانية * لو اقام رجل البينة على ان هذا العين له بسبب الشراء او الارث ثم قال لم يكن لى قط (٣)
او لم يقل قط لم يقبل بينته ويبطل القضاء اما لو قال هذا ليس ملكى لا يبطل القضاء كذا فى الخلاصة * كذبت المشهود له الشهود
وتفسيقه اياهم قبل القضاء يمنع القضاء وتكذيبه وتفسيقه اياهم بعد القضاء يبطل القضاء على ما هو اشارات الاصل والجامع
وكان القاضى الامام ابو على النسفى رح يقول تفسيق المشهود له الشهود بعد القضاء لا يبطل القضاء وظن بعض مشائخنا
انما قال القاضى الامام مخالف لاشارات الجامع وليس كذلك لان المراد مما ذكر فى الجامع تفسيق ينشأ من تكذيب
المشهود له وانه يوجب بطلان القضاء كما يمنع جواز القضاء والمراد مما قاله القاضى الامام نفس التفسيق بان قال هم

زناة هم شاربوا الخمر لا تفسيق ينشأ من التكذيب في نفسه لتفسيق لا يمنع القضاء كما لا يبطل القضاء كذا في الملتقط قال محمد رح في الجامع واذا قضى القاضي بالدار للمدعي ببينة اقامها فاقر المقضي له بالدار ان الدار دار فلان لا حق له فيها وصدقه فلان في ذلك فقال المقضي عليه للمقضي له قد كذبت شاهديك حين اقررت انها لفلان لا حق لك فيها واقررت بخطاء القاضي في قضائه فرد الدار على قيمتها فالقضاء ماض على حاله ولا سبيل للمقضي عليه على الدار ولا على المقضي له ولو لم يقل على هذا الوجه ولكن قال بعد القضاء هذه الدار لفلان ولم يكن لي قط بدأ بالاقرار لفلان ثم بالنفي عن نفسه او بدأ بالنفي عن نفسه ثم بالاقرار لفلان بان قال هذه الدار لم يكن لي قط وانما هي لفلان فان صدقه المقر له في جميع ذلك يرد الدار على المقضي عليه في جميع ذلك ولا شيء على المقر للمقر له واما اذا صدقه المقر له في الاقرار وكذبه في النفي بان قال المقر له الدار كانت للمقر وهبها لي بعد القضاء وقبضتها منه ذكر في الكتاب ان الدار يدفع الى المقر له وهذا الجواب ظاهر في ما اذا بدأ بالاقرار ثم بالنفي لانه يدعي بطلان الاقرار بعد صحته ظاهرا والمقر له كذبه في بطلان اقراره فلم يبطل اقراره ويضمن قيمة الدار في هذا الوجه للمقضي عليه لان في زعمه انه صاحب الدار وقد عجز عن تسليمها بسبب اقراره الاول فيضمن قيمتها كما لو انهدمت مشكل فيما اذا بدأ بالنفي وفي هذا الوجه ينبغي ان لا يصح اقراره لانه لما بدأ بالنفي فقد اكذب شهوده فيما شهدوا به لانهم شهدوا ان الدار من الاصل له وقد اقر انها ليست له من الاصل واقر ببطلان القضاء وان الدار ملك للمقضي عليه فاذا قال بعد ذلك ولكنها لفلان جعل مقرا بملك الغير فينبغي ان لا يصح اقراره والجواب ان تصحيح اقراره واجب ما امكن وامكن تصحيح اقراره بتقديم اقراره على النفي والتقديم والتاخير شائع في الكلام فقدمنا اقراره تصحيحا ولكن يجب ان يكون قوله ولكنها لفلان موصولا بالنفي لانه انما يقدم الاقرار ويؤخر تصحيحا اذا كان الكلام بعضه موصولا بالبعض قالوا ما ذكر محمد رح في الكتاب ان المقر له اذا قال وهبها لي بعد القضاء قبضتها منه فهو اولى بالهبة انما يصح هذا اذا غاب عن مجلس القضاء حتى امكن للقاضي تصديق المقر له فيما ادعى من الهبة فاما اذا قال هذا في مجلس القضاء فقد علم القاضي بكذبه لانه لم يجر بينهما هبة فينبغي ان لا يصح اقرار المقر في هذا الوجه قالوا ايضا قول محمد رح في الكتاب القاضي يقضي بقيمة الدار للمقضي عليه على المقضي له قول محمد رح وهو قول ابي يوسف رح الاول ومنهم من قال هذا قول الكل ولو قال المقضي له هذه الدار ليست لي انما هي لفلان فهذا وما لو قال هذه الدار لفلان لا حق لي فيها سواء حتى لا يبطل قضاء القاضي بالدار للمقضي له وفي الجامع ايضا رجل في يديه دار جاء رجل وادعى انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واقام على ذلك بينة وقضى القاضي له بالدار ثم جاء رجل اخر وادعى انها داره اشتراها من اب المقضي له في حال حياته وصدقه المقضي له بذلك فان الدار ترد على المقضي عليه ويبطل القضاء ويقال المدعي الشراء اقم البينة على المقضي عليه انها كانت لاب المقضي له وانك اشتريتها منه فان اقام البينة على هذا الوجه قضى بالدار له والا فلا كذا في المحيط

الباب الحادي عشر في العدوى وتسمير الباب والهجوم على الخصوم وما يتصل بذلك

(1) فاذا تقدم رجل الى القاضي وادعى على رجل حقا والقاضي لا يعرف انه محق او مبطل فاراد الاعداء على خصمه يريد انه طلب من القاضي ان يحضر خصمه فهذا على وجهين الاول ان يكون المدعى عليه في المصر وانه على وجهين ايضا الاول ان يكون المدعى عليه رجلا صحيحا او امرأة صحيحة برزة مخالطة الرجال وفي هذا الوجه القياس ان لا يعديه وفي الاستحسان يعديه والاعداء على نوعين احدهما ان يذهب القاضي بنفسه والثاني ان يبعث من يحضره ورسول الله صلى الله عليه وسلم فعل كلا النوعين الاولى ما لنا القاضي لا يذهب بنفسه الوجه الثاني من هذا الوجه وهو ما اذا كان المدعى عليه في المصر الا انه يكون المدعى عليه مريضا او امرأة مخدرة وهي التي لم يعهد لها الخروج فالقاضي لا يعديهما وتكلم المشائخ رح في مقدار المرض الذي لا يعدي به القاضي قال بعضهم ان يكون بحال لا يمكنه الحضور بنفسه وان كان يمكنه الحضور بالركوب وحمل الناس من غير ان يزداد مرضه وهذا القول ارفق واصح ثم اذا لم يحضرهما يعني المريض والمخدرة ماذا يصنع

القاضي فالمسئلة على وجهين ان كان القاضي ماذونا بالاستخلاف يبعث خليفته اليها فيقضي بينها وبين خصومها وان
لم يكن القاضي ماذونا بالاستخلاف يبعث القاضي اليها امينا من امنائه فقيها ويبعث معه شاهدين عدلين حتى يخبر القاضي
بما جرى كذا في الذخيرة. وانما يبعث شاهدين ممن يعرف المرأة والمريض كذا في المحيط. وينبغي للقاضي اذا بعث الامين
ان يبين له صورة الاستخلاف وكيفيته حتى اذا انكر المدعى عليه حلفه على ما هو رأي القاضي والناس مختلفون
في كيفية الاستخلاف ولهذا قال يبين له ذلك ثم اذا ذهبوا الى المدعى عليه فالامين يخبره بما ادعى عليه فان اقر بذلك اشهد
عليه شاهدين بما اقر به وامره ان يوكل وكيلا يحضر معه مجلس القاضي ليشهد عليه شاهدان بما اقر به بحضرة وكيله فيقضي القاضي
عليه بحضرة وكيله وان انكر فالامين يقول للمدعي الك بينة فان قال نعم يأمر المدعى عليه ان يوكل وكيلا يحضر مع خصمه
مجلس القاضي ويقيم عليه البينة بحضرة وكيله وان قال ليس لي بينة فالامين يحلف المدعى عليه فان حلف اخبر الشاهدان القاضي
بذلك حتى يمنع المدعي من الدعوى الى ان يجد بينة وان نكل عن اليمين ثلث مرات امره الامين ان يوكل وكيلا يحضر
مع خصمه مجلس الحكم ويشهد عليه الشاهدين بنكوله ويقضي القاضي عليه بالنكول هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي
هذا اذا كان المدعى عليه في المصر فاما اذا كان المدعى عليه خارج المصر وهو الوجه الثاني من هذا الفصل وانه على وجهين
ايضا الاول ان يكون قريبا من المصر والجواب فيه كالجواب فيما اذا كان في المصر فيعديه بمجرد الدعوى استحسانا وان كان بعيدا
من المصر وهو الوجه الثاني لا يعديه والفاصل بين القريب والبعيد انه اذا كان بحيث لو ابتكر في اهله امكنه ان يحضر
مجلس الحكم ويجيب خصمه ويبيت في منزله فهذا قريب فان كان يحتاج الى ان يبيت في الطريق فهذا بعيد كذا في الذخيرة
ثم اذا كانت المسافة بعيدة اذا ادعى المدعي كيف يصنع القاضي اختلف المشائخ رح فيه منهم من قال يامر المدعي باقامة البينة على
موافقة دعواه ولا يكون هذه البينة لاجل القضاء وانما تكون لاجل الاحضار والمستور في هذا يكفي فاذا اقام امر انسانا
ان يحضر خصمه فاذا احضره امر المدعي باعادة البينة فاذا اعاد فظهرت عدالة الشهود قضى بها عليه ومنهم من قال يحلفه
القاضي فان نكل اقامه من مجلسه وان حلف امر انسانا ان يحضر خصمه والاول اصح وعليه اكثر القضاة كذا في شرح ادب القاضي
للخصاف. وان ارسل القاضي الى المدعى عليه من يحضره فلم يجده فقال المدعي للقاضي انه توارى عني وسأل التسمير والختم (٢)
يعني على باب داره فالقاضي يكلفه باقامة البينة على انه في منزله فان جاء بشاهدين يشهدان انه في منزله فالقاضي يسألهما
من اين علمتما فان قالا رأيناه فيه اليوم وامس ومنذ ثلثة ايام قبل القاضي ذلك ويسمر ويأمر بالختم كذا في المحيط. ويجعل
بيته عليه سجنا ويسد عليه اعلاه واسفله حتى يضيق عليه الامر فيخرج كذا في الظهيرية. وان كانت الرؤية قد تقادمت لا يقبل
ذلك منهما ثم جعل ما زاد على ثلثة ايام متقادما قال شمس الائمة الحلواني رح الصحيح ان ذلك مفوض الى رأي القاضي وان تقادمت
رؤية الشاهدين الا انه كان لا يمكن للمدعي الدعوى لتأخر نوبته في عدة يا تكان القاضي اقرع بين الخصوم ليعلم كل واحد
نوبته دعواه يقبل ذلك منه فان قال الخصم للقاضي بعد ما ختم الباب مضى ايام انه قد جلس في الدار ولا يحضر فانصب عنه
وكيلا اقيم عليه البينة فان ابا يوسف رح كان يقول القاضي يبعث رسولا ينادي على بابه ومعه شاهدان فينادي الرسول على
باب الخصم ثلثة ايام كل يوم ثلث مرات يا فلان ابن فلان ان القاضي يقول احضر مع خصمك فلان ابن فلان مجلس الحكم
والا نصبت عنك وكيلا وقبلت البينة عليك بحضرة وكيلك فاذا فعل ذلك فلم يحضر نصب القاضي عنه وكيلا وسمع
البينة عليه وامضى الحكم عليه بحضرة وكيله قال الخصاف في ادب القاضي وقال غير ابي يوسف رح لا ارى ان انصب عنه
وكيلا فقد بين هنا ان هذا قول ابي يوسف رح ولم يذكر المخالف فقيل المخالف ابو حنيفة رح لا محمد رح فقد روى ابن سماعة
عن محمد رح مثل قول ابي يوسف رح وكان القاضي الامام ابو علي النسفي رح يقول رأيت في بعض روايات النوادر عن ابي حنيفة رح
مثل قول ابي يوسف رح وفي الكبرى وكان هذا فعلا متفقا عليه ان القاضي ينصب له وكيلا ويقضي بحضرة من وكيله وفي
الخانية قال ابو يوسف رح وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على الخصم فان القاضي

يوكل عنه على نحو ما قلنا كذا في التاتارخانية * في نوادر هشام سألت محمدا رح ما تقول في سلطان لانسان قبله حق
ولا يجيبه الى القاضي فاخبرني ان ابا يوسف رح كان يعمل بالاعداء وهو قول اهل البصرة قال وصورة ذلك ان يبعث القاضي
رسولا اليه من قبله ينادي على بابه ان القاضي يقول اجب ينادي بذلك اياما فان اجاب والا جعل القاضي لذلك السلطان
الذي ابى ان يجيب وكيلا فيخاصم هذا المدعي فقلت له فهل انت تجعل له وكيلا قال نعم فقلت افلا تكون قضيت على الغائب
فقال لا وكان ابو حنيفة رح لا يعمل بالاعداء كذا في الذخيرة * واما الهجوم على الخصم وصورته ان يكون لرجل على رجل دين (س)
فتوارى المديون في منزله وتيقن ذلك القاضي فيبعث امينين من امنائه ومعهما جماعة من اعوان القاضي ومن
النساء الى منزله بغتة حتى يهجموا على منزله ويقف الاعوان بالباب حول المنزل وعلى السطح حتى لا يمكنه الهرب
ثم تدخل النساء المنزل من غير استيذان وحشمة فيامرن بحرم المطلوب حتى يدخلن في زاوية ثم يدخل اعوان القاضي
فيفتشون الدار غرفها وما تحت السرر حتى اذا وجده اخرجوه واذا لم يجدوه يامرون النساء حتى تفتش النساء فربما
تزيا بزي النساء فهذا هو صورة الهجوم واذا طلب المدعي ذلك من القاضي هل يفعل القاضي قال صاحب الاقضية وسع
فيه اصحابنا رح وقالوا الارادة به ابا يوسف رح فقد روي عنه انه كان يفعل ذلك في زمن قضائه وقد روى هشام عن
محمد رح مثل هذا ايضا واصل ذلك ما روي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه هجم على بيت رجلين احدهما ثقفي والاخر
ثقفي بلغه ان في بيتهما شرابا فوجد في بيت احدهما دون الاخر وعن هذا قال اصحابنا رح لا باس بالهجوم على بيت
المفسدين والدخول فيه من غير استيذان اذا سمع منه صوت فساد للامر بالمعروف والنهي عن المنكر قال
شمس الائمة الحلواني ظاهر المذهب عندنا انه لا يجوز الهجوم القاضي كذا في المحيط * وان رأى القاضي ان يعطي المدعي
طينا او خاتما او قطعة قرطاس لاحضار الخصم جاز كذا في الذخيرة * وهذا في خارج المصر وفي المصر يبعث الاشخاص
وقال الخصاف رح على قلب هذا كذا في الخلاصة * والقضاة في هذا مختلفون بعضهم اختاروا دفع طينه وبعضهم اختاروا
قطعة قرطاس وبعضهم اختاروا دفع الخاتم ولو اعطاه القاضي طينا او خاتما وذهب به الى الخصم واراه ينبغي له ان يقول
للخصم هذا خاتم القاضي فلان يدعوك الى فرقان قال نعم احضر ولكن لا احضر اشهد المدعي على ذلك شاهدين حتى
يشهدا عند القاضي بتمرده فاذا اشهدا بذلك بعث القاضي من يحضره او يستعين في ذلك بالوالي واختلف العلماء في اجرة الشخص
بعضهم قالوا هي في بيت المال وبعضهم قالوا على المتمرد كذا في الذخيرة * وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * اما مؤنة الموكل (س)
وهو الشخص الذي امره القاضي بملازمة المدعى عليه لاخراجه ذكر القاضي الامام صدر الاسلام انها على المدعى عليه
وعليه بعض القضاة وبعض مشايخنا رح على انه على المدعي وهو الاصح ثم اذا احضر المدعى عليه مجلس القضاء فالقاضي يأمر
المدعي باعادة البينة على تمرده فاذا اعاد البينة عاقبه على ما صنع من التمرد واساءة الادب وكذلك لو كان المدعي علم
في الابتداء قال احضر ثم لم يحضر الا انه يعاقب في هذه الصورة دون ما يعاقبه في الصورة الاولى ثم لا يشترط التعديل في هذه
الشهادة يكفي في الشهادة على التمرد والمستور يكفي وهذا قول الخصاف وعن ابي حنيفة رح انه يشترط التعديل وهكذا
روي عن محمد رح كذا في الذخيرة * وفي الخانية وكذا اذا سكت المدعى عليه بعد ما رأى الخصم ولم يجب لم يرد ان يظهره
تعنته وفي الفتاوى العتابية واذا حضر عزره بضرب او حبس على حسب حاله على ما يرى ولو كان القاضي من الابتداء
امر المدعي ان يأخذ طينه من عند الامير لاحضار المدعى عليه فذلك جائز وفي الفتاوى من اراد ان يستوفي حقه
في باب السلطان ولا يذهب الى باب القاضي فهو مطلق فيه شرعا ولكن لا يفتى به وبعض مشايخ زماننا على انه
انما يطلق له في ذلك اذا ذهب الى القاضي اولا وعجز عن استيفاء من جهته اما لو اراد الذهاب الى باب السلطان اولا
لا يطلق له في ذلك وبه يفتى واذا ذهب الى باب السلطان والتمس جوب دار لاحضار خصمه واخذ جوب دار من خصمه
زيادة على الرسم هل للخصم ان يرجع بالزيادة على المدعي ينظر ان ذهب المدعي الى القاضي اولا وعجز عن استيفاء حقه من جهته

القاضي لا يرجع الخصم بالزيادة على المدعى وان لم يذهب الى القاضي الآخر يرجع واذا كان المديون يسكن في دار باجر وطالبه الغريم بالخروج الى باب الحاكم فامتنع فالقاضي هل يسمر الباب اختلف المشائخ رح فيه والصحيح انه يسمر وفي مجموع النوازل واذا كان المديون يسكن في دار زوجته وابى الخروج الى الحاكم فالقاضي يسمر الباب عليه لان العبرة في هذا الباب للسكنى حتى لو ثبت عند القاضي انه نقل الامتعة عنها ولم يبق ساكنا فيها لا يسمر الباب. وفي الجامع الصغير وسئل عن دار بالشركة بين ورثة ولآخر دعوى على احد الشركاء فاستغاث الطالب بالسلطان حتى سمر الباب هل لسائر الشركاء ان يرفعوا الى الحاكم ليرفع المسمار قال ابو القاسم الصفار يرفع ان التسمير على باب الدار المشتركة لاجل واحد منهم يخرج عن العدل وفي الخانية ولو ادعى على صبي محجور حقا فان لم يكن له بينة على ما ادعى لا يحضره القاضي كذا في التاتارخانية*

الباب الثاني عشر في ما يقضي القاضي بعلمه وما لا يقضي فيه بعلمه وفي القضاء باقل من شهادة الاثنين*

القاضي اذا علم بحادثة في البلدة التي هو فيها قاض في حال قضائه ثم رفع اليه تلك الحادثة وهو في قضائه بعد يقضي بعلمه (١)
في حقوق العباد قياسا واستحسانا في الاموال وغيرها كالنكاح والطلاق وغير ذلك على السواء ثم ان صاحب الاقضية ذكر في هذه المسئلة اذا علم بحادثة في حال قضائه وفي مجلس قضائه وذكر الخصاف في هذه المسئلة اذا علم في البلدة التي هو فيها قاض في حال قضائه في مجلس قضائه او في غير مجلس قضائه كذا في المحيط* اما في الحدود الخالصة لله تعالى وفي الولوالجية نحو حد الزنا والسرقة وشرب الخمر يقضي بعلمه قياسا ولا يقضي بعلمه استحسانا وفي شرح الطحاوي الا في السرقة بانه يقضي بالمال دون القطع كذا في التاتارخانية* وفي القصاص وحد القذف يقضي بعلمه كذا في الخلاصة* الا انه اذا اتي بالسكران فالقاضي يعزره لاجل التهمة لما فيه من امارات السكر ولا يكون ذلك حدا واما اذا علم بحادثة قبل ان يقضي ثم استقضى ورفعت اليه تلك الحادثة وهو قاض فعلى قول ابي حنيفة رح لا يقضي بذلك العلم وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح يقضي وعن محمد رح انه رجع الى قول ابي حنيفة رح ولو علم بحادثة وهو قاض ولكن هو في مصر هو ليس بقاض فيه ثم حضر مصره الذي هو قاض فيه ثم رفعت اليه تلك الحادثة واراد ان يقضي بذلك العلم فهو على الخلاف الذي مر ولو علم بحادثة وهو قاض ولكن في رساتيق المصر الذي هو فيه قاض ثم دخل المصر ورفعت اليه تلك الحادثة لا شك ان على قولهما يقضي بذلك
العلم واما على قول ابي حنيفة رح اختلف المشائخ رح فيه بعضهم قالوا اذا لم يكن مقلدا على القرى حتى كان له ان يقضي في المصر (٢)
وليس له ان يقضي في القرى لا يقضي بمنزلة ما لو علم بحادثة في مصر هو ليس بقاض فيه ثم رجع الى مصره الذي هو قاض فيه واما اذا كان مقلدا على القرى بان كان في منشوره تقليد البلدة ونواحيها كان له ان يقضي وهذا القول يرجع الى ان المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وهو رواية عن ابي يوسف رح وقال بعض مشائخنا رح وان كان مقلدا على القرى ليس له ان يقضي بذلك العلم على قول ابي حنيفة رح وهذا القول يرجع الى ان المصر شرط لنفاذ القضاء وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا رح وفي المنتقى وما سمع خارجا من المصر في اي وجه خرج لم يحكم به الا ان يكون خرج للعيدين وكانه سمع في مجلس قضائه وهذا على قياس قول ابي حنيفة وزفر رح واما اذا علم وهو قاض في مصر ثم عزل عن القضاء ثم اعيد
اليه بعد ذلك هل يقضي بذلك العلم لا شك ان على قولهما يقضي واما على قول ابي حنيفة رح لا يقضي وفي نوادر ابن سماعة (٣)
عن محمد رح في حاكم اخبر باعتاق رجل عبده او بطلاق رجل امرأته ثلثا قال ان اخبره بذلك عدلان فينبغي ان يجتهد في طلب ذلك اشد الطلب وينظر في امره يريد بهذا ان فلانا اعتق عبده ثم استرق او طلق امرأته ثلثا ولا يعزل عنها وان كان المخبر واحدا عدلا وكان اكبر رأيه انه صادق فلا فضل في ذلك طلبه وان لم يفعل رجوت ان يكون في سعة كذا في المحيط*

الباب الثالث عشر في القاضي يجد في ديوانه شيئا لا يحفظه وفي نسيانه قضاءه وفي الشاهد يرى شهادته ولا يحفظه*

اذا قضى القاضي بقضية واتى على ذلك زمان ثم احتاج المقضي له الى تلك القضية فشهد شاهدان عنده ان (١)

القاضی انک قد قضیت لهذا علی هذا بکذا والقاضی لا یتذکر ذلک قال ابو حنیفة رح القاضی لا یقبل هذه الشهادة ولا یقضی الا بما یحفظ وکان ابو یوسف رح اولا یقول القاضی یقبل هذه الشهادة ثم رجع وقال لا یقبل واجمعوا علی انهما اذا لم یشهدا المقضی علیه بان شهدا عند القاضی انک قضیت لهذا بکذا ولم یقولا علی من قضیت ان القاضی لا یقبل شهادتهما کذا فی الملتقط * اذا وجد القاضی شهادة شهود فی دیوانه ای فی خریطة مختومة بختم القاضی والشهادة مکتوبة بخطه او خط (۲)
نائبه الا انه لا یتذکر تلک الشهادة فعلی قول ابی حنیفة رح لا یقضی بتلک الشهادة وعلی قولهما یقضی وکذلک اذا وجد سجلا فی خریطة والخریطة مختومة بختمه والسجل مکتوب بخطه او بخط نائبه فالقاضی لا یمضی ذلک السجل عند ابی حنیفة رح وعندهما یمضی کذا فی المحیط * لو تقدم رجل الی القاضی ومعه رجل فقال انک قضیت لی علی هذا الرجل بکذا من المال او بضیعة (۳)
کذا او بحق من الحقوق والقاضی لم یذکر فاقام عنده شهودا عدولا یشهدون ان القاضی اشهدهم انه قضی لهذا المدعی علی هذا الرجل الذی معه بالحق الذی ادعاه لا ینفذ ذلک ولا یقضی به عند ابی یوسف رح رواه عنه الحسن بن زیاد وبشر ابن الولید کذا فی محیط السرخسی * واذا وجد الشاهد شهادته مکتوبة بخطه ولا یتذکر الحادثة فعامة المشائخ رح ان هذا الفصل علی الخلاف الذی مر ذکره وهو الظاهر وذکر شمس الائمة السرخسی ان علی قول ابی حنیفة وابی یوسف رح لا یسعه ان یشهد وعلی قول محمد رح یسعه ان یشهد وفی جامع الفتاوی ولا یحل له ان یشهد فی قولهم جمیعا وفی الولوالجیة والصحیح ان فی هذه المسئلة ابا یوسف رح مع ابی حنیفة رح والمخالف فی هذه المسئلة محمد رح فی النوازل وسئل ابو القاسم عن شاهد علی اقرار رجل یقول اعرف خطی واعرف الرجل غیر انی لا اذکر الوقت والمکان قال اذا علم انه شاهد علی ذلک وعرف المقر فعلیه ان یشهد وفی جامع الفتاوی ولو کان امیا وکتب له لا یجوز ان یشهد ما لم یتذکر ومن هذا الجنس روایة الاخبار عن رسول الله صلعم اذا وجد الرجل سماعه مکتوبا فی موضع لکن لا یتذکر ذلک لا یحل له ان یروی عند ابی حنیفة رح وعندهما له ان یروی فشرط الروایة عند ابی حنیفة رح ان یحفظ الحدیث من حین سمع الی ان یروی وعندهما الحفظ لیس بشرط کذا فی التاتارخانیة * ذکر الخصاف قال محمد رح لو ضاع محضر رجل من دیوان القاضی وفیه شهادة شهود له بحق من الحقوق والقاضی لا یذکر ذلک فشهد کاتباه علی قضائه بشهادة شهود شهدوا عنده فانه لا یقبل فرق بین هذه وبین ما اذا ضاع لرجل من دیوان القضاء فشهد کاتبه عند القاضی انه امضی ذلک فللقاضی ان یقبل وکذا اذا اقر رجل لرجل فشهد الکاتبان عند القاضی ان هذا اقر عندک لهذا بکذا وقد سمعناه قبل القاضی وقضی بشهادتهما وما وجد القاضی فی دیوان قاض کان قبله من اقرار او بینة فانه لا یعمل بشیء من ذلک ولا ینفذ حتی یستقبل الخصومة عنده کذا فی محیط السرخسی * واجمعوا انه لا یعمل بما یجد فی دیوان قاض قبله وان کان مختوما کذا فی البزازیة * ولو ان قاضیا عزل عن القضاء ثم رد بعد ذلک علی القضاء فانه لا یقضی بشیء مما کان فی دیوانه الاول من القضاء لانسان علی انسان اذا لم یذکر بالاجماع وان ذکره فکذلک عند ابی حنیفة رح خلافا لهما فاما اذا قامت البینة بحق عنده لانسان علی انسان فقبل ان یقضی به عزل ثم اعید الی القضاء فرفعت الیه تلک الخصومة فان الشیخ یکلفه اعادة البینة تذکر او لم یتذکر کذا فی محیط السرخسی *

الباب الرابع عشر فی القاضی یقضی بقضیة ثم بدا له ان یرجع عنها وفی وقوع القضاء بغیر حق (۱)

اذا قضی القاضی بقضیة ثم بدا له ان یرجع عنها فان کان الذی قضی به خطأ لا یختلف فیه الفقهاء رده لا محالة وان کان ذلک مما یختلف فیه الفقهاء امضاه لا محالة وقضی فی المستقبل بما یری کذا فی الملتقط * واعلم بان التحول من رأی الی رأی فی المجتهدات جائز ثم قضاء القاضی اذا وقع بخلاف الواقع لا یخلو عن وجهین اما ان اخطأ فیما قضی او تعمد الجور فی ما قضی واقر بذلک فان اخطأ فی ما قضی فهو علی وجهین اما ان یکون ذلک فی حق الله تعالی او فی حقوق العباد فان اخطأ فی حقوق العباد ان امکن التدارک والرد بان قضی بمال او صدقة او بطلاق او عتاق ثم ظهر خطاؤه بان ظهر ان الشهود عبید او کفار او محدودون فی القذف فانه یبطل ذلک القضاء ویرد العبد رقیقا ویرد المرأة الی زوجها ویرد المال الی من اخذ منه

وان اخطأ في ما لا يمكن رده بان كان قضى بالقصاص واستوفى لا يقتل المقضى له بالقصاص حتى ان تيقن انه قتل بغير حق ويصير صورة القضاء
شبهة مانعة من وجوب القصاص ولكن يجب الدية في مال المقضى له وهذا كله اذا ظهر خطاء القاضي بالبينة او باقرار من المقضى له
فاما اذا ظهر ذلك باقرار القاضي لا يظهر ذلك في حق المقضى له حتى لا يبطل قضاؤه في حق المقضى له وهو نظير الشاهد اذا رجع
عن شهادته لا يعمل رجوعه في حق المقضى له حتى لا ينقض القضاء ولكن الشاهد يضمن كذا هنا وان اخطأ وكان ذلك في حقوق الله
بان قضى بحد الزنا او بحد السرقة او بحد شرب الخمر واستوفى القطع والرجم والجلد ثم ظهر ان الشهود عبيد او كفار او محدودون
في القذف فضمان ذلك في بيت المال وان كان القاضي تعمد الجور فيما قضى واقر به فالضمان في ماله في هذه الوجوه كلها بالجناية
والاتلاف ويعزر القاضي على ذلك لارتكابه الجريمة العظيمة قال ويعزل عن القضاء ولم يقل وينعزل عن القضاء فهذه
اشارة الى ان القاضي بمجرد الفسق لا ينعزل ولكن يستحق العزل كذا في المحيط +

الباب الخامس عشر

الباب الخامس عشر في اقوال القاضي وما ينبغي للقاضي ان يفعل وما لا يفعل

ذكر ابن سماعة عن محمد رح
انه قال لا قال لا يجوز للقاضي ان يقول اقر فلان عندي بكذا ليقضي به عليه من قتل او مال او طلاق حتى يشهد معه على ذلك (١)
رجل عدل قال ولا اقيم حدا على احد بقوله تعمدا قر عندي بكذا حتى يقول معه الرجل العدل فاذا كان القاضي عندي عدلا و
الشاهد معه على ذلك عدلا ينبغي ان اقيم عليه واذا كانا غير عدلين لم يصدق قولهما ولو كان هذا الحاكم هو الذي ولي قطعه
هذا باقرار زعم منه عنده كان في القياس ان اقطع يده بيده ولكني ادرأ عنه القصاص لاختلاف الفقهاء في ان قول القاضي اقر عندي
بكذا نافذ عليه قال واجعل الدية في ماله عليه هذا جملة ما ذكره ابن سماعة عن محمد رح واعلم ان اخبار القاضي عن اقرار رجل
بشئ لا يخلو اما ان يكون الاخبار عن اقراره بشئ يصح رجوعه كالحد في باب الزنا والسرقة وشرب الخمر وفي هذا الوجه لا يقبل
قول القاضي بالاجماع واما ان يكون الاخبار عن اقراره بشئ لا يصح رجوعه عنه كالقصاص وحد القذف وسائر الحقوق التي
هي للعباد وفي هذا الوجه قبل قوله في الروايات الظاهرة عن اصحابنا رح وروى ابن سماعة عن محمد رح انه لا يقبل قوله
قال شمس الائمة الحلوائي رح ما ذكر في ظاهر الروايات قول ابي حنيفة وابي يوسف رح ومحمد رحمه الله اولا وما روى ابن سماعة
فهو قوله آخرا ثم في بعض النسخ وقع رواية ابن سماعة مطلقة وفي بعضها مقيدة ففي بعضها لا يقبل قوله وفي بعضها لا يقبل
قوله ما لم ينضم اليه عدل آخر وهو الصحيح وكثير من مشائخنا رح اخذوا بهذه الرواية في زماننا وذكر بعض مشائخنا رح رجوع
محمد رح عن هذه الرواية وكان شيخ الاسلام الزاهد امام الهدى ابو منصور الماتريدي يجعل هذه المسئلة على وجوه ان كان القاضي
عالما عدلا يقبل قوله وان كان عدلا غير عالم يستفسر ان احسن ذلك قبل قوله وان كان جاهلا او فاسقا او فاسقا غير جاهل
لا يقبل قوله الا ان يعاين السبب وانكر بعض مشائخنا رح ذلك وقال مع جهله او فسقه لم يقبل قوله اصلا هذا اذا اخبر القاضي
عن ثبوت الحق بالاقرار واما اذا اخبر عن ثبوت الحق بالبينة بان قال قامت بذلك بينة عندي وعدلوا وقبلت شهادتهم
على ذلك قبل قوله وله ان يحكم بها بخلاف الاقرار لان رجوع الخصم ثمه يعمل وههنا رجوع الخصم لا يعمل هذا الذي ذكرنا
اذا اخبر القاضي عن شئ وهو قاض فاما اذا اخبر عن شئ بعد العزل وصورته اذا عزل القاضي فجاء رجل وخاصمه الى القاضي
المقلد وقال انه دفع مالي وذلك كذا وكذا الى هذا بغير حق او قال انه قتل وليي فلانا وهو قاض بغير حق وقال المعزول فعلت
ما فعلت بقضاء قضيته عليه باقرار او بينة فعلى رواية ابن سماعة لا يقبل قوله وهو قاض فاولى ان لا يقبل قوله بعد العزل
واما على الروايات الظاهرة فالمسئلة على وجهين اما ان كان العين الذي وقع فيه الخصومة قائما او هالكا وفي الوجهين جميعا
لا ضمان على القاضي وكذلك اذا قال القاضي المعزول لرجل قضيت عليك لفلان بالف واخذتها منك ودفعتها اليه
حين ما كنت قاضيا وقال الرجل لا بل اخذتها بعد العزل ظلما فالقول قول القاضي على الروايات الظاهرة وهل ينزع ذلك الشئ
من يد المقضى له ان كان قائما فهو على وجهين ان كان صاحب اليد يقول هذا العين ملكي من الاصل لم اخذه من هذا
ولم يقض القاضي المعزول لي به لا ينزع من يده وان كان صاحب اليد يقول هذا العين ملكي لان القاضي المعزول قضى لي به

على هذا الرجل حال كونه قاضيا وينزع من يده ويسلم الى المقضي عليه قال في ادب القاضي وللقاضي ان يقرض اموال اليتامى وهذا مذهبنا كذا في المحيط ۔ وينبغي ان يقرض قوما ثقات قال رح شرط الثقة شيئان الملاءة وحسن الرجوع عن معاملاتهم الناس وحقوقهم وان لا يكون لجوجا وبعض مشايخنا رح شرطوا شرطا ثالثا وهو ان يكون من اهل المصر ولهذا ادب يسكنها فلا يكون غريبا صاحب حجرة والكلام اذا مال حقا في كتاب الاقضية وانما يملك القاضي الاقراض اذا لم يجد ما يشتري به لليتيم ما يكون لليتيم منه غلة ما اذا وجد لا يملك الاقراض بل يتعين عليه الشراء هكذا روي عن محمد رح وكذلك اذا وجد من يدفع اليه مالا مضاربة قال هشام فذكرنا عند محمد رح في اموال تجتمع للايتام عند القاضي اي ذلك افضل للقاضي دفعها وديعة او بضمان فاخبرنا ان اباحنيفة وابن ابي ليلى وابا يوسف رح كانوا يرون ان يدفعها بضمان قال وكذا اقول لمحمد رح اذا كان الذي يضمن يوفي في المحياء والممات كذا في الذخيرة ۔ وليس للقاضي ان يستقرض ذلك لنفسه وفي الفتاوى العتابية لا يشتريه وروي انه لو كان شيئا جاز وفي المنتقى لو ان قاضيا باع مال اليتيم بنفسه او اودع مال يتيم او باع امينه بامره وهو يعلم بذلك من اجل ثم مات هذا القاضي واستقضي غيره فشهد عنده قوم انهم سمعوا القاضي الاول يقول استودعت فلانا مال فلان اليتيم او يقول بعت فلانا مال فلان اليتيم بكذا ولكن يجحد فلان ذلك قال يقبل القاضي الثاني هذه الشهادة ويأخذ المستودع والمشتري بالمال ان لم يكن الاوله اشهدهم انه قضى بذلك وقوله عليه سواء وفي مختصر خواهرزاده ولو دفع القاضي مال اليتيم الى تاجر فجحده التاجر تضمن عليه بالمال وصدق القاضي عليه وكذلك اذا باع مال ميت فجحده المشتري امضى عليه البيع واذا قبض القاضي مال يتيم او غائب ووضعه في بيته ولا يعلم اين هو فهو ضامن وان علم انه دفعه الى قوم ولا يدري الى من دفعه فلا ضمان عليه وكذلك اذا قال القاضي دفعت الى ولي من اولياء الايتام ولا ادري الى من دفعته فلا ضمان عليه كذا في التاتارخانية ۔ ولو شهدوا انهم سمعوا من القاضي انه قال اودعت مال اليتيم فلانا او بعته منه بكذا اخذ به ولو ادعى المودع الرد عليه وانكر القاضي فلا يمين عليه كذا في البيع اذا اراد المشتري رده بعيب فادعى القاضي البراءة يصدق بغير يمين ولو بلغ الصغير وضمن له القاضي ثمن ما باع جاز وكذا لو باع امينه وضمن الثمن بخلاف الوكيل لان الحقوق ترجع اليه ولو باع الاب او الوصي وضمن الثمن للقاضي او اليتيم بعد بلوغه لم يجز كذا في العتابية ۔ وفي القنية القاضي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن قال رض للقاضي ان يأخذ ماله من والده اذا كان مسرفا ويضعه عند عدل الى ان يبلغ كذا في شرح ابي المكارم ۔ وفي الذخيرة ذكر في اول كتاب اللقطة ان للقاضي ولاية اقراض اللقطة من الملتقط وذكر شيخ الاسلام ان للقاضي ولاية اقراض مال الغائب وللقاضي ولاية بيع مال الغائب اذا خاف التلف ولكن انما يبيعه اذا لم يعلم بمكان الغائب وفي الابانة اما اذا علم فلا وفي جامع الفتاوى قال محمد رح القاضي يبيع عبد المفقود ومنقوله ولا ينبغي ان يبيع عقاره ولو باع جاز والقاضي اذا باع على الايتام ما يساوي خمسة الاف بالف وكبر الورثة ورفعوا الى اخر واقاموا البينة فسخ البيع ولو فسخ وكتب اليه القاضي الاول ان قيمته يوم البيع الف درهم لا يعتبر بعد الفسخ ولو كان الكتاب قبل الفسخ وهو قاض يقبل ولا يعتبر بينة الايتام بعد ذلك وفي الناصري ولو مات ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو ظهر الوارث فالبيع ماض كذا في التاتارخانية ۔ اذا وكل القاضي رجلا يبيع دارا وغير ذلك فانه لا يقضي لوكيله ولا لوكيل ابيه وجده وكذا كل من لا يقبل شهادته له والقضاء لنفسه وعلى نفسه لا يجوز كذا في الخلاصة ۔ وفي المنتقى ذكر في الاصل وسبيل القاضي ان يرد الخصوم الى الصلح اذا لم يستبن له فصل القضاء واذا استبان له فصل القضاء ذكر شمس الائمة السرخسي ۔ انه يقضي ولا يردهم الى الصلح وذكر شيخ الاسلام انه اذا طمع في الصلح حال استبانة وجه القضاء ردهم الى الصلح ولا يقضي ما لم ييأس عن الصلح وذكر في اخر ادب القاضي واذا طمع القاضي في اصلاح الخصمين فلا بأس بان يردهم ولا ينفذ الحكم عليهم ولا ينبغي ان يردهم باكثر من مرتين فان لم يطمع في الصلح انفذ القضاء بينهم وان انفذ القضاء بينهم من غير ان يردهم فهو في سعة منه يريد به وان طمع في الصلح وفي فتاوى النسفي اذا كان القاضي يتولى القسمة بنفسه حل له اخذ الاجرة وكل نكاح باشره القاضي

وقد وجب مباشرته عليه كنكاح الصغار والصغائر فلا يحل له اخذ الاجرة عليه وما لم يجب مباشرته عليه حل له اخذ الاجرة عليه كذا فى المحيط + واختلفوا فى تقديره والمختار للفتوى انه اذا عقد بكرا يأخذ دينارا وفى الثيب نصف دينار ويحل له ذلك هكذا قالوا كذا فى البرجندى + واذا اذن ببيع مال اليتيم لمصلحة اليتيم لا ينبغى له ان يأخذ الاجر من مال اليتيم لاجل هذا الاذن ولو اخذ واذن بالبيع لا ينفذ بيعه غريب مات فى بلدة وترك اموالا فقاضى البلدة يتربص مدة يقع فى قلبه انه لو كان له وارث لحضر فى هذه المدة فاذا تربص مثل هذه المدة ولم يحضر له وارث يضعها فى بيت المال ويصرفها الى القناطير ونفقة الايتام واشباه ذلك واذا احضر الوارث بعد ما صرفها الى هذه المصارف يقضى حقه من مال بيت المال قال فى الاصل اذا ارتاب القاضى فى امر الشهود فرق بينهم ولا يسعه غير ذلك ويسألهم ايضا اين كان هذا ومتى كان هذا يكون هذا السؤال بطريق الاحتياط وان كان لا يجب هذا على الشهود فى الاصل فاذا فرقهم فان اختلفوا فى ذلك اختلافا يفسد الشهادة ردها وان كان لا يفسدها لا يردها وان كان يتهمهم فالشهادة لا ترد بمجرد التهمة فى نوادر ابن سماعة عن ابى يوسف رح قال ابو حنيفة رح اذا اتهمت فرقت بينهم ولا يلتفت الى اختلافهم فى لبس الثياب وعدد من كان معهم من الرجال والنساء ولا الى اختلاف المواضع بعد ان يكون الشهادة على الاقوال وان كان الشهادة على الافعال فالاختلاف فى المواضع اختلاف فى الشهادة قال ابو يوسف رح اذا اتهمتهم ورأيت الريبة فظننت انهم شهود الزور فرقت بينهم وسألتهم عن المواضع والثياب ومن كان معهم فاذا اختلفوا فى ذلك فهذا عندى اختلاف ابطل به الشهادة كذا فى المحيط +

الباب السادس عشر فى قبض المحاضر من ديوان القاضى المعزول

ومن قلد القضاء يسأل اى اول ما يبدأ به من الاعمال هذا وهو ان يسأل اى يطلب من القاضى المنعزل ديوانه وينظر فى حال المحبوسين ويبعث الى السجن من يحصيهم ويأتيه باسمائهم واخبارهم كذا فى فتح القدير + القاضى المقلد يبعث رجلين من ثقاته والواحد يكفى والاثنان احوط (١) فيقبضان من المعزول ديوانه كذا فى محيط السرخسى + وديوان القاضى خريطته التى فيها الصكوك والمحاضر ونصب الاوصياء والقوام فى الاوقاف وتقدير النفقات وما يشاكله كذا فى المحيط + ثم اذا قبضا ديوان القاضى المعزول فنسخ السجلات تجمع فى خريطة والصكوك تجمع فى خريطة والمحاضر فى خريطة وكذلك نصب الاوصياء ونسخة قيم الاوقاف يجمعان كل نوع من هذه الانواع فى خريطة ويسألان القاضى المعزول شيئا فشيئا لينكشف لهما ما اشكل عليهما ومتى قضى ذلك يستحلان على ذلك احترازا عن الزيادة والنقصان ويأخذان ذلك بحضرة القاضى المعزول وان لم يحضر لا يجبر عليه لكنه يبعث امينين ليسلما الديوان الى امينى المقلد ويسأل امينا المقلد من امينى المعزول شيئا فشيئا لينكشف لهما ما اشكل عليهما كذا فى محيط السرخسى + واذا قبضا ديوانه يقبضان الودائع واموال اليتامى ايضا ويكون عند المقلد ويأخذان اسماء المحبوسين ايضا فالقاضى اذا حبس رجلا بحق ينبغى ان يكتب اسمه واسم ابيه وجده والسبب الذى لاجله حبسه وتاريخ الحبس ثم ينبغى ان يذكر فى تذكرته تاريخ الحبس من الوقت الذى اثبته القاضى المعزول لا من وقت عمله ويسألان القاضى المعزول عن المحبوسين وعن اسباب الحبس ويسأل المحبوسين عن اسباب الحبس ويجمع بينهم وبين خصومهم وان كان فى المحبوسين جماعة لم يحضر لهم خصم وقالوا حبسنا بغير حق فالقاضى المقلد لا يطلقهم ويأمر مناديا بالنداء انا وجدنا فلانا وفلانا محبوسين فمن كان له عليهما حق فليأتنا فان حضر رجل فصل الخصومة بينهم على وجهه والا اطلقهم بكفيل وتقدير مدة النداء والمدة التى يسع فيها الاطلاق موكل الى رأى القاضى قيل ما ذكر ههنا من اخذ الكفيل قولهما اما على قول ابى حنيفة رح لا يأخذ قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى رح يأخذ الكفيل ههنا على قول الكل كذا فى المحيط + والصحيح ان اخذ الكفيل ههنا بالاتفاق كذا فى العناية + ثم اعلم بان الحبس انواع احدها الحبس (٢) بالدين وانه يشتمل على فصول الاول اذا قال المحبوس حبست بدين فلان اقررت به عند القاضى المعزول فالقاضى

المقر له يجمع بين المحبوس وبين خصمه فان صدقه في ذلك واعاده الى الحبس اذا طلب خصمه ذلك واما اذا انكر المحبوس الدين وقال ان هذا يدعي علي شيئا بغير حق وقد حبسني ظلما وخصمه يقول لي عليه كذا وقد حبسه بحق فالقاضي يأمر خصمه باقامة البينة على ما ادعى فاذا اقام وعرفهم القاضي بالعدالة ادام حبسه وان لم يعرفهم بالعدالة ولم يحتج الى السؤال اخذ كفيلا بنفسه ويطلقه وان قال بعض المحبوسين انا محبوس بدين فلان فمره يأخذ مني كفيلا ويطلقني فان القاضي يأمر باحضار خصمه فاذا حضر وصدق المحبوس في اقراره والقاضي يعرف المقر له باسمه ونسبه ولم يعرفه ولكن شهد الشهود بذلك ولم يشهد الشهود بذلك في الوجوه كلها القاضي يأمر المحبوس باداء المال المقر له ولا يطلقه لتهمة المواضعة ويأمر مناديا بالنداء على ما بينا فان لم يحضر له خصم آخر اطلقه في الوجوه كلها ولم يذكر الخصاف اخذ الكفيل في الوجه الاول والثاني وذكره في الوجه الثالث وبعض مشايخنا رحمهم الله ذكروا اخذ الكفيل في الوجوه كلها وكذلك اذا لم يجئ المحبوس بالمال لكن قال المقر له انا اختار الوقف وامهله واطلقه فالقاضي لا يطلقه ويحتاط بالطريق الذي قلنا ثم يطلقه بكفيل وان قال لا كفيل لي او قال لا يجب علي اعطاء الكفيل اذ ليس لي خصم يطلب مني الكفيل فالقاضي يتأنى في ذلك ولا يعجل باطلاقه حتى ينادي فان لم يحضر له خصم بعد ذلك اطلقه النوع الثاني الحبس بسبب العقوبات الخالصة حقا للعبد كالقصاص اذا قال بعض المحبوسين انما حبست لاني اقررت بالقصاص لفلان جمع القاضي بينه وبين خصمه وصدقه خصمه فيما اقر ولا يخلو ذلك من احد وجهين اما ان يكون القصاص في النفس او في الطرف فان كان القصاص في النفس يخرجه القاضي من السجن ويمكن خصمه من الاستيفاء ولا يتأنى وان كان القصاص في الطرف يخرجه القاضي من السجن ايضا ويمكن خصمه من الاستيفاء ولكن لا يعجل في اطلاقه لجواز ان يكون لرجل آخر عليه حق في نفسه فيواضع مع هذا الرجل فيقر له بطرف ليتخلص عن السجن فيبطل حق الآخر في النفس الثالث الحبس بسبب العقوبات الخالصة حقا لله تعالى نحو الزنا والسرقة وشرب الخمر اذا قال بعض المحبوسين انما حبست لاني اقررت بالزنا عند القاضي المعزول اربع مرات في اربع مجالس فحبسني ليقيم علي الحد فالقاضي المقلد لا يقيم عليه الحد بتلك الاقارير فان اقر عنده اربع مرات في اربع مجالس اقام عليه الحد تقادم العهد ولم يتقادم رجمه ان كان محصنا ويجلده ان كان غير محصن ولكن لا يعجل في اطلاقه لجواز ان يجيء خصم في نفسه وان رجع عن الاقرار صح رجوعه كما لو رجع عند القاضي الاول ولكن لا يعجل القاضي في اطلاقه لتوهم الحيلة وان قال انما حبست لانه قامت البينة علي بالزنا فحبسني القاضي المعزول ليقيم علي الحد فقول البينة القائمة عند القاضي المعزول غير معتبر في حق هذا القاضي فلا يقيم عليه الحد بتلك البينة ولو شهد الشهود عند هذا القاضي بزناه لا يقيم عليه الحد ايضا اذا كان العهد قد تقادم ولا يعجل في اطلاقه لتوهم الحيلة بل يتأنى ويطلقه بعد ذلك بكفيل لما ذكرنا فان قال المحبوس انما حبست لاني اقررت بشرب الخمر عنده او لانه قامت البينة علي بشرب الخمر فحبسني ليقيم علي الحد فهذا القاضي لا يقيم عليه الحد عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وان قال انما حبست لاني قد اقررت بالسرقة من فلان او لانه قامت البينة علي بالسرقة من فلان فهذا القاضي يجمع بينه وبين خصمه ولا يقضي عليه بالقطع لا بذلك الاقرار ولا بتلك البينة ولكن لو اقر عند هذا القاضي يقضي عليه بالقطع تقادم العهد او لم يتقادم ولا يعجل في اطلاقه ولو قامت عليه البينة ثانيا لا يقضي عليه بالقطع اذا تقادم العهد فحد الزنا وحد السرقة في حق هذا الحكم على السواء الرابع الحبس بسبب عقوبة هي بين حقوق الله تعالى وبين حقوق العباد وهو حد القذف اذا قال بعض المحبوسين انما حبست لاني قد قذفت هذا الرجل بالزنا وصدقه هذا الرجل في اقراره استوفى منه حد القذف ولا يعجل القاضي في اطلاقه ولو رجع عما اقر لا يصح رجوعه بخلاف الرجوع عن الحدود الخالصة لله تعالى اذا رس قال القاضي المعزول على يدي فلان كذا وكذا من المال دفعته اليه وهو لفلان بن فلان فان صدقه الذي في يديه المال في جميع ذلك امر بالتسليم الى المقر له وهذا ظاهر وان قال دفع الي فلان القاضي المعزول هذا القدر من المال لكنه لا ادري انه لمن ففي هذا الوجه امر بالتسليم الى المقر له ايضا وان كان صاحب اليد كذب القاضي المعزول في جميع ما قال فالقول قوله وهذا ظاهر ايضا وان كان صاحب اليد قال دفع الي القاضي المعزول هذا القدر من المال وهو لفلان آخر غير الذي وجیز

اقر له القاضي فهذا على وجهين احدهما هذا او في هذا الوجه يؤمر بالتسليم الى الذي اقر له القاضي والوجه الثاني اذا ابدا بالاقرار
بالملك بان قال المال الذي في يدي لفلان غير الذي اقر له القاضي المعزول دفعه الى القاضي المعزول امرني بالتسليم الى الذي
اقر له صاحب اليد فان دفع الى الاول بغير قضاء ضمن للثاني وان دفع بقضاء فكذلك عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يضمن
وان قال القاضي المعزول في يد فلان الف درهم اصابه فلان اليتيم من تركة ابيه وصدقه ذو اليد في ذلك فان لم يدع احد
من باقي الورثة ذلك المال فهو لليتيم وان قال باقي الورثة لم يستوف منا احد حقه من تركة الميت كان ذلك المال مشتركا
بين جميع الورثة واليتيم من جملتهم الا انه ينبغي للقاضي المقلد ان ينظر لليتيم ويحلف باقي الورثة بالله ما استوفيتم حقوقكم
من تركة والدكم فلان وان قال القاضي المعزول هذا المال لفلان اليتيم ولم يقل اصابه من تركة والده وادعى باقي الورثة انه
من تركة والدهم وانهم لم يستوفوا حقوقهم من تركة والدهم فالمال لليتيم لان القاضي المعزول هنا اقر بالملك لولد اليتيم
ليصير مقرا بكونه ميراثا للورثة بل اقر لليتيم بالملك مطلقا وليس من ضرورة كونه مملوكا لليتيم ان يكون من تركة والده
فبعد ذلك باقي الورثة يدعون لنفسهم حقا في هذا المال ولا يصدقون الا بحجة وان كان مالا يصلح على بحل فكان القاضي بين
في الصك سببه واشهد في الصك انه لفلان اليتيم واصابه من تركة والده فلان وان سائر الورثة استوفوا حقوقهم فنقول
مجرد الصك ليس بحجة وكذلك قول القاضي المعزول على استيفاء باقي الورثة حقوقهم ليس بحجة وانما الحجة شهادة
شهود يشهدون على اشهاد القاضي عليهم بالاستيفاء او على اقرارهم بالاستيفاء فان شهد الشهود بذلك كان هذا المال
لليتيم والا فهو كسائر الورثة واذا قال القاضي المعزول ثبت عندي بشهادة الشهود ان فلانا وقف ضيعة كذا على كذا
وحكمت بذلك ووضعتها على يدي فلان وامرته بصرف غلاتها الى السبيل المشروطة في الوقف وصدقه بذلك صاحب
اليد فان كان اقر ورثة الواقف بذلك انفذ القاضي المقلد هذا الوقف وان كانت الورثة قد جحدوا ذلك ولم يقم عليهم بينة كان
ميراثا بينهم ولكن يستحلف الورثة على علمهم فان حلفوا فالامر ماض وان نكلوا قضى عليهم بالوقفية باقرارهم وان قامت
البينة عليهم بذلك قضى القاضي عليهم بالوقفية كما لو قامت البينة على الواقف حال حيوته وان قال القاضي المعزول انه
وقف على الارباب او قال على المسجد او بين وجها اخر من وجوه البر ولم يقل وقفها على فلان فالقاضي المقلد ينفذه
ولا يسأله عن التفصيل وهذا هو السبيل في كل موضع يقع الاستفسار ضارا فالقاضي المقلد يتركه ويكتفي بالاجمال
وينبغي للقاضي ان يحاسب الامناء ما جرى على ايديهم من اموال اليتامى وغلاتهم كل ستة اشهر او كل سنة على حسب ما يرى
حتى ينظر هل ادى الامانة فيما فوض اليه او خان فان ادى الامانة قرره عليه وان خان استبدل لغيره وكذلك يحاسب
القوام على الاوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في ايديهم من الغلات والاموال الوصي والقيم في ذلك على السواء قال (١٢)
والاصل في الشرع ان القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الانفاق على اليتيم او على الضيعة وما صرف منها
في مؤنات الاراضي ان كان وصيا يقبل قوله في المحتمل وان كان فيما لا يحتمل لا يقبل قوله هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي و
فرق بين الوصي وبين القيم فالوصي من فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف واذا
عرفت الفرق بين الوصي وبين القيم فاذا ادعى الوصي الانفاق فقد ادعى ما دخل تحت ولايته فيقبل قوله في المحتمل واذا ادعى
القيم ذلك فقد ادعى ما لم يدخل تحت ولايته فلا يقبل قوله وكثير من مشائخنا سووا بين الوصي وبين القيم فيما لم يكن
للضيعة منه بد قالوا يقبل قول القيم في ذلك كما يقبل قول الوصي وقاسوا على قيم المسجد او واحد من اهل المسجد اذا اشترى
للمسجد ما لا بد منه نحو الحصير والحشيش والدهن او صرف شيئا من غلات المسجد الى اجر الخادم لا يضمن لكونه ماذونا فيه
دلالة فانه لو لم يفعل ذلك يتعطل المسجد كذا هنا ومشائخ زماننا قالوا لا فرق بين الوصي والقيم في زماننا من فوض اليه
التصرف والحفظ جميعا كالوصي قال وان اتهم القاضي واحدا منهم يريد به واحدا من الاوصياء فيما ادعى من الانفاق على اليتيم
او على الوقف حلفه القاضي على ذلك وان كان امينا كالمودع اذا ادعى هلاك الوديعة او ردها قال بعض مشائخنا انما

يستحلف اذا ادعى عليه شيئا معلوما لان الاستحلاف يصح على دعوى صحيحة ودعوى المجهول لا تصح وقال بعضهم يحلف على كل حال لانه انما يحلف نظرا لليتيم واحتياطا له وفي مثله يستحلف على كل حال وان اخبروا انهم انفقوا على الضيعة وثمنهم من اموال الاراضي وغلاتها كذا وبقي في ايدينا هذا القدر فمن كان منهم معروفا بالامانة فالقاضي يقبل منه الاجمال ولا يجبره على التفصيل ومن كان منهم متهما فالقاضي يجبره على التفصيل شيئا فشيئا ولا يقبل منه الاجمال وليس تفسير الجبر هنا الحبس وانما تفسيره ان يحضره القاضي المقلد يومين او ثلثا يخوفه ويهدده ان لم يفسر احتياطا في حق اليتيم فان فعل ذلك ومع هذا لم يفسر فالقاضي يكتفي منه باليمين وبنكوله قال ولو قال الوصي للقاضي المقلد ان القاضي المعزول حاسبني فالقاضي المقلد لا يبدأ مر الابنية وان قال الوصي او القيم انفقت على اليتيم او قال على الوقف كذا من مالي واراد ان يرجع بذلك في مال اليتيم والوقف لا يقبل قوله الا بحجة بخلاف ما اذا ادعى الانفاق من مال اليتيم او من مال الوقف حيث يقبل قوله في المحتمل قال واذا ادعى القيم او الوصي ان القاضي المعزول اجر في مشاهرة في كل شهر كذا او كذا او مسانهة في كل سنة كذا وكذا وصدقه القاضي المعزول في ذلك او لم يصدقه فالقاضي المقلد لا ينفذ ذلك فان قامت له بينة على فعل القاضي في حال قضائه قبلت وانفذ القاضي المقلد ذلك فبعد هذا القاضي المقلد ينظر في ذلك ان كان مقدار اجر مثل عمله او دونه انفذ ذلك كله وان كان اكثر انفذ مقدار اجر مثل عمله وابطل الزيادة وان كان القيم قد استوفى الزيادة امره القاضي بالرد على اليتيم قال في الاصل وما وجده القاضي في ديوان القاضي المعزول من شهادة او قضاء او اقرار فهو باطل لا يعمل به القاضي المقلد الا ان يقوم بينة انه قضى به ولا نفذه وهو قاض يومئذ كذا في المحيط

الباب السابع عشر فيما اذا وقع القضاء بشهادة الزور ولم يعلم القاضي به

الكلام في هذا الفصل في العقود والفسوخ و
(١) فيها اختلاف قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الاول قضاء القاضي في العقود والفسوخ بشهادة الزور ينفذ ظاهرا وباطنا وعلى قول محمد وابي يوسف رح الآخر ينفذ ظاهرا لا باطنا صورة المسئلة في العقود كثيرة من جملتها رجل ادعى على امرأة نكاحا وهي تجحد فاقام عليها شاهدي زور وقضى القاضي بالنكاح بينهما حل للرجل وطؤها وحل للمرأة التمكين منه عند ابي حنيفة وابي يوسف رح الاول وعند محمد وابي يوسف رح الآخر لا يحل لهما ذلك من مشائخنا من قال انما يثبت نكاح مبتدأ بقضاء القاضي اذا كان القضاء بمحضر من الشهود ومنهم من قال حضرة الشهود وقت القضاء في هذه الصورة ليست بشرط كذا في الذخيرة واجمعوا على ان قضاء القاضي بالنكاح بشهادة الزور في معتدة الغير ومنكوحته انه لا ينفذ كذا في النهاية وصورة المسئلة في الفسخ كثيرة من جملتها امرأة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا واقامت على ذلك شهود زور وقضى القاضي بالفرقة بينهما وتزوجت بزوج آخر بعد انقضاء العدة فعلى قول ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف رح الاول لا يحل للزوج الاول وطؤها ظاهرا وباطنا ويحل للزوج الثاني وطؤها ظاهرا وباطنا علم بحقيقة الحال ان الزوج الاول لم يطلقها بان كان الزوج الثاني احد الشاهدين او لم يعلم بحقيقة الحال بان كان الزوج الثاني اجنبيا واما قول ابي يوسف رح الآخر وهو قول محمد رح لا يحل للثاني وطؤها اذا كان عالما بحقيقة الحال وان لم يعلم بحقيقة الحال يحل له وطؤها هكذا ذكر شيخ الاسلام في كتاب الرجوع وهل يحل للاول وطؤها على قول ابي يوسف رح الآخر لا يحل له مع انه لا تقع الفرقة عنده باطنا فذكر شيخ الاسلام في كتاب الرجوع عن الشهادات ان على قول ابي يوسف رح الآخر يحل للاول وطؤها سرا وعلى قول محمد رح يحل للاول وطؤها ما لم يدخل بها الثاني فاذا دخل بها الثاني الآن لا يحل للاول وطؤها سواء كان الثاني يعلم بحقيقة الحال او لم يعلم وهذا الجواب على قول محمد رح ظاهر فيما اذا لم يعلم الثاني بحقيقة الحال لان الثاني تزوجها وهي في الباطن منكوحة الاول عند محمد رح الا ان الثاني لم يعلم به فكان نكاح الزوج الثاني فاسدا عنده فاذا دخل بها الثاني وجب عليها العدة من الثاني فلا يحل للاول وطؤها وان كانت امرأة الاول حتى تنقضي عدتها من الثاني مشكل فيما اذا كان الثاني عالما بحقيقة الحال لانه اذا كان عالما بحقيقة الحال لا يجب العدة من الثاني بهذا الدخول لانه تزوجها وهو يعلم انها منكوحة الاول فوقع نكاحه

باطلا وكان هذا الوطئ زنا ومنكوحة الانسان اذا زنت لا تجب عليها العدة ولا يحرم على الزوج وطئها ومن جملة
صورة الفسخ صبى وصبية سبيا وهما صغيران فكبرا واعتقا ثم تزوج احدهما الآخر ثم جاء حربى مسلما واقام بينة انهما
ولداه فالقاضي يقضي بينهما ويفرق بينهما فان رجع الشاهدان عن شهادتهما حتى تبين انهما شهدا بزور لا يسع للزوج
وطئها عند ابى حنيفة لانه مقضي عليه بالحرمة وقد نفذ القضاء ظاهرا وباطنا وكذلك على قول محمد رح لا يسع للزوج
وطئها لانه لا يعلم بحقيقة كذب الشهود ومن جملة صورة العقد اذا قضى القاضي بالبيع بشهادة الزور وانه على
وجهين احدهما ان يكون الدعوى من جانب المشترى بان ادعى رجل على غيره انك بعت منى هذه الجارية بكذا
واقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بالجارية للمشترى نفذ قضاؤه باطنا عند ابى حنيفة رح حتى يحل للمشترى
وطئها خلافا لمحمد رح وبعض مشائخنا رح قالوا يجب ان يكون مسئلة البيع على التفصيل عند ابى حنيفة رح ان كان الثمن
المذكور مثل قيمة الجارية او اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه ينفذ قضاؤه باطنا وهكذا ذكر في المنتقى نصا عن ابى حنيفة رح
وان كان اقل مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا ينفذ قضاؤه باطنا لان طريق تصحيح القضاء باطنا عند ابى حنيفة رح في
العقود والفسوخ ان القاضي بقضائه يصير منشئا لذلك التصرف وانما يصير القاضي منشئا في ماله ولاية الانشاء للبيع
له ولاية الانشاء بمثل القيمة او اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه واما ما ليس له ولاية البيع باقل من القيمة قدر ما
لا يتغابن الناس فيه لانه تبرع بمقدار الغبن فليس للقاضي ولاية انشاء التبرع وبعضهم قالوا لا ينفذ القضاء على
كل حال لان البيع وان كان بغبن فهو مبادلة كذا في المحيط + الوجه الثاني ان يكون الدعوى من جانب البائع و
صورته رجل ادعى على آخر انك اشتريت منى هذه الجارية واقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بذلك حل
للمشترى وطئ الجارية عند ابى حنيفة رح واما على قول محمد رح ان عزم المشترى على ترك الخصومة حل له وطئها
هذا اذا اقام المدعى شهود زور ولو لم يقم المدعى شهودا وحلف المشترى ورد الجارية على البائع ان عزم البائع على
ترك الخصومة حل له وطئها ثم اختلف المشائخ في تفسير العزم على ترك الخصومة قال بعضهم من العزم بالقلب
وقال بعضهم تفسيره ان يشهد بلسانه على العزم بالقلب ولا يكتفى بمجرد النية بالقلب ومن جملة صورة العقد رجل ادعى
على رجل هبة مقبوضة فاقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بذلك للمدعى فعلى قول محمد رح ينفذ القضاء ظاهرا
لا باطنا حتى لا يحل للمقضى له الانتفاع به وعن ابى حنيفة رح فيه روايتان في رواية لا ينفذ اذ ليس للقاضي ولاية انشاء
التبرع وفي رواية اخرى ينفذ باطنا لان للقاضي ولاية انشاء التبرع في الجملة كذا في الذخيرة + في الصدقة روايتان عن
ابى حنيفة رح كذا في الكافي + واما الاملاك المرسلة فالقضاء فيها بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالاجماع كذا في الذخيرة (٢)
واجمعوا ان الشهود لو ظهر واعبيدا او محدودين في قذف او كفارا ينفذ ظاهرا لا باطنا واجمعوا انه لو اقر بالطلاق
الثلث ثم انكر وحلف وقضى له بها لا يحل له وطئها الكل في شرح الجامع الصغير للقاضي الامام فخر الدين قاضيخان رح
كذا في الخلاصة + واما قضاء القاضي بالنسب بشهادة الزور فقد قيل انه على الخلاف وقيل انه لا ينفذ باطنا بلا خلاف (٣)
صورة المسئلة امة ادعت على مولاها انها ابنته وانه اقر بذلك واقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بذلك
حرم على المولى وطئها عند ابى حنيفة رح خلافا لمحمد رح عند بعض المشائخ وعند بعضهم لا يحرم بالاجماع فان مات
الاب وترك ميراثا هل يحل لها اكله ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادة انه يحل لها اكله من غير ذكر خلاف واختلف
المشائخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم قالوا هذا على الخلاف وبعضهم قالوا لا يحل لها اكله بلا خلاف وبعضهم
قالوا يحل لها اكل ميراثه بلا خلاف وان ماتت المرأة ذكر محمد رح هذه المسئلة في كتاب الرجوع وذكر انه يحل له اكل
ميراثها قال شيخ الاسلام رح هذا الجواب على قول الكل لان الحال لا تخلو اما ان كانت امته او ابنته فان كانت امته فهو كسب امته يحل له
بالاجماع وان كانت ابنته كان ميراثها حلالا له بالاجماع قال محمد رح في الجامع اذا شهد شاهدان على رجل في شوال

[illegible]

انه اعتق عبدا في رمضان وقيمة العبد يوم الشهادة الف درهم وكانت قيمته في رمضان الف فلم يعدّ لا حتى صارت قيمته ثلثة الاف درهم ثم عدلا فقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمنا قيمة العبد يوم اعتقه القاضي في ذلك ثلثة الاف كذا في الذخيرة وفي فتاوى العتابية اذا قضى بعتق امته ثم رجع الشهود فالعتق ثابت ولاحد الشاهدين ان يتزوجها وفي المنتقى شرط على قولهما ان يكون ذلك بعد القضاء بالقيمة على الشاهدين كذا في التاتارخانية ۔ واذا ادعت المرأة على زوجها انه ابانها بثلث او بواحدة فجحد الزوج فحلفه القاضي فحلف فان علمت ان الامر كما قالت لا يسعها الا قامة معه ولا ان تأخذ ميراثها كذا في النهاية ۔

الباب الثامن عشر في القضاء بخلاف ما يعتقده المحكوم له او المحكوم عليه وفيه بعض مسائل الفتوى

رجل قال لامرأته انت طالق البتة وهو يراها واحدة رجعية فراجعها ورافعته الى قاض يراها ثلثا فجعلها ثلثا وفرق بينهما او كان الزوج يراها واحدة بائنة فتزوجها ورافعته الى قاض يراها ثلثا وفرق بينهما نفذ هذا القضاء ظاهرا وباطنا حتى لا يحل له المقام معها ولا يسعها ان يمكنه من نفسها وان كان الزوج يراها ثلثا فرافعته الى قاض يراها واحدة بائنة او واحدة رجعية فجعلها واحدة بائنة او واحدة رجعية نفذ هذا القضاء باطنا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح حتى يسعه ان يراجعها وان يتزوجها وعند ابي يوسف رح لا ينفذ هذا القضاء باطنا ذكر الخلاف على هذا الوجه في اخر استحسان الاصل والحاصل ان المبتلى بالحادثة ان كان عاميا لا رأى له فعليه ان يتبع حكم القاضي فيما يقضي في تلك الحادثة سواء حصل الحكم له بان حصل الحكم بالحل او حصل الحكم عليه بان حصل الحكم بالحرمة وان كان المبتلى بالحادثة فقيها له رأى وحكم القاضي بخلاف رأيه ان حصل الحكم عليه بان كان هو يعتقد الحل وقضى القاضي بالحرمة فعليه ان يتبع حكم الحاكم ويترك رأى نفسه بلا خلاف وان حصل الحكم له بان كان هو يعتقد الحرمة وقضى القاضي بالحل ذكر في بعض المواضع انه يتبع حكم القاضي ويترك رأى نفسه من غير ذكر خلاف وذكر في الاستحسان ان على قول ابي يوسف رح لا يترك رأى نفسه ولا يلتفت الى اباحة القاضي فيما يعتقده حراما وجه قولهما انا اجمعنا على ان المبتلى بالحادثة اذا كان عاميا وقضى القاضي لم ينفذ قضاؤه فكذا اذا كان عالما لان قضاء القاضي ملزم في حق الناس كافة توضيحه ان القاضي يقضي بامر الشرع وما يصير مضافا الى الشرع فهو بمنزلة النص فلا يترك ذلك بالرأي كما لا يترك النص بالاجتهاد وابو يوسف رح يقول الالزام في جانب المقضي عليه تام اما في حق المقضي له فلا الزام ولهذا لا يقضي القاضي بدون طلبه وفي زعمه ان القاضي مخطئ في هذا القضاء فلا يتبعه في ذلك كذا في المحيط ۔ وفي نوادر هشام عن محمد رح رجل تزوج امرأة ثم جن جنونا مطبقا وله والد فادعت المرأة انه كان حلف قبل التزوج بطلاق كل امرأة يتزوجها ثلثا قال نصب القاضي والده خصما فان نصبه ورأى ان هذا القول ليس بشيء فابطله وامضى النكاح ثم برأ الزوج وهو يرى وقوع الطلاق بهذا القول هل يسعه المقام معها قال نعم وعلى قياس قول ابي يوسف رح لا يسعه المقام معها لان الحكم وقع له وفي الحاوي ان كان الزوج عالما ونوى وقوع الطلاق بهذا القول فلا يسعه المقام معها وهو قول ابي يوسف رح وقال ابو حنيفة ومحمد رح العالم والجاهل في ذلك سواء يتبع رأى القاضي وفي الخانية ثم شرط محمد رح لكون الوالد خصما ان يكون جنون الزوج مطبقا اختلفت الروايات في المطبق واتفقت الروايات الظاهرة ان الجنون اذا كان يوما او يومين لا يعتبر ولا يصير غيره خصما عنه وينفذ تصرفاته في حالة الافاقة كما في الاغماء فذكر الناطفي والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان الجنون المطبق في قول ابي حنيفة رح مقدر بشهر وعليه الفتوى كذا في التاتارخانية ۔ ولو ان فقيها قال لامرأته انت طالق البتة وهو يراها ثلثا فامضى رأيه فيما بينه وبينها وعزم على انها حرمت عليه ثم رأى بعد ذلك تطليقة رجعية امضى رأيه الذي كان عزم عليه ولا يردها الى ان تكون زوجته برأى حدث من بعد بخلاف ما اذا قضى القاضي بخلاف رأيه الذي عزم عليه وكذلك لو كان في الابتداء يرى تطليقة رجعية فعزم على انها امرأته ثم رأى بعد ذلك

انها ثلث تطليقات لم تحرم عليه ولو كان في الابتداء لم يعزم ذلك ولم يمض لا يه حتى راها ثلثا لم يسعه المقام معها وكذلك لو كان في الابتداء
يرى انها ثلث تطليقات الا انه لم يعزم عليه ولم يمض رأيه حتى راها واحدة رجعية بعد ذلك فامضى رأيه وجعلها واحدة رجعية وسعه
ذلك ولا يحرم منها رأى اخر بعد ذلك وفي اول المنتقى لو ان فقيها قال لامرأته انت طالق البتة ويرى انها واحدة يملك الرجعة فعزم
على انها امرأته فراجعها ثم قال لامرأة اخرى له انت طالق البتة وهو يرى يوم قال ذلك انها ثلث حرمت عليه المرأة الاخرى
بهذا القول فيكون للرجل امرأتان قد قال لهما قولا واحدا تحل احديهما له وتحرم الاخرى عليه واذا كان المبتلى فقيها له (٢٢)
رأى فاستفتى فقيها اخر فافتاه بخلاف رأيه يعمل برأى نفسه واذا كان المبتلى جاهلا فانه يأخذ بفتوى افضل الرجال عنده علما ثقة
ويكون ذلك بمنزلة الاجتهاد له فان افتاه مفت في تلك الحادثة وهو جاهل وقضى قاض في تلك الحادثة بخلاف الفتوى في الحادثة
مجتهد فيها ان كان القضاء عليه يتبع رأى القاضي ولا يلتفت الى فتوى المفتي وان كان المفتي اعلم من القاضي في تلك الحادثة عند العامة
وان كان القضاء له فهو على الاختلاف الذي مر ذكره لان قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتهاده فصارت هذه المسئلة وفي نوادر
داود بن رشيد عن محمد رح في رجل ليس بفقيه ابتلي بنازلة في امرأة فسأل عنها فقيها فافتاه بأمر من تحريم او تحليل فعزم عليه وامضاه
ثم افتاه ذلك الفقيه بعينه او غيره من الفقهاء في امرأة اخرى له في عين تلك النازلة بخلاف ذلك فاخذ به وحرم عليه وسعه
الامران جميعا ولو كان هذا الرجل سأل بعض الفقهاء عن نازلة فافتاه بحلال او بحرام فلم يعزم على ذلك في زوجته حتى سأل فقيها
آخر فافتى بخلاف ما افتى به الاول فامضاه على زوجته وترك فتوى الاول وسعه ذلك ولو كان امضى قول الاول في زوجته وحرم
عليه فيما بينه وبين امرأته ثم افتاه فقيه اخر بخلاف ذلك لا يسعه ان يدع ما عزم عليه فيأخذ بفتوى الاخر قال محمد رح وهذا كله قول
ابي حنيفة وابي يوسف رح وقولنا وفي القدوري اذا لم يكن الرجل المبتلى بالحادثة فقيها واستفتى انسانا فافتاه بحلال او بحرام فلم يعزم
على ذلك حتى افتاه غيره بخلافه فاخذ بقول الثاني وامضاه في منكوحته لم يجز له ان يترك ما امضاه فيه ويرجع الى ما افتاه به الاول كذا في الذخيرة
اذا حلف الرجل بطلاق كل امرأة ويستفتي فقيها عدلا من اهل الفتوى وافتاه ببطلان اليمين وسع اتباع فتواه وامساك المرأة (٢٣)
وفي النوازل اذا استفتى فقيها فافتاه ببطلان اليمين فتزوج امرأة اخرى ثم استفتى فقيها اخر فافتى بصحة اليمين يفارق الاخرى
ويمسك الاولى عاملا بقولهما كذا في التاتارخانية

الباب التاسع عشر في القضاء في المجتهدات

قضاء القاضي الاول لا يخلو اما ان وقع في فصل فيه نص مفسر من الكتاب
والسنة المتواترة او اجماع واما ان وقع في فصل مجتهد فيه من ظواهر النصوص والقياس فان وقع في فصل فيه مفسر من الكتاب والخبر
المتواتر او اجماع فان وافق قضاؤه ذلك نفذه الثاني ولا يحل له النقض وان خالف شيئا من ذلك رده وان وقع في فصل مجتهد فيه
فلا يخلو اما ان كان مجمعا على كونه مجتهدا فيه واما ان كان مختلفا في كونه مجتهدا فيه فان كان مجمعا على كونه محل الاجتهاد فاما ان كان المجتهد
هو المقضي به واما ان كان نفس القضاء فان كان المجتهد فيه هو المقضي به فرفع قضاؤه الى قاض اخر لم يرده الثاني بل ينفذه فان رده
القاضي الثاني فرفع الى قاض ثالث نفذ قضاء القاضي الاول وابطل قضاء الثاني وان كان نفس القضاء مجتهدا فيه انه يجوز ام لا كالقضاء
بالحجر على الحر او قضى على الغائب يجوز للقاضي الثاني ان ينقض الاول اذا مال اجتهاده الى خلاف اجتهاد الاول هذا اذا كان القضاء
في محل اجمعوا على كونه محل الاجتهاد فاما اذا كان في محل اختلفوا انه محل الاجتهاد ام لا كبيع ام الولد انه هل ينفذ فيه قضاء القاضي
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح ينفذ لانه محل الاجتهاد عندهما لاختلاف الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين في جواز بيعها
وعند محمد رح لا ينفذ لوقوع الاتفاق بعد ذلك من الصحابة وغيرهم على انه لا يجوز بيعها فخرج عن محل الاجتهاد فينظر ان كان
من رأى القاضي الثاني انه مجتهد فيه ينفذ قضاؤه ولا يرده وان كان من رأيه انه خرج من حد الاجتهاد وصار متفقا عليه
لا ينفذ برده كذا في البدائع * اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه بان قضى القاضي بحق على الغائب او للغائب هل ينفذ فيه روايتان (١)
عن اصحابنا في رواية لا ينفذ وهكذا ذكر الخصاف وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * قال ابن سماعة في نوادره كل امر جاء
عن النبي صلعم انه فعل وجاء عنه غير ذلك الفعل او جاء عن احد من الصحابة وجاء عن ذلك الرجل او عن غيره من الصحابة

خلافه وعمل الناس باحد الامرين دون الآخر او عمل باحد القولين ولم يعمل بالآخر ولم يحكم به احد فهو متروك منسوخ فان حكم به من اهل زماننا لم يجز اشار به الى انه وان قضى بالنص لكن ثبت باجماع الامة انتساخه حيث لم يعمل به احد من الامة والعمل بالمنسوخ باطل غير جائز قال وانما يجوز من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم به حاكم من حكام اهل الامصار فاخذ بعضهم بقول واحد وبعضهم بقول الآخر يعنى بعض الحكام اشار الى انه يجوز في خلاف بعض العلماء ولا يصير المحل محل الاجتهاد ما لم يعتبر العلماء ولم يسوغوا الاجتهاد فيه الا ترى ان عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما كان من فقهاء الصحابة ثم لما لم يسوغوا الاجتهاد في ربوا النقد حتى انكر عليه ابو سعيد الخدرى رضي الله تعالى عنه لم يعتبر خلافه حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لم يجز قضاؤه ثم قوله وانما يجوز من ذلك ما اختلف فيه الناس يشير الى العبرة لحقيقة الاختلاف في صيرورة المحل مجتهدا فيه وهو اختيار الخصاف الا انه لم يعتبر الخلاف بيننا وبين الشافعي رح انما اعتبر الخلاف بين المتقدمين والمراد من المتقدمين الصحابة رض ومن معهم ومن بعدهم من السلف والقاضي الامام على السغدى اعتبر خلاف الشافعي رح في مسئلة مذكورة في آخر السير الكبير وصورة تلك المسئلة لو ان اماما رأى مشركي العرب فسباهم وقسمهم جاز وليس للامام الآخر بعد ذلك ان يبطله لان هذا موضع الاجتهاد لان الشافعي رح يقول بجواز استرقاق مشركي العرب وكذلك شيخ الاسلام الاجل شمس الائمة السرخسي ذكر في قضاء الجامع قول الشافعي رح في مسئلة وخلافه واعتبره وحكم القاضي في الخلع انه فسخ او طلاق نظير حكمه في سائر المجتهدات وانه مختلف فيما بين الصحابة رض وفي المنتقى يشير الى ان العبرة لاشتباه الدليل لا لحقيقة الاختلاف وهكذا ذكر محمد رح في الجامع وفي السير الكبير وهكذا ذكر صاحب الاقضية صورة ما ذكر في السير لو رأى امام من ائمة المسلمين ان يقبل الجزية من مشركي العرب قيل جاز والكان هذا خطأ عند الكل لانه موضع الاجتهاد كذا في الذخيرة + وكما يصح ان يكون المسئلة مجتهدا فيها لوقوع الاختلاف فيها كذلك تصير مجتهدا لوقوع الاختلاف في مثلها

(٢) كذا في البزازية + قضاء القاضي في المجتهدات نافذ لكن ينبغي ان يكون عالما بمواضع الخلاف ويترك قول المخالف ويقضي برأيه حتى يصح على قول جميع العلماء وان لم يعرف مواضع الاجتهاد والاختلاف ففي نفاذ قضائه روايتان والاصح انه ينفذ كذا في خزانة المفتين + ولو ادعى المدعى في مسئلة الصلح عن الانكار بدل الصلح وقال المدعى عليه لا يلزمني اداؤه لفساد الصلح لانه كان عن انكار وانه لا يصح على قول ابن ابي ليلى والشافعي رح فاذا قضى عليه بصحة الصلح وابطل قول المخالف نفذ قضاؤه على قولهم جميعا باتفاق الروايات كذا ذكر ظهير الدين رح في شرطه وذكر في شرح الطحاوى والجامع الفتاوى القاضي اذا لم يكن مجتهدا ولكنه قضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خلاف مذهبه ينفذ وليس لغيره نقضه وله ان ينقضه هكذا روى عن محمد رح وقال ابو يوسف رح ما ليس لغيره ان ينقضه ليس له نقضه والقاضي اذا كان مجتهدا وهو يعلم برأى نفسه وقضى برأى غيره قال ابو حنيفة رح ينفذ قضاؤه وهو الصحيح من مذهبه وقالا لا ينفذ قضاؤه واذا نسي رأيه وقضى برأى غيره ثم تذكر رأيه قال ابو حنيفة رح ينفذ قضاؤه وقالا يرد قضاؤه كذا في الفصول العمادية + والفتوى على قولهما كذا في الهداية + وذكر في الفتاوى الصغرى ان الفتوى على قول ابي حنيفة رح فقد اختلف الفتوى والوجه في هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل لا لقصد جميل هذا كله في القاضي المجتهد فاما المقلد فانما ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة رح مثلا فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم هذا كذا في الفتح القدير + وان قضى في حادثة هي محل الاجتهاد برأيه ثم رفعت اليه ثانيا فتحول رأيه يعمل بالرأى الثاني ولا يوجب هذا نقض الحكم بالرأى الاول ولو رفعت اليه ثالثا فتحول رأيه الى الاول يعمل ولا يبطل قضاؤه بالرأى

(٣) الثاني بالعمل بالرأى الاول كما لا يبطل قضاؤه الاول بالعمل بالرأى الثاني كذا في البدائع + قال صاحب الاقضية واذا زنى رجل بام امرأته ولم يدخل بها فجلده القاضي ورأى ان لا يحرمها عليه فاقرها معه وقضى بذلك نفذ قضاؤه

وذكر القدوري رح في شرحه فيمن تزوج امرأة زني بها ابوه او ابنه وقضى القاضي بنفاذ هذا النكاح في نفاذ هذا القضاء
خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فقال على قول ابي يوسف رح لا ينفذ قضاؤه وعلى قول محمد رح ينفذ قضاؤه
كذا في المحيط + القاضي اذا قضى بجواز نكاح التي زنى بامها او بابنتها نفذ عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح كذا في الفصول العمادية
واذا قضى قاض بجواز بيع امهات الاولاد لا ينفذ قضاؤه واعلم بان جواز بيع امهات الاولاد مختلف فيه في الصدر الاول (ب)
فعمر وعلي رضي الله تعالى عنهما كانا لا يجوزان بيعها وهكذا روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها وقال علي رضي الله تعالى عنه
اخرا يجوز بيعها ثم اجمع المتاخرون على انه لا يجوز بيعها وتركوا قول علي رضي الله تعالى عنه اخرا بعد هذا قال الشيخ الامام شمس الائمة
الحلواني ما ذكر في الكتاب انه لا ينفذ قضاؤه قول محمد رح اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ينبغي ان ينفذ
وكانه مال الى قول من قال ان المتقدمين اذا اختلفوا في شيء على قولين ثم اجمع من بعدهم على احد القولين فهذا الاجماع هل يرفع
الخلاف المتقدم عند محمد رح يرفع خلافا لابي حنيفة وابي يوسف رح واذا ارتفع الخلاف المتقدم عند محمد رح لم يكن
قضاء هذا القاضي في محل مجتهد فيه وعند ابي حنيفة وابي يوسف رح اذا لم يرتفع الخلاف المتقدم كان هذا قضاء في فصل
مجتهد فيه فينفذ وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رح يقول لا خلاف بين اصحابنا ان الاجماع المتاخر يرفع الخلاف
المتقدم فكان القضاء في غير محل الاجتهاد عند الكل فلا ينفذ عند الكل فكان ما ذكره في الكتاب انه لا ينفذ قضاؤه قول الكل
وذكر الخصاف في ادب القاضي انه لا ينفذ من غير ذكر خلاف وفي الباب الاول من اقضية الجامع الكبير ان قضاء القاضي
بجواز بيع ام الولد يتوقف على امضاء قاض آخر وهو الاصح فان امضاه قاض اخر بعده لا يكون لاحد بعد ذلك ابطاله وان ابطل
قاض اخر بطل ولا يكون لاحد بعد ذلك امضاؤه وكذلك هذا الحكم في كل حادثة اختلف الناس فيها انها مختلفة او ليست
مختلفة ان قضاء القاضي فيها يتوقف على امضاء قاض آخر ان امضاه قاض اخر ينفذ وليس لاحد بعد ذلك ابطاله
وان ابطله قاض اخر بطل وليس لاحد بعد ذلك امضاؤه وفي الزيادات لو ان المسلمين اسروا اسارى من اهل (ج)
الحرب واحرزوهم بدار الاسلام ثم ظهر عليهم المشركون ولم يحرزوهم بدار الحرب حتى ظهر عليهم قوم اخرون من المسلمين
واخذوهم من ايديهم في دار الاسلام فانهم يردون على الفريق الاول اقتسم الفريق الثاني او لم يقتسموا قال في الكتاب
الا ان يكون الذي قسم بين الفريق الثاني اماما يرى ما صنعه المشركون تملكا واحرازا فحينئذ كان الفريق الثاني اولى كذا
في المحيط + ذكر في السير الكبير اذا استولى المشركون على متاع المسلمين واحرزوه بعسكرهم في دار الاسلام ثم استنقذه
منهم جيش من المسلمين قبل الاحراز بدار الحرب فذلك مردود على صاحبه وكذلك لو لم يعلم الامام بذلك حتى قسم
المتاع بين من اصابه فالقسمة باطلة والمتاع مردود على صاحبه فان علم الامام الحال ورأى احرازهم بالعسكر
احرازا تاما فخمسه وقسمه مع غنائم المشركين بين من اصابه من المسلمين ثم رفع الى قاض يرى ذلك غير احراز جاز
ما صنع الاول ولم يبطله ونظير هذا ما قلنا فيمن قضى بشهادة الفساق على الغائب او بشهادة رجل وامرأتين بالنكاح
على الغائب ينفذ قضاؤه والكلام من يجوز القضاء على الغائب يقول ليس للنسوان شهادة في باب النكاح وليس
للفاسق شهادة اصلا ولكن قبل كل واحد من الفصلين مجتهد فيه فينفذ القضاء من القاضي باجتهاده فيهما وما ذكر
في السير الكبير نص على ان قضاء القاضي بالملك للكافر بمجرد الاستيلاء قبل الاحراز بدار الحرب نافذ قيل وقد ذكر في
شرح الجامع الكبير انه لا ينفذ كذا في الذخيرة + قال ولو قضى قاض بشاهد ويمين لا ينفذ قضاؤه وذكر في كتاب
الاستحسان ان على قول ابي حنيفة وسفيان الثوري رح ينفذ قضاؤه وعلى قول ابي يوسف رح لا ينفذ وفي اقضية الجامع
من تعليق ان القضاء بشاهد ويمين يتوقف على امضاء قاض اخر ولو قضى بحل متروك التسمية عمدا ذكر في النوادر
ان على قول ابي حنيفة ومحمد رح ينفذ وعلى قول ابي يوسف رح لا ينفذ ولو قضى في حد او قصاص بشهادة رجل وامرأتين
ثم رفع الى قاض اخر يرى خلاف رأيه فانه ينفذ قضاؤه ولا يبطله وفي السير الكبير اشترى رجل دابة وغزا عليها (د)

فوجد بها عیبا فی دار الحرب فان کان البائع معه فی العسکر خاصمه وان لم یکن ینبغی له ان لا یرکبها ولکن یسوقها معه حتی یخرجها الی دار الاسلام ولو رکبها لحاجة نفسه او حمل امتعته علیها سقط حقه فی الرد وجد دابة اخری او لم یجد فان اتی الامام واخبره فامره بالرکوب فرکب سقط حقه فی الرد ولو اکرهه علی الرکوب لما انه کان یخاف علیها الهلاک فرکب ولم ینقصها رکوبه فله الرد ولو لم یکرهه الامام علی الرکوب ولکن قال ارکبها وانت علی ردک فرکبها سقط حقه فی الرد فان ارتفعا الی قاض بعد ذلک ورده بالعیب علی طریق الاجتهاد لما قال له الامیر من ذلک ثم رفعت الی قاض اخر یری ما صنع الاول خطاء فانه یمضی قضاء الاول ولو قضی بابطال طلاق المکره نفذ قضاؤه واذا قضی القاضی فی فصل مجتهد فیه وهو لا یعلم بذلک اختلف المشائخ رح فیه بعضهم قالوا ینفذ قضاؤه والیه اشار محمد رح فی کتاب الاکراه وهکذا روی الحسن عن ابی حنیفة رح ومنهم علی انه لا یجوز والیه اشار فی السیر الکبیر فی ابواب الفداء اذا مات الرجل وترک رقیقا وعلیه دیون فباع القاضی رقیقه وقضی دیونه ثم قامت البینة لبعضهم ان مولاه کان دبره کان بیع القاضی فیها باطلا ولو کان القاضی عالما بتدبیره فاجتهد وابطل تدبیره ثم ولی قاض اخر یری ذلک خطاء ینفذ قضاء الاول وهکذا ذکر فی کتاب الرجوع عن الشهادات والمذکور ثمه واذا شهد محدودان فی قذف ولم یعلم القاضی بذلک حتی قضی بشهادتهما ثم علم فان کان من رأیه ان شهادة المحدود فی القذف بعد التوبة حجة امضی قضاؤه وان لم یکن من رأیه ذلک نقض قضاؤه ولو علم القاضی بکون الشاهد محدودا فی القذف فی حال ابتداء الشهادة ان کان من رأیه انه حجة یقضی بها والا فلا فهذا تنصیص علی ان قضاء القاضی فی المجتهد انما ینفذ اذا
(۷) علم بکونه مجتهدا فیه والی هذا القول اشار فی الجامع ایضا وهکذا ذکر الخصاف فی کتابه کذا فی المحیط + اذا قضی القاضی فی فصل مجتهد فیه وهو لا یعلم بذلک الاصح انه لا یجوز قضاؤه وانما ینفذ اذا علم بکونه مجتهدا فیه قال شمس الائمة وهذا هو ظاهر المذهب کذا فی خزانة المفتین + وفی الخلاصة ان هذا الشرط یعنی کونه عالما بالاختلاف وان کان ظاهر المذهب لکن یفتی بخلافه کذا فی البحر الرائق + وهنا شرط اخر لنفاذ القضاء فی المجتهدات ان یصیر الحکم حادثة تجری فیها خصومة صحیحة بین یدی القاضی من خصم الی خصم کذا فی الذخیرة + اذا قضی القاضی بشهادة المحدود فی القذف بعد التوبة وهو یری ان شهادته حجة انما ینفذ قضاؤه لان هذا فصل مجتهد فیه وفی اقضیة الجامع من تعلیق عن الشیخ الامام الزاهد عبد الله الخیزاخزی اذا قضی القاضی بشهادة المحدود فی القذف بعد التوبة ورفع قضاؤه الی قاض اخر انما لا یبطل الثانی قضاء الاول اذا کان الاول یراه حقا وعلم الثانی ان الاول یراه حقا بان اظهر الاول ذلک للثانی او لم یعرف الثانی ان الاول هل یراه حقا ام لا اما اذا علم الثانی ان الاول لم یر ذلک حقا بان قال الاول الصحیح قول ابن عباس رض ان شهادته لا تقبل
(۸) وان تاب کان للثانی ان یبطله کذا فی المحیط + المحدود فی القذف اذا قضی قبل التوبة فالقاضی الثانی یبطل قضائه لا محالة حتی لو نفذ ثم رفع الی قاض ثالث فله ان ینقضه لانه لا یصلح قاضیا بالاجماع فکان القضاء من الثانی مخالفا للاجماع فکان باطلا واما اذا کان بعد التوبة فلا ینفذ قضاؤه عندنا لکن للقاضی اخر ان ینفذه حتی لو نفذه قاض اخر ثم رفع الی
(۹) قاض ثالث لیس للثالث ان یبطله کذا فی ادب القاضی للخصاف + والفاسق اذا قضی فرفع الی قاض اخر فابطله لیس لقاض ثالث ان ینفذه کذا فی محیط السرخسی + لو کان القاضی اعمی فقضی یتوقف نفاذه علی امضاء قاض اخر واذا امضی لا یبطله للثالث وان لم یمضه الثانی لکنه ابطله وهو یری بطلانه بطل اذا قضی بشهادة احد الزوجین مع اخر بعد ما حیی او لشهادة الوالد لولده او الولد للوالد نفذ حتی لا یجوز للثانی ابطاله وان رأی بطلانه کذا فی التاتارخانیة + ولو فرق القاضی بین الزوجین
(۱۰) بشهادة امرأة واحدة علی رضاع یرد قضاؤه کذا فی الفصول العمادیة + والقاضی المطلق اذا قضی بشهادة رجل وامرأتین فی الحدود والقصاص وهو یری جوازه نفذ لان الاختلاف فی صحة القضاء ومن الناس من یجوز ذلک وهو شریح کذا فی التاتارخانیة + وفی فتاوی قاضی ظهیر الدین رح ولو قضی بشهادة النساء فی حد او قصاص نفذ قضاؤه ولیس لغیره ان یبطله اذا طولب منه ذلک فانه روی عن شریح وجماعة من التابعین رض انهم جوزوا ذلک کذا فی الفصول العمادیة لہما

ولو ان قاضيا بشهادة شاهدين ثم علم انهما كافران يرد قضاؤه اذا ظهر ان قضاءه وقع بخلاف الاجماع وان علم انهما عبدان كذلك الجواب ولو علم انهما عميان فقد ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الرجوع ان الجواب فيهما كالجواب في المحدود في القذف وذكر شيخ الاسلام رح ان الجواب فيهما كالجواب في العبدين وظاهر ما ذكر في المختصر يدل عليه عبد او صبي او نصراني استقضى وقضى بقضية ثم رفع قضاؤه الى قاض اخر فامضاه فانه لا يجوز لما امضاه وهذا الجواب ظاهر في حق الصبي والنصراني مشكل في حق العبد بناء على ما ذكرنا ان القضاء معتبر بالشهادة والصبي لا يصلح شاهدا اصلا والنصراني لا يصلح شاهدا في حق المسلم فلا يصلح قاضيا فاما العبد يصلح شاهدا عند مالك وشريح فيصلح قاضيا فاذا اتصل امضاء قاض اخر ينبغي ان ينفذ كما في المحدود في القذف ولو ان امرأة استقضيت جاز قضاؤها في كل شيء الا في الحدود والقصاص فان قضت في الحدود والقصاص ثم رفع قضاؤها الى قاض اخر فامضاه فامضاؤه نفذ امضاؤه هو في الخانية ولا يكون لغيره ان يبطله ذكر الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي في مسائل من قضاء الجامع انه لا ينفذ وهكذا ذكر في وقف فتاوى الفضلي رح كذا في التاتارخانية اذا قضى القاضي بقتل في قسامة لا ينفذ قضاؤه وصورته قتيل وجد في محلة وادعى اولياء القتيل على رجل انك قتلته قال بعض العلماء وهو قول مالك وقول الشافعي رح في القديم اذا كان بين المدعى عليه وبين القتيل عداوة ظاهرة ولا يعرف له عداوة مع غير المدعى عليه وبين دخوله في المحلة ووجوده قتيلا مدة قريبة فالقاضي يحلف ولي القتيل على دعواه فاذا احلف قضى له بالقصاص وعندنا فيه الدية والقسامة كذا في المحيط واذا قضى بالقود ثم رفع الى قاض اخر نقضه لان هذا القضاء مخالف للاجماع لان مالكا لم يكن موجودا في الصحابة فلم يكن قوله معتبرا كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وذكر في الذخيرة سئل شيخ الاسلام ابو الحسن السغدي رح عمن غاب عن امرأته غيبة منقطعة ولم يخلف لهذه المرأة نفقة فرفعت الامر الى القاضي فكتب القاضي الى من يرى التفريق بالعجز عن النفقة ففرق بينهما هل يقع الفرقة قال نعم اذا تحقق العجز عن النفقة قيل له فان كان للزوج هنا عقار واملاك هل يتحقق العجز قال نعم اذا لم يكن من جنس النفقة لانه لا يجوز بيع هذه الاشياء للنفقة لانه بمنزلة القضاء على الغائب قال صاحب الذخيرة وفي هذا الجواب نظر والصحيح انه لا يصح قضاؤه فان رفع هذا القضاء الى قاض اخر فاجاز قضاءه الصحيح انه لا ينفذ كذا في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن ابي الصغيرة زوجها من صغير وقبل ابوه وكبر الصغيران وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزويج بشهادة الفسقة هل يجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل هذا النكاح لسبب انه كان بشهادة الفسقة قال نعم وللقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه اخذا بهذا المذهب وان لم يكن مذهبه هي مسئلة القضاء على خلاف مذهبه وكذا في النكاح بغير ولي لو طلقها ثلثا ثم تزوجها قبل دخول الزوج المحلل اذا قضى بصحة هذا النكاح فان كان لا يقع الطلاق اخذ بقول محمد رح وقال نجم الدين رح كان استاذي رح لا يرى ذلك ولكن لو بعث الى شافعي المذهب ليحقق بينهما ويقضي بالصحة يجوز اذا لم يأخذ الكاتب والمكتوب اليه فيه شيئا وبهذا القضاء لا يظهر ان النكاح الاول حرام او فيه شبهة وهكذا ذكر في فتاوى النسفي وذكر في الذخيرة ولو قضى بجواز النكاح بغير شهود نفذ قضاؤه وهكذا ذكر في الجامع الفتاوى وذكر في النكاح الملتقط او قالت امرأة في محفل اين شوى من است وقال الرجل اين زن من است اختلفوا في انعقاد هذا النكاح ولو قضى بالنكاح صار متفقا عليه اذا تزوج امرأة عشرة ايام فاجازه قاض من القضاة جاز لان عند زفر رح اذا تزوج امرأة الى شهر يصح ويبطل ذكر الوقت فلو قضى بجواز هذا النكاح ينفذ ولو قضى بجواز متعة النساء لا يجوز وصورتها اذا قال لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا المال بخلاف ما لو قال بلفظة التزويج بان قال تزوجتك الى شهر او الى عشرة ايام فانه لو قضى بذلك قاض يجوز ولو قضى برد نكاح المرأة بعيب عمى او جنون او نحو ذلك ينفذ قضاؤه لان عمر رض كان يقول برد المرأة الزوج بعيوب خمسة ولو قضى برد المرأة الزوج بواحد من هذه العيوب نفذ لان هذا مختلف بين اصحابنا رح محمد رح يقول بالرد ولو قضى بابطال المهر من غير بينة ولا اقرار اخذا بقول بعض

الناس ان فسخ النكاح يوجب سقوط المهر لان الظاهر سقوطه اما بالايفاء او بالابراء فهذا القضاء باطل ولو قضى
بان العنين لا يوجل يبطل قضاؤه ويوجل وفي الصغرى وحكم القاضي في الخلع انه فسخ كالحكم في سائر المجتهدات فان
خواهر زاده رح ذكر فيه اختلاف الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين فاذا قضى بكونه فسخا نفذ قضاؤه ولو قضى ببطلان
الطلاق قبل النكاح او بالسلم في الحيوان يجوز كذا في الفصول العمادية * اذا راجع الرجل امرأته بغير رضاها ورفع الامر
الى قاض يرى رضا المرأة شرطا كما هو مذهب الشافعي رح فابطل الرجعة هل ينفذ قضاؤه وهل يكون هذا الفصل مجتهدا
فيه قيل ينبغي ان لا ينفذ قضاؤه لان اشتراط رضا المرأة ليس ظاهر مذهب الشافعي رح ولم يذكر في كتبهم ذلك واصحابنا
يدعون الاجماع في ان رضا المرأة ليس بشرط لصحة الرجعة ويستدلون به على ان الرجعة استدامة النكاح وليست بانشاء
للنكاح الا ان اصحاب الشافعي رح في سوالاتهم يمنعون هذا الفصل وبهذا لا يصير المحل مجتهدا فيه فلا ينفذ قضاؤه كذا في الذخيرة
(١١) اذا طلق امرأته وهي حبلى او حائض وطلقها ثلثا قبل الدخول فقضى قاض ببطلان طلاق الحامل والحائض وبطلان
ما زاد على الواحدة كما هو مذهب البعض لا ينفذ قضاؤه وكذا لو قضى ببطلان طلاق من طلقها ثلثا بكلمة واحدة
او في طهر جامعها فيه فقضاؤه باطل ولو قضى ببطلان طلاق المكره نفذ قضاؤه ولو رفع الى قاض اخر يمضي قضاء الاول
كذا في فتاوى رشيد الدين رح ولو قضى بعدم وقوع طلاق السكران نفذ لانه مختلف بين الصحابة وذكر في باب دعوى النكاح
من فتاوى رشيد الدين رح الزوج الثاني اذا طلقها بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا وهي في العدة ثم طلقها قبل الدخول فتزوجها
الاول قبل انقضاء العدة وحكم حاكم بصحة هذا النكاح نفذ قضاؤه لان للاجتهاد في هذه الصورة مساغا فهو مذهب
زفر رح ولو قضى بجواز خلع الاب على صغيرة ثم نفذ ولو قضى بمضي عدة ممتدة الطهر بالاشهر حكي في مصنف منهاج الشريعة
عن مالك رح انه قال في المرأة اذا طلقها زوجها ومضى عليها ستة اشهر ولم تر فيها الدم يحكم بإياسها حتى تنقضي عدتها
بعد ذلك بثلثة اشهر وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما مثل ذلك فعلى هذا في ممتدة الطهر قبل ان تبلغ حد الاياس وهو
خمس وخمسون سنة اذا انقطع الدم على خمسين او انقطع قبل ذلك بسنة او بسنتين في ما اختاره جدي شيخ الاسلام
برهان الدين رح اذا طلقها زوجها ومضت عليها ستة اشهر ثم اعتدت بثلثة اشهر وقضى بذلك قاض ينبغي ان
ينفذ لانه مجتهد فيه فهذا مما يجب حفظه فانها كثيرة الوقوع ولو قضى بنصف الجهاز لمن طلق امرأته قبل الدخول وقد قبضت
المرأة المهر منه وتجهزت لا ينفذ قضاؤه لانه خلاف الجمهور ولو قضى بالقرعة في رقيق اعتق الميت ولحلهم نفذ
(١٢) قضاؤه لانه مجتهد فيه فمالك والشافعي رح يقولان بالقرعة كذا في الفصول العمادية * رجل اعتق نصف عبده او كان العبد
بين اثنين اعتقه احدهما وهو معسر فقضى القاضي للاخر في بيع نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض اخر لا يرى ذلك ذكر
الخصاف رح ان القاضي الثاني يبطل البيع والقضاء وذكر شمس الائمة الحلواني حاكيا عن المشائخ رح ان ما ذكره الخصاف
قول الخصاف وليس في هذا شيء من اصحابنا ولولا قول الخصاف لقلنا انه ينفذ قضاؤه لانه قضاء في فصل مجتهد فيه
(١٣) كذا في الظهيرية * القاضي اذا قضى في مسئلة المخمسة ينفذ قضاؤه لانه مختلف فيه وفي فتاوى رشيد الدين رح ولو قضى
بجواز رهن المشاع ينفذ قضاؤه وكذا ذكر في شروط ابونصر الدبوسي رح فانه قال واذا وقع الرهن مشاعا ينبغي ان يلحق
به حكم حاكم حتى يصح ولو قضى بجواز بيع الماء ليس لغيره ان يبطله وان ابطله ليس لغيره الاجازة في الجامع الفتاوى
وفي السير الكبير ولو قضى بجواز بيع فسد بسبب اجل مجهول ينفذ قضاؤه اذا خوصم اليه في ذلك وحل للمشتري ملكه
ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ قضاؤه واما بيع المكاتب برضاه فيصح في ظاهر الروايتين ولو قضى في الماذون في النوع انه
لا يصير ماذونا في الانواع كلها ينفذ ذكر في الفصول العمادية * وما يفعل القضاة من التفويض الى شافعي المذهب
في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لا اجل اجتهادي في ذلك
اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقيل يصح التفويض وان كان لا يرى ذلك وهو المختار كذا في خزانة المفتين * واذا فوض

الى شفعوى ليقضى برأيه او ليقضى بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض عند الكل كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو ان قاضيا نحنو
فى دار استحقت من يد المشترى واخذ الضامن بدل مثلها ثم رفع الى قاضى اخر ابطله وصورة المسئلة رجل باع دارا له
وضمن البائع للمشترى الخلاص او ضمن اجنبى له الخلاص وتفسيره ان يقول الضامن للمشترى ان استحقت الدار المشتراة
من يدك فانا ضامن لك استخلاص الدار احتال حتى استخلص لك الدار بالبيع او الهبة واسلمها اليك وان عجزت
عن تسليمها واستخلاصها اشتريت دارا مثلها واسلمها اليك فهذا الضمان باطل عندنا وقضى بعض الناس بصحة
هذا الضمان ثم ما ذكرنا من تفسير ضمان الخلاص قول ابى حنيفة رح وهو اختيار صاحب الاقضية فاما على قول
ابى يوسف ومحمد رح فتفسير ضمان الخلاص والعهدة والدرك واحد وهو الرجوع بالثمن عند الاستحقاق وعند ابى حنيفة
تفسير ضمان الخلاص ما ذكرنا وتفسير ضمان الدرك ما قالا وتفسير ضمان العهدة ضمان الصك القديم الذى عند البائع
ثم عندهما تفسير هذه الاشياء اذا كان واحدا وهو الرجوع بالثمن عند الاستحقاق كان هذا الضمان صحيحا واذا
استحق المبيع من يد المشترى رجع بالثمن على الضامن فمتى قضى قاض بصحة هذا الضمان واثبت للمشترى حق الخصومة
مع الكفيل ينفذ هذا القضاء فاذا رفع الى قاض اخر لا يبطله فاما اذا ضمن تسليم الدار الى المشترى فلا يصح ضمانه فلا يصح
القضاء لما ذكرنا ولو ان امرأة رجل او ابنته عفت عن دم العمد وابطل ذلك قاض لما ان من رأيه انه لا عفو للنساء لانه
لا حق لهن فى القصاص كما هو مذهب بعض العلماء وقضى بالقود للرجل فقبل ان يقاد الرجل رفع الى قاض يرى عفو النساء
صحيحا فالقاضى ينفذ ذلك العفو ويبطل القضاء بالقود وان كان هذا الرجل قد قتل نفذ القاضى الثانى لا يتعرض بشئ
هكذا ذكر الخصاف وصاحب كتاب الاقضية + قالوا وينبغى ان يقال ان كان المقضى له بالقصاص عالما يقتص منه وان كان
جاهلا يقضى عليه بالدية كذا فى المحيط + وفى فتاوى الخلاصة ولو قضى بجواز بيع المرهون والمستاجر ينفذ فى
الجامع الفتاوى ولو قامت عليه بينة زور ان امرأته بنته وقضى بذلك فانها بنته فى الحكم ولا يحل له ان يطأها ولا يحل
له ان له يأكل من ميراثها شيئا عند ابى يوسف رح وقال ابو حنيفة رح لا بأس بان يأكل ميراثها واذا قضى بالشهادة (١٤)
على الشهادة فيما دون مسيرة سفر نفذ قضاؤه واذا قضى بشهادة شاهد على خط ابيه لا ينفذ قضاؤه واذا قضى
بشهادة شهود على وصية مختومة من غير ان تقرئ عليهم امضاه الاخر وكذلك اذا قضى بما فى ديوانه وقد نسى او قضى
بشهادة شهود على صك لا يذكرون ما فيه الا انهم يعرفون خطوطهم وخاتمهم امضاه الاخر ولم يكن ينبغى للاول
ان يفعل ذلك وهذا كله قياس قول ابى حنيفة وابى يوسف دون قول محمد رح وفى الخانية رجل حلف بطلاق او عتاق ان
لا يأكل لحما فاكل سمكا فرافعه المرأة الى القاضى ففرق بينهما ثم رفع ذلك الى قاض اخر لا يرى السمك لحما فان الثانى يمضى
قضاء الاول كذا فى التاتارخانية + فاذا قال الغريم للطالب ان لم اقضك مالك اليوم فامرأته طالق ثلثا فتوارى الطالب (١٥)
وخشى الغريم ان لا يظهر اليوم فيحنث فى يمينه فاخبر القاضى بالقضية فنصب القاضى عن الغائب وكيلا وامر الوكيل بقبض
المال من المطلوب حتى يبر بقبض المال وحكم بحاكم به اخر فان ابا يوسف رح قال لا يجوز كذا ذكر فى الاقضية وهذا قولهم
وان خص قول ابى يوسف رح وذكر الناطفى رح ان القاضى ينصب عن الغائب وكيلا ويقبض ما على المطلوب فلا يحنث (١٦)
قال الناطفى وعليه الفتوى كذا فى الفصول العمادية + واذا ظهر الامام على بلدة من بلاد اهل الحرب واراد ان يمن عليهم
برقابهم واراضيهم فلهذا ذلك ويضع على رؤسهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج ولا يزاد على وظيفة عمر رض فى الاراضى بزيادة
الطاقة عند ابى يوسف رح خلافا لمحمد رح واجمعوا على انه ينقص على تلك الوظيفة بنقصان الطاقة ويحط ما نقص
عن تلك الوظيفة اذا صارت الاراضى بحال تطيق تلك الوظيفة بحالها فان كان الامام وظف على اراضيهم مثل
وظيفة عمر رض فليس ينبغى له ان يزيد على تلك الوظيفة وان كانت الاراضى تطيق الزيادة بالاجماع وكذلك ليس له ان
يحولها الى وظيفة اخرى بان كانت الوظيفة الاولى دراهم فاراد ان يحولها الى المقاسمة او كانت الوظيفة الاولى مقاسمة

فاراد ان يحولها الى الخراج فان زاد عليهم تلك الوظيفة او حولهم الى وظيفة اخرى وحكم بذلك عليهم وكان من رأيه ذلك ثم ولي بعده وان يرى خلاف ذلك فان كان الاول صنع ما صنع بطيب انفسهم امضى الثاني ما فعله الاول وان صنع بغير طيب انفسهم فهو على وجهين ان فتحت الاراضي عنوة ثم من الامام بها عليهم امضى الثاني ما فعله الاول وان فتحت الاراضي بالصلح قبل ان يظهر الامام عليهم فحولهم الامام الى وظيفة اخرى او زاد على تلك الوظيفة بغير رضاهم فالثاني ينقض فعل الاول كذا في الذخيرة +

الباب العشرون

الباب العشرون

فيما يجوز فيه قضاء القاضي وما لا يجوز يجب ان يعلم بان الانسان لا يصلح قاضيا في حق نفسه فاذا قضى القاضي لنفسه من كل وجه او من وجه لا ينفذ قضاؤه غير انه اذا قضى لنفسه من كل وجه لا ينفذ بامضاء قاض اخر واذا قضى لنفسه من وجه ينفذ بامضاء قاض اخر واذا قضى لغيره من كل وجه فان لم يصلح قاضيا بيقين لا ينفذ قضاؤه وان امضاه قاض اخر وان كان في صلاحه اختلاف فاذا امضاه قاض اخر نفذ قضاؤه بلا اجماع وان وقع الخلاف في قضاء القاضي انه قضى لغيره من كل وجه او قضى لغيره من وجه ولنفسه من وجه اخر يتوقف على امضاء قاض اخر قال في كتاب الوكالة واذا وكل (١
القاضي رجلا ببيع دار له او اجارتها او بالخصومة له في كل حق يطلبه قبل رجل او يطلب حقا قبله رجل فهو جائز وهذا ظاهر ولا يجوز للقاضي ان يقضي لوكيله ولا لوكيل وكيله وكذا لا يقضي لوكيل ابيه وان علا ولا لوكيل ابنه وان سفل فلا يجوز للقاضي ان يقضي لعبده ولا لمكاتبه ولا لعبد من لا يقبل شهادته لهم ولا لمكاتبهم وكذلك لا يجوز له ان يقضي لشريكه شركة مفاوضة او شركة عنان اذا كانت الخصومة في مال هذه الشركة كذا في المحيط + وكل من لا يجوز شهادته للقاضي له لا يجوز القضاء له كالوالدين والمولودين والزوجة والزوج عندنا كذا في شرح الطحاوي + ولو مات رجل واوصى (٢
للقاضي بثلث ماله واوصى الى رجل اخر لم يجز قضاؤه للميت بشيء من الاشياء وكذلك اذا كان القاضي احد ورثة الميت لا يقضي للميت بشيء وكذلك لو كان الموصى له ابن القاضي او امرأته او غيرهما ممن لا يقبل شهادته لهم او كان عبد هؤلاء وكذلك لو كان القاضي وكيل الوصي في ميراث الميت لان القضاء يقع له من حيث الظاهر وكذلك لو كان للقاضي على الميت دين لا يجوز قضاؤه للميت بشيء واذا وكل احد الخصمين عبد القاضي او مكاتبه او بعض من لا يقبل شهادته له لا يجوز له ان يقضي للوكيل على خصمه لان القضاء يقع للوكيل من حيث الظاهر واذا وكل رجلا بالخصومة فاستقضي الوكيل فليس له ان يقضي في ذلك لان القضاء يقع للوكيل من حيث الظاهر وليس له ان يقيم وكيلا من موكله لانه ان اقام بحكم القضاء كان هذا قضاء الغائب وان اقام بحكم الوكالة فهذا وكيل ولم يقل له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز فان كان الموكل قال له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل رجلا بالخصومة جاز فليس له ان يقضي لهذا الوكيل قال في الجامع الكبير اذا مات الرجل وله ديون على الناس بعضها على القاضي وبعضها على من لا يقبل شهادته له نحو امرأته وابنه فادعى رجل عند هذا القاضي الميت اوصى اليه فاعلم ان هنا ثلث مسائل احدها هذه والحكم فيها ان القاضي اذا قضى بوصايته صح قضاؤه استحسانا حتى لو قضى بعض من سمينا الدين الى هذا الوصي يبرأ ولو رفع قضاؤه الى قاض اخر فان القاضي الاخر يمضيه ولا ينقضه ومثله لو ان القاضي لم يقض له بالوصاية حتى قضى هو او بعض من سمينا الدين ثم قضى له بوصايته لا يصح قضاؤه حتى كان للورثة مطالبته بالدين ولو رفع قضاؤه الى قاض اخر ابطله ثم ان محمدا رح سوى في الفصل الثاني بين القاضي وبين امرأته وابنه وقال اذا رفع قضاؤه الى قاض اخر ابطله ولو امضاه كان باطلا بعض مشائخنا رح قالوا ينبغي ان يكون الجواب في امرأته وابنه بخلاف الجواب في حق نفسه وبعض مشائخنا رح قالوا ما ذكر من الجواب في حق ابنه مستقيم على قول محمد رح اما ما ذكر من الجواب في حق امرأته غير مستقيم اصلا وقد ذكر في بعض الكتاب ان قضاء القاضي لامرأته يتوقف على امضاء قاض اخر ولو لم يدع احد الايصاء حتى جعل له القاضي وصيا ثم ان القاضي او بعض من سمينا دفع الدين اليه جاز الدفع

والنصب ويجوز الدفع اليه وبمثله لو قضى الدين اليه او لاثم نصب وصيا عن الميت برأيه لا يصح النصب المسئلة الثانية مسئلة دعوى
النسب اذا كان مكان دعوى الوصاية دعوى النسب فى هذه المسئلة بان جاء رجل وادعى انه ابن الميت ووارثه واقام على ذلك
بينة فقضى القاضى بنسبه بعد قضاء الدين اليه لا ينفذ قضاؤه وان كان قبل قضاء الدين ينفذ والمسئلة الثالثة اذا كان مكان
دعوى الوصاية والنسب دعوى الوكالة بان غاب رب الدين ثم جاء رجل واقام بينة ان رب الدين وكله بقبض الدين الذى له
على القاضى او على من سمينا من قرابته فقضى القاضى بوكالته لا يجوز سواء كان القضاء قبل دفع الدين اليه وبعد دفع
الدين اليه فان رفع قضاؤه بالوكالة الى قاض اخر فان كان القضاء بالوكالة بعد قضاء الدين يرده لا محالة ولو امضاه
لا يجوز امضاؤه وان كان القضاء بالوكالة من الاول قبل قضاء الدين اليه فامضاه الثانى جاز امضاؤه وهو اذا نصب القاضى
مسخرا عن غائب لا يجوز ولو حكم عليه وتفسير المسخر ان ينصب القاضى وكيلا عن الغائب ليسمع الخصومة عليه وكذلك لو
احضر رجل غيره عند القاضى ليسمع الخصومة عليه والقاضى يعلم ان المسخر ليس بخصم فالقاضى لا يسمع الخصومة
عليه كذا فى المحيط ، وذكر محمد رح فى شهادات الجامع رجل غاب فجاء رجل وادعى على رجل ذكر انه غريم الغائب وان الغائب
وكله بطلب كل حق له على كل غريم له بالكوفة وبالخصومة فيه والمدعى عليه ينكر وكالته فاقام المدعى بينة على وكالته فقضى القاضى
عليه بالوكالة قال شيخ الاسلام هذه المسئلة دليل على جواز الحكم على المسخر فانه قال ادعى رجل على رجل ذكر انه غريم الغائب ولم يقل
ادعى رجل على رجل هو غريم الغائب كذا فى الذخيرة ، وقال مشائخنا المتأخرون انما يجوز اقامة البينة على المسخر اذا لم يعلم
القاضى انه مسخر اما اذا علم فلا وهو اختيار الشيخ الامام الاجل برهان الائمة عبد العزيز رح كذا فى التاتارخانية ، وقيل ينبغى
ان يكون هذه المسئلة على روايتين لان هذا فى الحاصل قضاء على الغائب وفى القضاء على الغائب روايتان فى احدى الروايتين
لا ينفذ لان نفس القضاء مختلف فيه وفى الرواية الاخرى ينفذ لان نفس القضاء ليس بمختلف فيه والى هذا مال
شيخ الاسلام رح فكان الشيخ الامام ظهير الدين رح يقول فى القضاء على الغائب يفتى بعد الجواز والنفاذ كيلا يتطرق
الى قدم مذهب اصحابنا رح فلو ان القاضى حكم على المسخر وامضاه قاض اخر صح الامضاء ولا يكون لاحد بعد ذلك
ابطاله اذا قضى القاضى بعين فى يدى رجل والمقضى به ليس فى ولايته صح القضاء ولكن لا يصح التسليم صورة المسئلة (۳۳)
بخارى ادعى دارا على سمرقندى عند قاضى بخارى ان الدار التى فى يديه بسمرقند فى محلة كذا الى اخره ملكى وحقى
وفى يديه بغير حق واقام بينة على دعواه فالقاضى يقضى بالدار للمدعى ويصح قضاؤه لان المقضى له والمقضى عليه حاضر
الا ان التسليم لا يصح لان الدار ليست فى ولايته فيكتب الى قاضى سمرقند لاجل التسليم كذا فى المحيط ، اذا خاف صاحب (۳۴)
الدين غيبة الشهود او موتهم واراد اثبات الدين على الغائب قال بعضهم يوكل غيره باثبات حقوقه على الناس ويجعل
ما يريد اثباته على الغائب من طلاق او عتاق او بيع شرطا للوكالة بان يقول ان كان فلان باع عبده من فلان او طلق
امرأته او عتق عبده فانت وكيلى فى اثبات حقوقى على الناس اجمعين فكان ان فلانا الغائب قد باع عبده او اعتق
عبده صرت وكيلا فى اثبات حقوق موكلى وان لموكلى هذا عليك الف درهم فيقول المدعى عليه بلى ان فلانا وكلك
على هذا الوجه ولكنى لا اعلم ان الشرط قد وجد فيقيم المدعى البينة على الشرط فيقضى القاضى بالشرط الا ان هذا
فصل يختلف فيه المشائخ رح ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغائب فى اثبات شرط حقه والصحيح انه لا ينتصب
اذا كان شرطا يتضرر به الغير كالطلاق والعتاق وما اشبه ذلك والصحيح ما ذكر محمد رح فى الجامع وهو ان الرجل اذا اراد
اثبات الدين على الغائب ينبغى لرجل ان يقول لصاحب الدين كفلت لك بكل مالك على فلان الغائب ثم ان صاحب
الدين يحضر الكفيل الى مجلس القاضى ويقول ان لى على فلان الغائب الف درهم وان هذا الرجل كفيل
بجميع مالى على فلان ولى على فلان الف درهم فبل كفالة هذا الرجل فيقر الكفيل بالكفالة وينكر
المال على الغائب صح انكاره لان قوله كفلت لك بكل مالك على فلان لا يكون اقرارا منه بالمال فاذا

اقام المدعى البينة ان له على الغائب الف درهم كانت له عليه قبل الكفالة يقبل بينته ويقضى له بالكفالة والمال لانه ادعى على الغائب ما هو سبب لحقه فى الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فيكون القضاء عليه قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر الدين لا يلتفت الى انكاره ولا يكون قضاء على المسخر لان المدعى فيما ادعى على الكفيل صادق لا يبرئ المدعى الكفيل عن المال والكفالة ويبقى المال له على الغائب وكذلك لو كانت الكفالة على هذا الوجه بين يدى القاضى وسواء فيما ذكرنا دعوى الكفالة عن الغائب بامره او بغير امره كذا فى الظهيرية ٭ ولو ادعى رجل ان له على الغائب الف درهم وان هذا الرجل كفل لى عن الغائب بالف التى لى عليه بامره فهذه وما تقدم سواء يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب ولو ادعى ان له على الغائب الف درهم وان هذا الرجل كفل لى عنه بالالف التى لى عليه ولم يقل بامره وانكر المدعى عليه فاقام المدعى البينة على ما ادعى فان القاضى يقضى بالالف على الحاضر فلا يكون

(٥) ذلك قضاء على الغائب كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ اختلف الناس فى اخذ القصة منهم من قال لا ياخذ ولا يقرأ فى اى حال كان ومنهم من قال لا ياخذ اذا جلس للقضاء اما اذا كان فى داره او فى فناء داره ياخذ ويقرأ وهو المذهب عندنا فان الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم كانوا ياخذون القصة وكذا من بعدهم من الامراء والخلفاء وهذا لان من الجائز ان يكون الخصم اعجميا لا يعرف لسان القاضى ولا القاضى لسانه فلا بد من ان يستعين بغيره ليكتب ويدفع الى القاضى فيصير الحادثة معلومة للقاضى واذا اخذ القصة يقول للخصم اهذه قصتك فان قال نعم يقول انت كتبته فان قال نعم يقول اهو كما فيه فان قال نعم يقرأ فان كان فيه اقرار لا يقضى عليه باقراره الا اذا اعلم القاضى ما فيه فان اعلمه واعترف به يقضى عليه باقراره على نفسه ونظير هذا ما قالوا فى مسئلة التوكيل بغير رضاء الخصم ان احد الخصمين اذا وكل فالقاضى اذا اتهمه بالتلبيس والتدليس والتغلب على خصمه لا يقبل منه الوكالة وان عرف انه عاجز لا يقدر على البيان بنفسه يقبل هذا كذا فى خزانة المفتين ٭ سئل القاضى الامام شمس الائمة الاوزجندى عن القاضى اذا سمع الدعوى وسمع النائب الشهادة هل يقضى النائب بالشهادة بدون اعادة الدعوى قال لا الا ان يأمر القاضى بالحكم بتلك البينة وسئل عن القاضى اذا سمع الدعوى والشهادة ولم يحكم وامر نائبه بالحكم وهو ماذون بالاستخلاف هل يصح هذا الامر واذا حكم النائب هل يصح حكمه قال نعم كذا فى التاتارخانية ٭ وفى ادب القاضى للخصاف وفى ابواب الشهادات ان القاضى ببلدة حكم بمال على رجل وسجل ثم مات القاضى فاحضر المدعى المحكوم عليه عند قاض اخر واقام البينة ان قاضى فلان ابن فلان حكم عليه بالمال الذى فى هذا السجل للقاضى الثانى ان يجبره على اداء المال ان كان الحكم الاول وقع صحيحا ولو قالت الشهود عند القاضى الثانى ان قاضيا من القضاة اشهدنا على قضائه بالمال عليه فالقاضى الثانى لا يجبره وكذا فى سائر الافاعيل اذا شهدوا على فعل ولم يذكروا اسم الفاعل ونسبه لا يقبل كذا فى الخلاصة ٭

الباب الحادى والعشرون فى الجرح والتعديل

لا يسأل القاضى عن الشهود عند الامام من غير ان يطعن الخصم فيهم وقالا يسأل وان لم يطعن الخصم فيهم والفتوى على قولهما وهذا فى غير الحدود والقصاص اما فيهما فالقاضى يسأل عنهم من غير طعن الخصم فيهم بالاجماع اذا طعن الخصم فى الشهود لا يقضى القاضى بظاهر العدالة

(١) كذا فى جواهر الاخلاطى ٭ ولو ان الخصم عدل الشهود بعد ما شهدوا عليه فهو على وجوه ان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا به فى هذه الشهادة او قال هم عدول جائز شهادتهم على او قال شهدوا على بالحق او قال الذى شهدوا به فى هذه الشهادة حق ففى هذه الوجوه الاربعة القاضى يقضى عليه بما شهدوا لان هذه الالفاظ اقرار منه بالمال ويكون القضاء بالاقرار لا بالشهادة وان قال هم عدول الا انهم اخطأوا او قال هم عدول ولم يزد على هذا فان كان المشهود عليه عدلا من اهل التعديل فالقاضى يقضى بشهادتهما عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله من غير ان يسأل من المزكى بناء على ان العدد فى المزكى ليس بشرط وعند محمد رحمه الله ما لم يسأل القاضى عن المزكى لا يقضى بشهادتهما كذا فى المحيط

الباب الحادى والعشرون

فان كان المدعى عليه فاسقا او مستورا لا يصح تعديله ولا يقضى القاضى ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق
واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا او مستورا يسأله القاضى اصدق الشهود ام كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا
فيقضى القاضى باقراره وان قال كذبوا لا يقضى المشهود عليه اذا عدل الشهود قبل ان يشهدوا عليه فقال هم عدول
فلما شهدوا عليه انكر ما شهدوا به فطلب من القاضى ان يسأل عن الشهود فان القاضى يسأل عنهم وقوله قبل ان
يشهدوا هم عدول لا يبطل حقه فى السؤال لانه يمكنه ان يقول كان عدلا قبل الشهادة الا انه تبدل حاله رجل شهد
عليه شاهدان بحق فعدل احدهما فقال هو عدل الا انه غلط او وهم فان القاضى يسأل عن الشاهد الآخر فان عدل
الشاهد الثانى قضى القاضى بشهادتهما لان قوله غلط او وهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثانى ثبت عدالتهما فجاز القضاء
بشهادتهما وان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذى شهد به فلان على حق او قال الذى
شهد به فلان على هو الحق فان القاضى يقضى عليه ولا يسأل عن الشاهد الآخر لان المشهود عليه اقر بالحق على نفسه
فيقضى باقراره وان قال قبل ان يشهدوا عليه الذى يشهد به فلان على حق او قال الذى يشهد به فلان هذا على هو
الحق فلما شهدا عليه قال للقاضى سل عنهما فانهما شهدا على بباطل وما كنت اظنهما يشهدان على بما شهدا به يلزمه ذلك
ويسأل القاضى عنهما فان القاضى يسأل عن الشاهدين فان عدلا قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضى لان قوله
الذى يشهد به فلان على ليس باقرار فى الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط
والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر اقرارا لم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضى ان يسأل عنهما سأل ولا يقضى
قبل السؤال كذا فى فتاوى قاضيخان * التزكية نوعان تزكية السر وتزكية العلانية فتزكية العلانية ان يحضر المعدل لمجلس الحكم ويسأل القاضى
عن الشهود بحضرتهم فيزكيهم ويقول بحضرتهم هؤلاء عدول والتزكية فى السر ان يسأل القاضى المعدل عن الشاهد فى السر فيعدله او يجرحه كذا
فى جواهر الاخلاطى * ولا بد ان يقول المزكى هو عدل جائز الشهادة لان العبد عدل غير جائز الشهادة كذا فى خزانة المفتين * وفى الظهيرية وعليه
الاعتماد وفى الفتاوى العتابية قوله هو عدل فيما اعلم لم يكن تعديلا وقوله فى علمى او اعلمه عدلا يصح قال فى
ادب القاضى واذا قال المزكى هم عدول فهذا ليس بتعديل وكذلك اذا قال هم ثقات فالقاضى لا يكتفى به فقد يطلق هذا
اللفظ على المستور وبعض مشايخنا قالوا انه تعديل ولو قال لا اعلم منه الا خيرا فقد ذكر فى ادب القاضى انه تعديل
وانه موافق لما روى عن ابى يوسف رح ومن المشايخ رح من قال انه ليس بتعديل والاصح انه تعديل وعن محمد رح
ان المزكى اذا كان عالما بصيرا يكتفى به منه واذا كان غير عالم لا يكتفى به منه وان قال لا اعلم منه الا خصلة من انواع
الخير لا يكون هذا تعديلا وان قال هو عدل فيما علمنا فقد قال بعض العلماء انه تعديل وهكذا روى عن شريح والاصح
انه ليس بتعديل وان قال هو عدل ان لم يكن شرب الخمر فهذا ليس بتعديل وان قال ان الله تعالى علم لا يكون
تعديلا بل يكون جرحا كذا فى التاتارخانية * وتعديل السر ان يكتب القاضى فى الرقعة اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم
وقبائلهم ومحالهم وسوقهم ان كانوا من السوقية فيدفع الى المزكى فى السر فيسأل اهل الثقة والامانة من جيرانهم
واما العلانية بامر القاضى الطالب فيأتى بقوم يزكيهم فى العلانية بلفظة الشهادة فى مجلس القضاء ويشترط العدد
لانه فى معنى الشهادة ويعذا الايصح ممن هو ليس باهل الشهادة وان كان عدلا ولا بد فى تزكية العلانية ان يجمع
بين المزكى والشاهد ويكتفى بتزكية السر فى زماننا لان تزكية العلانية بلاء وفتنة وينبغى للقاضى ان يختار للمسألة
عن الشهود اوثق الناس واورعهم واعظمهم امانة واكثرهم بالناس خبرة واعلمهم بالتمييز غير معروفين بين
الناس كيلا يقصدوا بسوء او يخدعوا وينبغى للمزكى ان يسأل عن احوال الشهود ويتعرفها من جيرانهم واهل سوقهم
فان ظهرت عدالته عنده كتب ذلك فى آخر الرقعة هو عدل عندى جائز الشهادة والا كتب انه غير عدل وختم الرقعة
وردها فيقول القاضى للمدعى زدنى شهودك ولا يقول جرحوا ويقول لم يحمد شهودك عندى لان هذا اقرب الى الستر

والستر على المسلم واجب بقدر الامكان كذا في خزانة المفتين * ولو جمع القاضي بين تزكية السر وتزكية العلانية فذلك احسن وتفسير
الجمع ان المزكي اذا عدل الشهود في السر فالقاضي يجمع بين الشهود والمزكي في مجلسه يقول المزكي اهؤلاء الذين زكيتهم قال في كتاب
الاقضية وينبغي ان يكون المعدل في العلانية هو المعدل في السر وهذا قول اصحابنا رح كذا في المحيط * اذا احتاط القاضي واراد ان يسأل غير الاول
فلم يفعل مع الثاني كما فعل مع الاول ولا يعلم انه سأل من حالهم من غيره فان جرحه الاول وقد عدله الثاني تعارضا وصار كانه لم يسأل
(٣) احدا فان عدله الثالث فالعدالة اولى وان جرحه الثالث صار الجرح اولى والتعريف كالتعديل ويصح كلاهما من المرأة كذا في خزانة المفتين * تعديل العلانية
لا يصح ممن لا يجوز شهادته ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والمرأة والمحدود في القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح تعديل السر من هؤلاء ويشترط
التعديل العلانية ما يشترط للشهادة كذا في فتاوى قاضيخان * والشهود الكفار يعدلهم المسلمون فان لم يعرفهم المسلمون سأل المسلمين
عن عدول المشركين ثم يسأل اولئك عن الشهود وتزكية المدعي ليس بشيء ولو شهد جماعة على التزكية واثنان على الجرح فالجرح
اولى الا اذا كان بينهم تعصب فانه لا يقبل جرحهم ولو عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة سنة او اكثر ثم قدم ولا يدري
(٤) منه الا الصلاح لا ينبغي للمعدل ان يجرحه والشاهدان لو عدلا بعد ما ماتا فالقاضي يقضي بشهادتهما وكذا لو غابا ثم عدلا
ولو خرسا وعميا ثم عدلا لا يقضي بشهادتهما كذا في خزانة المفتين * وينبغي ان لا يكون المعدل فقيرا ولا طماعا حتى
لا يخدع بالمال وينبغي ان يكون فقيها يعرف اسباب الجرح واسباب التعديل وان وجد عالما فقيرا وغنيا غير عالم يختار العالم
وان وجد عالما ثقة لا يخالط الناس ووجد ثقة غير عالم يخالط الناس يختار العالم لان العالم لا يقدم في شيء حتى يصح ذلك
عنده فهو بعلمه يقدر على الجرح والتعديل وغير العالم لا يعرف العدل من غير العدل فكان العالم اولى من هذا الوجه والاولى
ان لا يكون المزكي مغفلا ولا منزويا لا يخالط الناس لانه اذا كان مغفلا او لا يخالط الناس لا يعرف معاملتهم ولا ينكشف
(٥) حالهم ولا يمكنه تمييز العدل من غير العدل والعدد في المزكي ورسول القاضي الى المزكي وفي المترجم عن الاعجمي وعن الشاهد
او الخصم الاعجمي ليس بشرط عند ابي حنيفة وابي يوسف رح والواحد يكفي وعند محمد رح العدد شرط والواحد لا يكفي ويكفيه الاثنان
الا ان كان المشهود به حقا يثبت بشهادة رجلين عدلين وان كان حقا لا يثبت الا بشهادة الاربع يشترط الاربع واجمعوا على
ان ما سوى العدد من سائر شرائط الشهادة سوى التلفظ بلفظ الشهادة من العدالة والبلوغ والبصر وان لا يكون محدودا
في القذف شرط والحرية شرط بالاجماع في ظاهر الرواية والاسلام شرط بالاجماع اذا كان المشهود عليه مسلما واجمعوا على
ان التلفظ بلفظ الشهادة ليس بشرط ثم هذا الاختلاف في تزكية السر فاما في تزكية العلانية فالعدد شرط بالاجماع وذكر ابو علي
(٦) النسفي رح في كتابه عن محمد رح ما يدل على ان العدد في تزكية السر عنده ليس بشرط الترجمان اذا كان اعمى ذكر في غير رواية الاصول
عن ابي حنيفة رح لا يجوز ترجمته لان الاعمى اجرح وعن ابي يوسف رح انه يجوز ترجمته والمرأة الواحدة اذا كانت حرة
ثقة جاز ترجمتها عندهما كالرجل وهذا في الاموال وما يجوز شهادتها فيه واما في ما لا يجوز شهادتها فيه لا يجوز ترجمتها قال
في كتاب الاقضية اذا اراد المزكي ان يعدل الشهود ينبغي ان يقول انهم عدول ثقات جائزة الشهادة قال هو ابلغ الالفاظ
في التعديل وينبغي للمعدل ان يختار السؤال ممن اتصف بالاوصاف التي شرطنا في المزكي قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني
انه يسأل عن جيرانه اذا لم يكن بينه وبينهم عداوة ظاهرة ولا يتحامل هو عليهم يعني لا يكون يده فيه فوق ايديهم بحيث لا يعطي الجباية
وما اشبهه وهو اختيار ابي علي النسفي رح ورواه عن محمد رح وذكر من جملة من يسأل عنه رفيق الشاهد وقريبه فان لم يجد
في جيرانه واهل سوقه من يصلح للتعديل يسأل اهل محلته وان وجد كلهم غير ثقات يعتمد في ذلك تواتر الاخبار وكذلك
اذا سأل من غير جيرانه واهل محلته وهم غير ثقات فاتفقوا على تعديله او جرحه ووقع في قلبه انهم صدقة كان ذلك بمنزلة
تواتر الاخبار وان اخبر بعضهم بعدالته وبعضهم بجرحه فالحكم فيه كالحكم في اختلاف المزكي في التعديل والجرح وان كان
الشاهد غريبا لا يعرف اذا سئل عنه في السر فالقاضي يسأل الشاهد عن معارفه فاذا سماهم سأل عن معارفه في السر حتى
يظهر عنده انهم هل يصلحون للتعريف فاذا عدلوا سألهم عن الشاهد واعتمد على خبرهم في الجرح والتعديل والا توقف فيه

وسأل عن المعدل الذي في بلده انه كان في ولاية هذا القاضي وان لم يكن كتب الى قاضي ولايته يتعرف عن حاله قال هشام
سألت محمدا رح عن رجل شهد عند القاضي وهو على رأس خمسين فرسخا فبعث القاضي امينا على جعل فسأل المعدل عن الشاهد
فالجعل على من قال على المدعي كذا في المحيط + في نوادر ابن سماعة عن محمد رح ولا ينبغي للقاضي ان يسأل عن الشاهد رجلا له
على المشهود له مال اذا كان المشهود له مفلسا فلسه القاضي او ميتا اقام وصيه على غيره بينة ونظير هذه المسئلة الشاهد
اذا كان له على المشهود له مال وانه مفلس انه لا يقبل شهادته له لهذه التهمة وان لم يكن مفلسا يقبل شهادته له ويجوز تعديله
للشهود لانعدام هذه التهمة قال ولو ان غريبا نزل بين ظهراني قوم وشهد هذا الغريب عند القاضي في حادثة فسألهم
القاضي او المعدل عن حاله وقد عرفوه بالصلاح ولم يظهر منه ما يسقط عدالته هل يسعهم ان يعدلوه كان ابو يوسف رح
اولا يقول ان مكث بينهم ستة اشهر ولم يعرفوا منه الا الصلاح وسعهم ان يعدلوه وان كان دون ذلك فليس لهم ان يعدلوه
ثم رجع وقال اذا مكث بينهم سنة ولم يعرفوا منه الا الصلاح جاز لهم ان يعدلوه وما لا فلا وفي الصغرى وعليه الفتوى وروى
هشام عن محمد رح انه على قدر ما يقع في القلب صلاحه وروى ابراهيم انه قال من وقت في التزكية فهو مخطئ وهذا على
ما يقع في القلب ربما يعرف رجل الرجل في شهرين وآخر لا يعرف في سنة وهذا القول شبيه بالفقه وينبغي ان يكون على قياس
قول ابي حنيفة رح كذلك كذا في التاتارخانية + وقال محمد رح لا اوقت فيه وقتا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى كذا
في فتاوى قاضيخان + ولو ان صبيا بلغ وشهد بشهادة فحكمه حكم هذا الغريب نزل بين ظهراني قوم لا يعدلونه حتى يظهر
عندهم صلاحه وعدالته والمدة التي يظهر فيها حاله عندهم مقدرة على قياس قول ابي يوسف رح كما بينا ولا يقدر عند محمد
رحمه الله بل هي على ما يقع في القلب ولو ان نصرانيا اسلم ثم شهد فان كان القاضي عرفه عدلا في النصرانية يقبل شهادته
ولا يتأنى وان لم يعرفه بالعدالة يسئل عمن عرفه بالعدالة في النصرانية ويسعه ان يعدله من ساعته وقال بعض مشايخنا الصبي اذا راهق الحلم
ولم يزل رشيدا حتى بلغ ان شهادته مقبولة ويسع للمعدل ان يعدله وان لم يعرف منه رشدا الى ان يبلغ فانه يتأنى فيه ويتربص
حتى يظهر صلاحه ويقع في القلب انه عدل كما ذكر في الغريب وهذا القائل سوى بين الصبي وبين النصراني في اعتبار العدالة
السابقة هو اختيار ابي علي النسفي رح ولكن المشهور ما ذكرنا كذا في الذخيرة + في كتاب الاقضية عن محمد رح في نصرانيين (٦)
شهدا على نصراني وعدلا في النصرانية ثم اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان فالقاضي لا يقضي بتلك الشهادة لانهما
كافران وقت الاداء فان شهدا بذلك بعد الاسلام يعني اعادا شهادتهما بعد الاسلام فالقاضي يسأل المعدل المسلم
عن حالهما لان ذلك التعديل السابق من المسلمين فيقضي القاضي بشهادتهما لان ذلك التعديل حجة وقع معتبرا
قال محمد رح في رجل ارتكب ما يسقط به الشهادة من الكبائر ثم تاب وشهد عند القاضي قبل ان يأتي عليه زمان
لا ينبغي للمعدل ان يعدله حتى يأتي عليه زمان وهو على توبته يقع في القلب انه صحت توبته كذا في المحيط + وبعض مشايخنا رح
قدروا ذلك بستة اشهر وبعضهم قدروا بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى رأي القاضي والمعدل كذا في الظهيرية +
وان كان هذا الفاسق شهد وهو فاسق ثم تاب ومضى عليه زمان وهو على توبته على نحو ما ذكرنا فالقاضي لا يقضي بتلك الشهادة
بل يأمر باعادتها فان اعادها وعدله المعدل فالقاضي يقبل شهادته الا ان كان لم يرد شهادته التي شهد بها في حال فسقه
لفسقه ولو ان فاسقا معروفا غاب غيبة منقطعة سنة او سنتين ثم قدم ولا يرى منه الا الصلاح فشهد عند القاضي
وسأل القاضي المعدل عنه فلا ينبغي للمعدل ان يجرحه لما كان رأى فيه من قبل ولا ينبغي له ان يعدله ايضا حتى تتبين عدالته
وهو بمنزلة الغريب نزل ظهراني قوم وكذلك الذمي اذا اسلم وقد عرف منه ما هو جرح قبل الاسلام لا ينبغي للمعدل ان
يجرحه لما رأى فيه من قبل ولا يعدله ايضا حتى يظهر عدالته قال ولو ان رجلا عدلا مشهورا بالرضاء غاب ثم حضر و
شهد وسأل المعدل عنه فان كانت الغيبة قريبة كان للمعدل ان يعدله وان كانت الغيبة منقطعة مسيرة ستة اشهر او نحوه
فان كان رجلا مشهورا بالرضاء والعدالة كشهرة ابي حنيفة وابن ابي ليلى رح فلا يعدله فان لم يكن رجلا مشهورا فالمعدل لا يعدله واذا عدل المشهور

شهرة ابي حنيفة

عند القاضی وعرفهم القاضی بالعدالة فشهدوا عنده مرة اخری فان کان بین التعدیل وبین الشهادة الثانیة مدة
قریبة قضی القاضی بشهادتهم من غیر سوال وان طال الزمان وتقادم العهد سأل القاضی عنهم کذا فی المحیط + وتکلموا
فی القریب قال بعضهم مقدر بستة اشهر فما دون ستة اشهر قریب قال بعضهم ما دون السنة قریب والصحیح انه یفوض ذلک
الی رأی القاضی کذا فی فتاوی قاضیخان + وان عرف المزکی الشهود بالعدالة غیر انه علم ان دعوی المدعی کانت باطلة وان
الشهود وهموا فی بعض الشهادة فینبغی ان یبین للقاضی بما صح عنده من عدالة الشهود ووهمهم فی الشهادة وبطلان
دعوی المدعی ثم القاضی تفحص عما اخبره المزکی غایة التفحص فان تبین له حقیقة ما اخبره المزکی رد شهادة الشهود وان لم
یتبین له حقیقة ما اخبره المزکی قبل شهادة الشهود وان عرف المعدل من الشهود ما هو جرح فلا ینبغی له ان یذکر جرحه
صریحا بل یذکره بالتعریض او بالکنایة بان یقول الله اعلم او ما اشبهه تحرزا عن هتک الستر عن المسلم بقدر الممکن و
بعض مشائخنا رح قالوا لابد وان یذکر الجرح ویذکر سببه لینظر القاضی فیه فان رآه جرحا رد شهادته والا فلا کذا
فی المحیط + اذا کان المعدل لا یعرف الشاهد فعدل شاهدان عدلان عنده وسعه ان یعدله لان المعدل فی هذا (٩)
بمنزلة القاضی کذا فی فتاوی قاضیخان + فی فتاوی ابی اللیث رح شاهدان شهدا عند القاضی والحاکم یعرف احدهما
بالعدالة ولا یعرف الآخر فزکاه المعروف بالعدالة قال نصیر لا یقبل تعدیله وعن ابن سلمة روایتان وعن الفقیه
ابی بکر البلخی رح فی ثلثة شهدوا عند الحاکم وهو یعرف اثنین ولم یعرف الثالث فعدله الاثنان قال یجوز تعدیلهما ایاه
فی شهادة اخری ولا یجوز فی هذه الشهادة وانه موافق لقول نصیر وبه یفتی وفی النوازل اذا سئل المزکی عن حال الشاهد
فسکت فهو جرح وفیه ایضا الشاهد اذا کان فی السر فاسقا وفی الظاهر عدلا فاراد القاضی ان یقضی فاخبره عن نفسه انه لیس
بعدل صح اقراره علی نفسه ولکن لا یسعه ذلک الکلام فی ذلک الوقت لانه یتضمن ابطال حق المدعی وهتک ستر نفسه کذا
فی المحیط + وان کانت الشهود شهدوا علی حد او قصاص سأل عنهم اخبارهم ویحث عن ذلک بحثا شافیا حتی یستقصی
معرفة ذلک فاذا استقصی ربما یظهر سبب ما یوجب سقوط الحد عنه والحدود تندرأ بالشبهات ولو قال المدعی بعد ما جرح
المزکی شهوده انا اتی بمن یعدلهم من اهل الثقة والامانة او قال القاضی اسمی لک قوما من اهل الثقة فاسئلهم عنهم فسمی له
قوما یصلحون للمسئلة قال فان القاضی یسمع قوله فان جاء بقوم وعدلوا وسأل اولئک فعدلوا ینبغی للقاضی ان یسأل
اولئک الذین طعنوا فیهم بما یطعنون الیه لانه یجوز ان یکون جرحوا بشیء یکون جرحا عندهم ولا یکون ذلک جرحا عند
القاضی وعند المعدلین فان بینوا جرحا عند الکل فالجرح اولی والا لا یلتفت الی ذلک واخذ بقول الذین عدلوه واذا قال
المشهود علیه هذان الشاهدان عبدان وقالا نحن حران لم نملک قط فهذا علی وجهین ان عرفهما القاضی وعرف
حریتهما لا یلتفت الی قول المشهود علیه وان کان لا یعرفهما وکانا مجهولین قبل قول المشهود علیه ولا یقبل شهادتهما لان
الاصل فی الناس الحریة الا فی اربع مواضع احدها هذا الا ان یقیم المدعی بینة او هما یقیمان بینة انهما حران فحینئذ یقبل
شهادتهما فان قال لا اسأل عنا لا یقبل ذلک منهما فان سئل عنهما فاخبر انهما حران فقبل شهادتهما کان ذلک حسنا کذا
فی خزانة المفتین + وذکر فی شهادات الاصل ان القاضی اذا اکتفی بالاخبار فحسن وان طلب علی ذلک بینة فهو احب
واحسن کذا فی المحیط + وینبغی للقاضی ان یکتب ذکر اسامی من عدل فی السجل ولا ینبغی ان یکتب اسماء جمیع الشهود او لا
ثم اسم من عدل والعدل ان یحترز عن الفواحش التی فیها الحدود کذا فی خزانة المفتین +

الباب الثانی والعشرون

الباب الثانی والعشرون فیما ینبغی للقاضی ان یضعه علی یدی عدل وما لا یضعه اذا ادعت المرأة الطلاق
علی زوجها وطلبت من القاضی ان یضعها علی یدی عدل لتجیء بالشهود فالقاضی لا یضعها علی یدی عدل بمجرد الدعوی و
ان جاءت بشاهد واحد وطلبت من القاضی ان یضعها علی یدی عدل حتی یأتی بالشاهد الآخر ینظر ان کان الطلاق
رجعیا لا یحول بینها وبین الزوج لان الطلاق الرجعی لا یزیل النکاح وان کان الطلاق بائنا ان قالت المرأة شاهدی

الآخر غائب وليس فى المصر فكذلك الجواب لا يحول بينها وبين الزوج وان قالت شاهدى الآخر فى المصر الا ان الشاهد الحاضر فاسقا فكذلك الجواب لا يحول بينها وبين زوجها لان شهادة الفاسق ليست بحجة اصلا لا فى حق الله تعالى ولا فى حق العبد فصار وجودها والعدم بمنزلة فاما اذا كان عدلا فالقاضى يؤجلها ثلثة ايام وان حال بينها وبين زوجها فحسن هكذا ذكر فى الاصل وذكر فى الجامع بخلافه قال فى الجامع اذا شهد شاهد واحد عدل فالقاضى يمنع الزوج عن الدخول عليها استحسانا واما اذا اقامت شاهدين شاهدا على الطلاق البائن او على الثلث لم يذكر هذا الفصل فى الاصل وذكر فى الجامع ان القاضى يمنع الزوج من الدخول عليها والخلوة معها ما دام مشغولا بتزكية الشهود وهذا استحسان ولا يخرجها القاضى من منزل زوجها ولكن يجعل القاضى معها امرأة امينة تمنع الزوج من الدخول عليها الا ان كان الزوج عدلا ونفقة الامينة فى بيت المال فان زكيت الشهود فرق بينهما والا ردت المرأة على الزوج فان طالبت المرأة وطلبت من القاضى ان يفرض لها النفقة او كانت لها نفقة مفروضة لكل شهر فالقاضى يفرض لها النفقة ويأمر الزوج المفروض ولكن انما يفرض لها نفقة مدة العدة لا غير فاذا اخذت قدر نفقة العدة ان عدل الشهود سلم لها ما اخذت وان ردت الشهادة وردت المرأة على زوجها رجع الزوج عليها بما اخذت كذا فى الذخيرة قال محمد رح فى عتاق الاصل واذا ادعى العبد او الامة العتق على مولاه وليس لهما بينة حاضرة فانه لا يحال بينهما وبين المولى وان اقام شاهدا واحدا فان قالا الشاهد الآخر غائب عن المصر فكذلك الجواب وان قالا الشاهد الآخر حاضر فى المصر فان كان هذا الشاهد الذى اقاما فاسقا فكذلك الجواب وان كان عدلا ذكر انه لا يحال بينهما ايضا وهذا الذى ذكره صحيح فى حق العبد اما فى الامة فينبغى ان يقال لو حال بينهما فحسن على رواية الاصل وعلى رواية الجامع يحال بينهما واما اذا اقاما شاهدين مستورين يحال بينهما جميعا الى ان يظهر عدالة الشهود وهذا الجواب فى الامة يجرى على اطلاقه لان فى الامة يحال بشهادة الواحد اذا لم يكن الشاهد فاسقا فشهادة المستورين اولى فى العبد محمول على ما اذا كان المولى مخوفا يخاف منه الاستهلاك ويغيب العبد وكان معروفا بذلك واما اذا لم يكن بهذه الصفة فلا يحال بينه وبين العبد وانما يوخذ منه كفيل بنفسه وبنفس العبد ثم طريق الحيلولة فى الامة الوضع على يدى امرأة ثقة والامة تخالف المرأة فان هناك طريق الحيلولة ان يجعل معها امرأة ثقة ولا يخرجها من بيت الزوج فاذا وضعت الجارية على يدى العدل وطلبت من القاضى النفقة فالقاضى يأمر المولى بالانفاق عليها وان اخذت نفقتها شهرا ثم لم يزك الشهود وردت الامة على مولاها لا يرجع المولى عليها بما انفق وان زكيت البينة فان انفق المولى عليها على وجه التبرع او اكلت فى بيت المولى فلا رجوع عليها كما فى سائر التبرعات وان اجبر القاضى المولى على ذلك يرجع المولى عليها وان كان الشاهدان على عتق العبد والامة فاسقين فلا شك ان فى الامة يحال بينها وبين المولى واما فى العبد ففيه اختلاف والروايات ذكر فى بعض الروايات انه يحال وفى رواية لا يحال كذا فى المحيط + رجل ادعى جارية فى يد رجل وادعت الامة انها حرة (٢)
الاصل فهو على ثلثة اوجه اما ان لم يقم الشهود او اقام شاهدا واحدا او اقام شاهدين مستورين فان لم يقم البينة وسأل القاضى الحيلولة الى ان يحضر شهوده لا يجيب القاضى الى ذلك وان اقام على ذلك شاهدا واحدا ينظر الى ان قال لا شاهد لى سوى هذا الواحد لا يحول بينها وبين ذى اليد وان قال لى شاهد آخر فى المصر آتى به فى المجلس الثانى لا يحول بينهما قياسا ويحول بينهما استحسانا اذا كان الشاهد عدلا واما اذا اقام شاهدين مستورين ينبغى للقاضى ان يضع الجارية على يدى امرأة ثقة مامونة تحفظها حتى يسأل عن الشهود ولا يتركها فى يدى الذى هى فى يديه وسواء فيه ان كان المدعى عليه عدلا او غير عدل وهذا اذا سأل المدعى من القاضى ان يضعها على يدى عدل فاما بدون سؤاله لا يضعها وهذا اذا كانت الامة فى يد رجل اما اذا كانت فى يدى امرأة

وادعاها رجل لا يضعها على يدي عدل وان سأل وكذلك رجل ادعى على يتيم نكاحا فالقاضي يكفلها ولا يضعها على
يدي عدل لانها حرة مالكة نفسها لا يخاف منها الوطئ الحرام وكذلك لو كانت جارية بكرا في منزل ابيها فالقاضي
لا يعرض لها مرأة مع رجل ادعت انه تزوجها نكاحا فاسدا واقامت بينة على ذلك وهو يزعم انه تزوجها نكاحا صحيحا
فانه يعرض لها ويضعها على يدي عدل وكذلك رجل ادعى امة في يد رجل وقال بعتها من هذا الذي هي في يديه بيعا فاسدا
واقام على ذلك بينة وقال الذي هي في يديه اشتريتها شراء صحيحا وقال هي جاريتي لم اشترها منه فالقاضي يعرض لها
كذا في محيط السرخسي + عبد في يدي رجل ادعاه رجل انه عبده واقام على ذلك شاهدين لا يعرفهما القاضي لم يؤخذ من يد
المدعى عليه ولكن ياخذ القاضي من المدعى عليه كفيلا بنفسه وبنفس العبد ثم يأمر القاضي المدعى عليه ان يجعل الكفيل
بنفسه وكيلا بالخصومة حتى انه اذا غاب لم يقدر الكفيل على احضاره فالمدعي يخاصم الكفيل ويقضي القاضي عليه
ولكن ان ابى المدعى عليه ان يعطيه وكيلا فالقاضي لا يجبر بخلاف ما اذا ابى اعطاء الكفيل حيث يجبر عليه وان لم يجد المدعى عليه
كفيلا فالقاضي يقول للمدعي الزم المدعى عليه والعبد فان كان المدعي لا يقدر على ذلك وكان المدعى عليه مخوفا على
ما في يده بالاتلاف فرأى القاضي ان يضع العبد على يدي عدل يضعه صيانة لحق المدعي وكذلك اذا كان المدعى عليه
فاسقا معروفا بالفجور مع الغلمان فالقاضي يضعه على يدي عدل ولكن هذا لا يختص بالدعوى والبينة بل في كل
موضع كان صاحب الغلام معروفا بالفجور مع الغلمان يخرجه القاضي عن يده ويضعه على يدي عدل بطريق الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر ثم اذا وضعه على يدي عدل امره ان يكتسب وينفق على نفسه اذا كان قادرا على الكسب
ولم يذكر مثل هذا في الامة لانها عاجزة عن الكسب عادة حتى لو كانت الامة قادرة على الكسب بان كانت غسالة
معروفة بذلك او خبازة تؤمر بالكسب ايضا ولو كان العبد عاجزا عن الكسب لمرضه او صغره يؤمر المدعى عليه
(٣) بالنفقة فاذا لا فرق بين العبد وبين الامة هكذا حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي رح والفقيه ابي اسحاق الحافظ رح وفي
نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل ادعى جارية في يدي رجل انها له واقام على دعواه البينة فزكيت بينته وقد كان
القاضي وضعها على يدي عدل وهرب المدعى عليه قال امرت الذي هي في يديه يعني العدل ان يؤاجرها وينفق
عليها من اجرها فان كان لا يؤاجر مثلها امرته ان يستدين في النفقة عليها فاذا حصل الياس من صاحبها
امرت ببيعها فبدأت من الثمن بالدين حادثة ووقفت الباقي من الثمن فاذا جاء الذي كانت في يديه قضيت
عليه بقيمة الجارية لاني بعتها على الذي هي كانت في يديه فان كان على المقضي عليه دين فمستحق الجارية احق بهذا
الثمن من الغرماء لانها بمنزلة الرهن حين وضعها القاضي على يدي عدل دابة او ثوب في يدي رجل ادعاه
آخر واقام بينة وطلب المدعي من القاضي ان يضعه على يدي عدل لم يجبه القاضي ولكن يأخذ القاضي من
المدعى عليه كفيلا بنفسه وبما وقع فيه الدعوى ويجعل الكفيل بالنفس وكيلا بالخصومة اذا طابت نفس المدعى عليه
ولا يجبر والدابة على النفقة عندنا بخلاف الرقيق فان قال المدعى عليه لا كفيل لي قيل للمدعي الزم المدعى عليه
والمدعي برآناء الليل والنهار يصونه بحقك فان كان الذي في يديه فاسقا مخوفا على ما في يده وابى ان يعطي كفيلا
وكان المدعي لا يقدر على الملازمة فالقاضي يقول للمدعي انا لا اجبر المدعى عليه على ان ينفق على الدابة لكن
(٤) ان شئت ان اضعها على يدي عدل فانفق عليها والا لا اضعها كذا في الذخيرة + قال هشام سألت محمدا رح
عن رجل في يده رطب او سمك طري او ما اشبه ذلك فادعاه انسان انه له وقدمه الى القاضي وهو مما يفسد ان
ترك وقال المدعي بينتي في المصر احضرهم قال لا اقف الى ذلك ولكن اقول له يعني للمدعي ان شئت احلفه
على ذلك فان حلف لم يكن له ان يتبعه وان قال انا احضر البينة يعني اليوم فاني أؤجله الى قيام القاضي فاقول
للمدعى عليه لا تبرح الى قيامه فان فسد الشيء في ذلك الوقت لا يضمنه المدعي بحبسه عليه عمرو بن ابي عمرو عن محمد رح

رجل اشترى من آخر سمكا او لحما طريا او فاكهة او ما اشبه ذلك مما يتسارع اليه الفساد ثم جحد البائع واقام المشتري
على ذلك شاهدين او شاهدا واحدا واحتاج القاضي الى ان يسأل الشهود فقال البائع هذا يفسد ان تركته حتى يعدل
الشهود قال ان كان شهد للمدعي شاهد واحد وقال الشاهد الآخر حاضر اجل في شهادة الآخر ما لم يخف الفساد فان
احضر شاهده الآخر والا خلى بينه وبين البائع ونهى المشتري ان يتعرض له فلو كان اقام شاهدين امر البائع بدفعه الى
المشتري اذا خيف عليه الفساد فاذا قبض المشتري اخذه القاضي وامر امينا يبيعه ويقبض ثمنه ويضع الثمن على يدي عدل
فان زكيت البينة قضى بالثمن للمشتري وامر العدل بدفع الثمن الى المشتري وان لم يزك البينة سلم القاضي ذلك الثمن الذي
بيدي العدل الى البائع ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح اذا كان المدعى به منقولا وطلب المدعي من القاضي
ان يضعه على يدي عدل ولم يكتف باعطاء المدعى عليه كفيلا بنفسه وبنفس المدعى به فان كان عدلا فالقاضي لا يجيبه
وان كان فاسقا اجابه كذا في المحيط * لو ادعى عقارا في يد رجل واقام بينة لا يأمره القاضي بالوضع على يدي عدل ولا بالكفيل
به الا ان يكون ارضا فيها شجر فيه ثمر فيوضع على يدي عدل كذا في محيط السرخسي * وفي ادب القاضي للخصاف رح في باب
ما لا يضعه القاضي على يدي عدل اذا قالت المرأة للقاضي لست آمن على نفسي من زوجي ان يقربني في حالة العدة فضعني
على يدي عدل فالقاضي لا يلتفت الى ذلك امة بين اثنين خاف كل واحد منهما صاحبه عليها فقال احدهما يكون عندك
يوما وعندي يوما وقال الآخر بل تضعها على يدي عدل فاني اجعلها عند كل واحد منهما يوما فلا اضعها على يدي عدل قال
مشائخنا رح ويحتاط في باب الفروج في جميع المواضع نحو العتق في الجواري والطلاق في النساء في الشهادة وغير ذلك
الا في هذا الموضع فانه لا يحتاط لحشمة ملكه كذا في الذخيرة *

الباب الثالث والعشرون في كتاب القاضي الى القاضي اذا تقدم رجل الى القاضي فسأله ان يقبل بينة على (١)
حق على رجل في بلد آخر ليكتب له كتابا الى قاضي ذلك البلد فالقاضي يسمع شهودهم على حقه الذي يدعي وذكر الخصاف
في ادب القاضي القاضي يكتب عند شطر الشهادة بان اقام رجل عند القاضي شاهدا واحدا يحق له قبل رجل او شهدت
له امرأة او شهادة على شهادة فالقاضي يكتب بذلك كذا في محيط السرخسي * يجب ان يعلم ان كتاب القاضي الى القاضي
صار حجة شرعا في المعاملات بخلاف القياس لان الكتاب قد يفتعل ويزور والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم
ولكن جعلناه حجة بالاجماع ولكن انما يقبله القاضي المكتوب اليه عند وجود شرائطه ومن جملة الشرائط البينة حتى
ان القاضي المكتوب اليه لا يقبل كتاب القاضي ما لم يثبت بالبينة انه كتاب القاضي ومن جملة ما عمل فيه القياس الحدود
والقصاص والمنقولات نحو العروض والثياب والعبيد والجواري على قول ابي حنيفة ومحمد رح وابي يوسف رح الاول حتى
لم يجوز كتاب القاضي في هذه الاشياء ثم رجع ابو يوسف رح وقال يجوز في العبد في الاباق ولا يجوز في غيرهم وعنه
رواية اخرى انه يجوز في جميع المنقولات وبه اخذ بعض المتأخرين من مشائخنا رح وحكي عن القاضي الامام المنتسب
الى اسبيجاب انه كان يفتي ويجوز كتاب القاضي في النكاح والطلاق وفي كل حكم يمكن تحقق شرائط كتاب القاضي فيه من
اعلام المشهود به وغير ذلك وفي سائر النقليات انما لم يجز كتاب القاضي عندهما لان اعلام المشهود به في هذه الاشياء
بالاشارة ولا اشارة عند الكتاب فلا يصح الدعوى والشهادة فلم يجز الكتاب كذا في الملتقط * اذا قال الرجل ان فلانة (٢)
بنت فلان بن فلان ببلد كذا زوجتي وانها تجحد نكاحي وان شهودي على النكاح هٰهنا فلا يمكن الجمع بينها وبين شهودي
فاكتب لي في هذا كتابا فان القاضي يسمع شهادة شهوده ويكتب له وكذا لو ادعت امرأة انها امرأة فلان الغائب او ادعى
ولاء عتاقه او ولاء موالاة وكذا لو ادعى نسبا بان قال الرجل ان فلان بن فلان ابي وهو ينكر نسبي ولي بينة هٰهنا انه اقر انه ابنه
وانه تزوج امي وانى قد ولدت على فراشه ونسبت اليه فاقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا الولد يدعي لرجل انه ابو فلان
الغائب واقام البينة فطلب منه الكتاب * لو ادعى انه اخو فلان الغائب او ادعى انه عمه وطلب الكتاب فان القاضي لا يكتب

الا ان یدعی ارثا او نفقة او یدعی من الحضانة والتربیة فی اللقیط او فی الاب والابن یقبل البینة سواء کان ذلک فی حیوته او بعد وفاته ولو ان رجلا وامرأة ادعیا ابنا او ابنة وقالا هو معروف النسب منا وهو فی ید فلان بن فلان الغائب فی بلدة کذا وهو یسترقه واقاما علی ذلک بینة وطلبا فی ذلک کتابا فان القاضی یکتب فی قول ابی یوسف رح اما عند ابی حنیفة ومحمد رح وان کان یکتب فی النسب الا ان ههنا لا یکتب فالحاصل انه اذا کان فی دعوی البنوة دعوی الاسترقاق لا یکتب فی قول ابی حنیفة ومحمد رح الا ان یدعی فیقول هو ابنی غصبه فلان الغائب فانه یکتب فی قولهم وفی الدار والعقار یکتب فی قولهم

(۲) سواء کانت الدار فی البلد الذی فیه المدعی علیه او فی بلدة اخری او فی بلدة القاضی الکاتب واذا مرض شهود الکتاب فی الطریق او بدا لهم الرجوع الی وطنهم او ارادوا السفر الی بلدة اخری فاشهدوا قوما علی شهادتهم یجوز ذلک کما یجوز فی غیر کتاب القاضی وتفسیر اشهادهم ان یقولوا هذا کتاب قاضی بلد کذا فلان بن فلان الی قاضی بلدة کذا فلان بن فلان فی دعوی المدعی هذا علی غائب هو فلان بن فلان قرأه علینا وختمه بحضرتنا واشهدنا علیه فاشهدوا انتم علی شهادتنا هذه وکذا لو اشهد هذه الشهود شهودا اخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان کان کثیرا کذا فی فتاوی قاضیخان + والعلوم الخمسة شرط جواز کتاب القاضی الی القاضی وهو ان یکون الکتاب من معلوم یعنی القاضی الکاتب الی معلوم یعنی القاضی المکتوب الیه فی معلوم یعنی المدعی به لمعلوم یعنی المدعی علی معلوم یعنی المدعی علیه اما القاضی الکاتب ینبغی ان یکون معلوما واعلامه انما یکون بکتابة اسم القاضی واسم ابیه واسم جده او قبیلته اذا لم یذکر اسم ابیه وجده لا یحصل التعریف بالاتفاق وان ذکر اسم ابیه ولم یذکر اسم جده او قبیلته فعند ابی حنیفة رح لا یحصل التعریف وان کان مشهورا اکتفی بالاسم الذی کان مشهورا به وکذلک اذا کتب من ابی فلان اذا کان مشهورا بتلک الکنیة کابی حنیفة رح وکذلک اذا کتب من ابن فلان وهو مشهور به کابن ابی لیلی رح یکتفی به ولا یقبل شهادة الشهود علی اسم القاضی ونسبه ما لم یکن مکتوبا فی الکتاب وکذلک اعلام القاضی المکتوب الیه شرط وانما یصیر معلوما بما یوجب تعریفه من ذکر الاسم والنسب ولا یکتفی بالشهادة علی الاسم والنسب اذا لم یکن مکتوبا وکذلک اعلام المدعی علیه شرط ثم عند ابی حنیفة رح لا یحصل التعریف بذکر اسمه واسم ابیه بل یشترط مع ذلک ذکر الجد وعند ابی یوسف رح ذکر الجد لیس بشرط وقول محمد رح مضطرب وکان القاضی الامام ابو علی النسفی رح فی الابتداء لا یشترط ذکر الجد ثم رجع فی اخر عمره وکان یشترط وهو الصحیح وعلیه الفتوی وان لم یذکر اسم الجد ونسبه الی القبیلة وان کان دنی القبائل والافخاذ الذی یعرف بذلک فقد کفی بلا خلاف ویقوم مقام اسم الجد لحصول الاعلام به فانه قل ما یتفق فی ادنی الافخاذ فی اسمهما واسم ابیهما وان نسبه الی اعلی الافخاذ والقبائل بان قال تمیمی وما اشبهه لا یکتفی به وان نسبه الی بلدة ولم ینسبه الی جده ولا الی قبیلته فقال کوفی او مصری فذلک لا یکفی وان نسبه الی حرفته وصناعته ولم ینسبه الی القبیلة والجد لا یکفی عند ابی حنیفة رح وعندهما اذا کان صناعة یعرف بها لا محالة یکفی وان کان ذکر اسم ابیه ولقبه وانه یعرف بذلک اللقب لا محالة فانه یکفی وبدون ذلک لا یکفی وان ذکر اسمه واسم جده ولم یذکر اسم ابیه لا یکفی وان کتب من قاضی بلد کذا فلان بن فلان الی قاضی بلد فلان بن فلان فذلک یکفی بلا خلاف وعند بعض مشائخنا رح لان کونه قاضیا من اسباب التعریف فیستغنی به عن ذکر الجد ولو کتب من فلان بن فلان قاضی بلد کذا الی کل من یصل الیه کتابی هذا من قضاة المسلمین وحکامهم فذلک لا یجوز فی قول ابی حنیفة رح وفی قول ابی یوسف وزفر رح یجوز وذکر الخصاف ان محمدا رح مع ابی حنیفة رح وابو یوسف رح توسع حین ابتلی بالقضاء ورأی احوال الناس واستحسن فی کثیر من المسائل

(۳) تسهیلا للامر علی الناس ومن جملتها هذه المسئلة کذا فی المحیط + وعلیه عمل الناس الیوم کذا فی الخلاصة + ولو کتب ان لفلان علی فلان السندی غلام فلان بن الفلانی کذا وکذا جاز لان تعریف المملوک بالنسبة الی مالکه فاذا نسبه الی مالک معروف بالشهرة او ذکر اسم المولی ونسبه الی ابیه وجده او الی قبیلته فقد تم تعریفه بذلک وان ذکر اسم العبد واسم المولی واسم ابی المولی ولم یذکر اسم جد المولی ولا قبیلته ذکر شمس الائمة السرخسی رح ان ذلک لا یکفی وذکر

شيخ الاسلام انه يكفي لان التعريف يحصل بذكر ثلثة اشياء كما في الحر وقد وجد ثلثة اشياء وهو اسم العبد واسم المولى واسم اب
المولى وان ذكر اسم العبد واسم المولى ان لم ينسب المولى الى قبيلته الخاصة لا يكفي وان نسبه الى قبيلته الخاصة فعلى قياس
ما ذكره شمس الائمة في المسئلة المتقدمة لا يكفي وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام يكفي وان كتب ان لفلان على فلان
وهو العبد السندي الحائك الذي في يد فلان بن فلان ان اراد الساكن في دار فلان بن فلان لا يكفي لان التعريف
انما يقع بالنسبة الى الامر وذلك بالملك دون اليد لانها عسى تكون بغير حق كذا في الذخيرة + ويجب ان يقرأ الكتاب عليهم
ليعرفوا ما فيه او يعلمهم به ان لم يقرأ اذ لا شهادة بلا علم ثم يختم بحضرتهم ويسلم اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عند
ابي حنيفة ومحمد رح لان من اصلهما ان علم الشهود بما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط جواز القضاء بذلك وكذا حفظ ما في الكتاب
من وقت التحمل الى وقت الاداء شرط عندهما وقال ابو يوسف رح آخراً شيء من ذلك ليس بشرط والشرط ان يشهدهم ان هذا
كتابه وخاتمه وعنه ان الختم ليس بشرط ايضا فسهل في ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة واختار شمس الائمة
السرخسي رح قول ابي يوسف رح كذا في الكافي + ذكر الخصاف وعمل القضاة اليوم انهم يسلمون المكتوب الى المدعي وهو قول
ابي يوسف رح وهو اختار الفتوى على قول شمس الائمة رح كذا في النهاية + اذا ثبت من مذهبي ابي حنيفة ومحمد رح ان شهادة
الشهود بما في الكتاب شرط ينبغي للقاضي الكاتب ان يدفع الى الشهود نسخة ما في الكتاب ليكون عندهم فيمكنهم الشهادة
على ما في الكتاب قبل فتح الكتاب فما قاله ابو حنيفة ومحمد رح احتياط وما قاله ابو يوسف رح توسع ومن الشرائط عند
ابي حنيفة ومحمد رح ان يكون الكتاب معنونا بان يكتب هذا الكتاب من فلان بن فلان القاضي الى فلان بن فلان
القاضي حتى انه اذا لم يكتب فيه ذلك وانما كتب فيه عافانا الله واياك فالقاضي المكتوب اليه لا يقبله وعند ابي يوسف رح
العنوان ليس بشرط انما الشرط ان يشهد الشهود ان هذا كتاب القاضي فلان بن فلان اليك وختمه واذا ثبت ان العنوان
شرط عندهما فنقول ان كان العنوان في الباطن وعلى الظاهر فالقاضي المكتوب اليه يعمل به وان كان العنوان في الباطن
لا غير يعمل به وان كان على الظاهر لا غير فالقاضي المكتوب اليه لا يعمل به وبعض المتأخرين من مشائخنا رح اكتفوا
بعنوان الظاهر كذا في المحيط + ويكتب الاسماء والانساب في العنوانين جميعا فان ترك ذلك في العنوان الباطن لا يصح
وصورة العنوان الظاهر في زماننا ان يكتب قبل كتابة التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضي بلد
كذا وكذا ويكتب في جانب اليمين فوق كتابة التسمية بسم الله الملك الحق المبين ع نحو ذلك الى القاضي الامام
فلان بن فلان قاضي بلد كذا او الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم
فان كتب الى قاضي بلد كذا او لم يكن في البلدة الا قاض واحد قال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رح يصح ذلك وان كان
في البلدة قاضيان لم يصح ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن فلان قاضي بلدة
كذا او نواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المبين الى قاضي بلدة كذا فلان بن فلان والى كل
من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم ادام الله توفيقه وتوفيقهم ثم يكتب بعد التسمية كتابي اطال الله تعالى
بقاء فلان القاضي الى آخره كما هو الرسم في الكتاب ثم يكتب اما بعد ثم اذا كان القاضي يعرف المدعي بوجهه واسمه
ونسبه يكتب في كتابه حضر في مجلس قضائي في بلدة كذا وانا مقيم بها نافذ القضاء من فلان بن فلان كما هو الرسم
فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليته كذا في النهاية + والصحيح ان قوله في مجلس قضائي ليس بلازم بل اذا
كتب في مجلس الحكم في كورة كذا كفاه الا اذا كان بلدة فيها قاضيان كل قاض على ناحية على حدة كذا في الملتقط
وان كان القاضي لا يعرفه وهو يقول انا فلان بن فلان يسأل عنه البينة ويذكر في كتابه حضر رجل يزعم انه فلان
بن فلان لم اعرفه فسألت عنه البينة ويذكر اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومساكنهم ان كتب ذلك كان
اولى وان لم يذكر اسماءهم وانسابهم واكتفى بقوله شهود اعدول عرفتهم بالعدالة او سألت عنهم فعدلوا وعرفوا

بالعدالة جاز ذلك ثم يذكر بعد ذلك فشهدوا انه فلان بن فلان ويستقصى فى تعريفه فان ذكر قبيلته مع
ذلك كان ابلغ وان ترك ذلك لا يضر ثم يكتب من غير خصم احضره ولا نائب عن خصم حضر معه وادعى ان دارا فى
بلدة كذا فى محلة كذا احد حدودها كذا فى يد رجل يقال فلان بن فلان يعرف المدعى عليه على وجه التمام وان كان رجلا مشهورا
لا يحتاج الى هذا بل يكتب فادعى على فلان بن فلان ولا بد ان يذكر ادعى المدعى انه غائب عن هذه البلدة مسيرة سفر
لان بين العلماء اختلافا فى تقدير المسافة التى يجوز كتاب القاضى فيها وكثير من مشايخنا رح قالوا لا يجوز فيما دون
مسيرة السفر كما فى الشهادة على الشهادة كذا فى النهاية + كتاب القاضى الى القاضى فى ما دون مسيرة سفر لا يجوز
فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف رح انه لو كان بمحال لو غدا الى باب القاضى لا يمكنه الرجوع الى منزله فى يومه ذلك
يقبل وعليه الفتوى كذا فى السراجية + ويكتب وقد ثبت غيبته عندى بالبينة العادلة لتعلم القاضى المكتوب اليه
ان كتابة الكتاب كانت بشرائطه ثم يكتب انه اليوم مقيم بكورة كذا كذا فى الملتقط + ثم يكتب وهو جاحد لدعوى المدعى
هذا وشهوده على صحة دعواه ههنا ويتعذر عليه الجمع بينه وبينهم فسألنى الاستماع الى شهادتهم لاملئت بما صح
عندى من شهادتهم الى القاضى فلان فاجبته اليه فاحضرهم وهم فلان وفلان يكتب اسم كل واحد ونسبه وقبيلته
وتجارته ان كان تاجرا ومسكنه ومصلاه ومحلته بتمام التعريف فشهد كل واحد من هؤلاء الشهود بعد دعوى
المدعى هذا والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة متفقة اللفظ والمعنى هكذا روى عن محمد رح قالوا وينبغى ان
لا يكتب بهذا القدر بل يفسر الشهادة ويبينها فيكتب اما الاول فشهد بكذا ويفسر شهادته وبعدها فان كان المدعى
عقارا يذكر موضعه وحدوده الاربعة وان كان عبدا يذكر اسم العبد وحليته وصفته وحرفته واسم المولى واسم
ابيه واسم جده وكذلك فى الدين يذكر جنسه وقدره وصفته كما هو المعروف فيكتب شهدوا ان لفلان المدعى
هذا على فلان بن فلان هذا الذى ذكر اسمه ونسبه فى هذا الكتاب فى دعوى المدعى هذا وكذا يذكر جنس
الدين ونوعه وصفته وجميع ما ذكرنا فى الدعوى فواجب على فلان هذا المدعى عليه الذى ذكر اسمه ونسبه فى هذا
الكتاب اداء هذا المال ليقبضه لنفسه وقد اختلف المتاخرون فى انه هل يشترط ذكر هذا والصحيح انه لا يشترط بيان
سبب الدين لتكون الشهادة موافقة لدعوى المدعى ثم يكتب وشهد كل واحد من الباقين بمثل شهادته
هذه واشار فى جميع مواضع الاشارات ولا يكتب على مثل شهادته ثم يكتب فأتوا بالشهادة على وجهها وساقوها
على سننها وسمعتها واثبتها فى محضر المجلس فى ديوان الحكم ثم بعد ذلك ان عرف القاضى الشهود اثبت ذلك فى الكتاب
وهم معروفون عندى بالعدالة والرضاء وان لم يعرفهم سأل المزكى عن حالهم الواحد يكفى والاثنان احوط فان اثنوا
عليهم بالعدالة يكتب ورجعت فى التعريف عن حالهم الى من اليه التزكية والتعديل وهم فلان وفلان ونسباهم الى
العدالة والرضاء وقبول القول ثم القاضى الكاتب بعد ما ظهرت عنده عدالة الشهود الذين شهدوا عنده بالحق
للمدعى يحلف المدعى بالله ما قبضت هذا المال منه ولا تعلم ان رسولك او وكيلك قبض منه واذا كتب الكاتب
الكتاب على هذه الصفة التى ذكرنا يكتب فى اخر الكتاب يقول القاضى فلان بن فلان قاضى بلدة
كذا كتبت هذا الكتاب عنى بامرى ان كان كتب الكتاب غيره وجرى الامر على ما بين فيه منى وعندى هو كما
كتب فيه وهو معنون بعنوانين عنوان على ظاهره وعنوان فى باطنه وهو مختوم بخاتمى ونقش خاتمى كذا وهو
مكتوب على ثلثة انصاف من الكاغذ وهو موقع بتوقيعى وتوقيعى هكذا كتبت التوقيع على صدره واشهدت
عليه شهودا وهم فلان بن فلان وفلان بن فلان وفلان بن فلان يذكر اسماءهم وانسابهم وحلاهم وقرأت
الكتاب عليهم واعلمتهم بما فيه وختمت الكتاب بمحضر منهم واشهدتهم على جميع ذلك وكتبت هذه الاسطر فى اخره
وهى كذا خطا بخطى فى تاريخ كذا ولا يكتب فى اخر الكتاب ان شاء الله تعالى وينبغى ان يكتب بنسختين نسخة فى يدى

المدعى مختوما بتلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان ونسخة اخرى فى يد الشهود لان الشهادة بما فى الكتاب شرط
عند ابى حنيفة ومحمد رح كذا فى فتاوى قاضيخان + والمعنى هذا كذا فى النهاية + ولم يكتب فى الكتاب تاريخا لم يقبله وان
كتب فيه تاريخا ينظر هل هو كان قاضيا فى ذلك الوقت ام لا ولا يكتفى بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وكذا كونه كتاب القاضى
لا يثبت بمجرد شهادتهم بدون الكتابة وكذا لو شهدوا على اصل الحادثة لم يكتب مكتوبا لم يعمل به كذا فى الخلاصة +
ثم اذا انتهى الكتاب الى المكتوب اليه ينبغى للمكتوب اليه ان يجمع بين الذى جاء بالكتاب وبين خصمه بطلبه ولا ينبغى له ان يقبل
البينة على انه كتاب القاضى الا ومعه خصمه ثم اذا اجمع بينهما فالمدعى يدعى حقه عليه فليسأل القاضى المدعى عليه على دعواه فان
اقر به الزمه القاضى ذلك باقراره ووقع الاستغناء عن الكتاب وان جحد دعواه حتى احتاج المدعى الى اقامة الحجة يعرض
الكتاب على القاضى فاذا اعرض على القاضى يقول له ما هذا فيقول كتاب القاضى فلان فيقول له القاضى هات البينة على
ان هذا الكتاب ذلك القاضى كذا فى المحيط + فلو قبل الكتاب من غير حضرة خصم جاز ولو سمع البينة على ان هذا كتاب القاضى
من غير حضرة خصم لا يجوز فحضرة الخصم شرط قبول البينة على الكتاب لا شرط قبول الكتاب قول محمد رح فى الشروط وان
قبل ذلك وليس معه خصم جاز اراد به قبول الكتاب لا قبول البينة على الكتاب كذا فى الملتقط + فاذا شهد الشهود
انه كتاب القاضى فلان بن فلان اليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل الكتاب يقول هل قرأ عليكم وهل ختم بحضرتكم فان
قالوا لا او قرأ علينا ولم يختم بحضرتنا او على العكس لا يأخذ الكتاب وان قالوا نعم قرأ علينا وختم بحضرتنا واشهدنا
بفتح الكتاب ولا يكتفى بقولهم ختم عندنا وبمشهدنا كذا فى النهاية + لو شهدوا انه كتاب القاضى وخاتمه ولم يشهدوا
بما فيه لم يقبل بهذه الشهادة عندهما وعند ابى يوسف رح يقبل كذا فى السراج المحيط حسى + واذا فتح الكتاب ينظر فى الكتاب فان كانت
شهادتهم مخالفة لما فى الكتاب رده وان كانت موافقة الكتاب ان كان القاضى الكاتب كتب فى كتابه عدالة الشهود او عرفهم القاضى المكتوب اليه
بالعدالة فيقضى على الخصم بالحق وان لم يكن كذلك سأل القاضى عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم كذا فى النهاية +
والاولى ان يكون الفتح بحضرة الخصم وان فتح بغير محضر منه جاز كذا فى المحيط + ولم يشترط فى الكتاب ظهور العدالة للفتح حيث
قال فاذا شهدوا انه كتاب فلان القاضى سلمه الينا فى مجلس حكمه الى ان قال فتحه القاضى فلم يقبل فاذا شهدوا وعدلوا فهم
بهذا انه لم يشترط العدالة للفتح والصحيح انه يفض الكتاب بعد ثبوت العدالة لكن هذا الذى اختاره بانه يفض الكتاب بعد ثبوت
العدالة موافق لرواية شرح ادب القاضى للصدر الشهيد ومخالف لما اختاره فى المغنى حيث قال فيه وذكر الخصاف رح
فى ادب القاضى ان القاضى لا يفتح الكتاب قبل ظهور عدالة الشهود ثم قال ما قاله محمد رح اصح اى تجويز الفتح عند شهادة
الشهود مطلقا بان قال هذا كتاب القاضى وختمه من غير تعرض لعدالة الشهود كذا فى النهاية + ذكر ابن سماعة عن (٤٦)
محمد رح ان فى قياس قول ابى حنيفة رح اذا جاء بكتاب فى حق ينبغى للقاضى ان يحضر المدعى عليه فاذا حضر سأل الذى
جاء بالكتاب هو هذا الذى تدعى عليه فان قال نعم سأله بعد ذلك اوكيل انت فى الكتاب وصاحب الكتاب فان قال وصاحب الكتاب سأله
البينة على انه كتاب القاضى وان قال انا وكيل الطالب وانا فلان بن فلان فانه يسأل البينة انه فلان بن فلان وان فلانا وكله فان اقام
بينة على الكتاب قبل ان يقضى ببينة وكالته القياس ان لا يقبله وهو قول ابى حنيفة رح وفى الاستحسان يقبل وهو
قول محمد رح وعن ابى يوسف رح روايتان قال ابن سماعة عن محمد رح اذا سمع القاضى البينة على الوكالة والكتاب فقبل
ان يظهر عدالة الشهود عزل الكاتب ثم ظهرت عدالتهم قضى القاضى بالامرين جميعا وان عدلت بينة الوكالة ولم
يعدل بينة الكتاب حتى عزل القاضى الكاتب فاراد الوكيل ان يقيم بينة اخرى على الكتاب والختم لا يقبل ذلك منه وان
عدلت بينة الكتاب ولم يعدل بينة الوكالة حتى عزل الكاتب فاراد الوكيل ان يقيم بينة على ان فلانا قد كان وكله يومئذ
وعدلت الشهود قبلت البينة وقضى بالوكالة وهذا التفريع انما يأتى على قول محمد رح لا على قول ابى حنيفة رح ثم ان قبل
القاضى الكتاب وفتحه واتى بجميع الشرائط على نحو ما بينا هل يقضى بما فى الكتاب ان علم القاضى ان الذى جاء بالكتاب

فلان بن فلان الفلاني او اقر به للخصم وشهد الشهود انه صاحب الكتاب يقضي وان لم يكن شيء من هذا سأل البينة
انه فلان بن فلان وان سأل البينة قبل ذلك فهو احسن قصر المسافة كذا في المحيط * في الخانية فاذا جاء المدعي بكتاب
القاضي الى القاضي المكتوب اليه واحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضي وخاتمه بحضرة الخصم وفتح الكتاب وقرأه على
الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب الا انه لم يحكم حتى غاب الخصم الى بلدة اخرى وطلب المدعي من هذا القاضي ان
يكتب الى القاضي الذي خصمه في بلده لا يكتب في قول ابي يوسف رح ويكتب في قول ابي حنيفة ومحمد رح ويسمع القاضي المكتوب
اليه دفع الخصم اذا قال لي دفع ولا يجوز الرسالة مكان الكتاب وان وجد جميع الشرائط ويجوز استعانة القاضي من امير المصر الذي
ولاه من غير شرط الكتاب بكتابة او رسالة يبعث معه امينا وان كان الامير في مصر اخر يعتبر الشرائط من ختم الكتاب والشهادة على
انه كتاب القاضي كذا في التاتارخانية * ذكر الخصاف في ادب القاضي واذا انكسر خاتم القاضي الذي على الكتاب وكان الكتاب منشورا
او في اسفله خاتم القاضي فان القاضي المكتوب اليه يقبل الكتاب اذا شهد الشهود ان هذا كتاب قاضي فلان وانه قرأه عليهم قال
الخصاف عقيب هاتين المسئلتين هذا قول ابي يوسف رح فاما على قول ابي حنيفة ومحمد رح القاضي المكتوب اليه لا يقبل الكتاب اذا
لم يكن مختوما غير ان ابا يوسف رح يقول اذا كان الكتاب غير مختوم لا يصح الشهادة على الكتاب ما لم يشهد الشهود بما في الكتاب
ذكر الفقيه ابو بكر الرازي والشيخ الامام شمس الائمة الحلوائي رح ان قبول الكتاب مع كسر الخاتم قولهم جميعا لان هذا مما يبتلى به
الناس كذا في الذخيرة * والصحيح انه قول الكل في الكبرى امرأة وكلت غائبا واشهدت شهودا بذلك فشهدوا بين يدي قاضي (٧)
بلدتها يكتب الى قاضي بلدة الوكيل ليحكم بالوكالة يقبل هذه الشهادة كذا في التاتارخانية * وان كان المدعي يدعي دارا بالارث فالقاضي
الكاتب يكتب في كتابه وذكر ان فلان بن فلان بن فلان مات ثم يكتب وترك دارا بالكوفة في بني فلان بن فلان الى اخر ما ذكرنا
وكانت هذه الدار ملكا وحقا لفلان بن فلان وفي يده وتحت تصرفه الى ان توفي وخلف فلان لا وارث له غيره وترك هذه الدار
المحدودة ميراثا له ولا ينبغي ان يكتفي بذكر المدعي لا اعلم له وارثا غيري ثم يذكر واتاني فلان المدعي بفلان وفلان فشهدا ان فلان
بن فلان قد توفي الى اخر ما ذكرنا واذا وقع الدعوى في العقار وطلب المدعي من القاضي ان يكتب اليه بذلك كتابا فهذا على
وجهين اما ان يكون العقار في بلدة المدعي ويكون المدعى عليه في بلد اخر واما ان يكون العقار في بلد اخر غير البلدة التي
فيها المدعي وانه على وجهين اما ان يكون في البلدة التي فيها المدعى عليه او يكون في بلد اخر غير البلد الذي فيه المدعى عليه وفي الوجوه
كلها القاضي يكتب له بذلك كتابا لان العبرة في هذه القضية للمدعى عليه فبعد ذلك ان كان العقار في البلد الذي فيه المدعى عليه
ووصل الكتاب الى المكتوب اليه فالمكتوب اليه يعمل به بشرائطه على ما بينا ويحكم به للمدعي فامر المحكوم عليه بتسليمه الى المدعي وان
امتنع المدعى عليه عن التسليم فالقاضي يسلم بنفسه لان العقار في ولايته فيقدر على تسليمه وان كان العقار في البلد الذي فيه
المدعي فالقاضي المكتوب اليه بالخيار ان شاء بعث المدعى عليه ووكيله مع المدعي الى القاضي الكاتب حتى يقضي له عليه ويسلم
العقار وان شاء حكم به لوجود الحجة وسجل له وكتب له القاضي قضية العقار ليكون في يده واشهد على ذلك ولكن لم يسلم
العقار لان العقار ليس في ولايته ولا يقدر على التسليم ثم اذا اورد المدعي قضية القاضي المكتوب اليه الى القاضي الكاتب واقام
بينته على قضائه فالقاضي الكاتب لا يقبل هذه البينة لانه يحتاج الى تنفيذ ذلك القضاء وتنفيذ القضاء بمنزلة القضاء فكان قضاء
على الغائب ولكن ينبغي للقاضي المكتوب اليه انه اذا قضى للمدعي وسجل له يأمر المدعى عليه ان يبعث مع المدعي امينا ليسلم الدار الى المدعي
فان ابى ذلك كتب المكتوب اليه الى الكاتب كتابا ويحكي كيفية كتابه الذي وصل اليه ويخبره بجميع ما جرى بين المدعي وبين المدعى عليه بحضور المدعي
ويحكم عليه بالعقار وامره اياه ان يبعث معه احدا ليسلم العقار اليه وامتناعه عن ذلك ثم يكتب وذلك قبلك وسألني المدعي
الكتاب اليك واعلامك بحكمي له على فلان بذلك ليسلم اليه هذا العقار فاعمل في ذلك يرحمك الله واياناً بما يحق الله عليك
والسلام العقار المحدود في الكتاب الى المدعي فلان بن فلان موصل كتابي هذا اليك فاذا وصل هذا الكتاب الى القاضي الكاتب سلم
العقار الى المدعي واخرجه من يد المدعى عليه وان كان العقار في بلد اخر غير البلد الذي فيه المدعى عليه فالقاضي المكتوب اليه بالخيار ان شاء (٤)

بعث المدعى عليه ووكيله مع المدعى الى قاضى البلد الذى فيه العقار ويكتب اليه كتابا حتى يقضى للمدعى بالعقار بحضرة المدعى عليه
وان شاء حكم به للمدعى وسجل له ولكن لا يسلم العقار اليه واذا اراد القاضى ان يكتب فى العبد الآبق عند ابى يوسف رحمه الله
كيف يكتب صورته اذا كان لرجل بخارى عبد ابق الى سمرقند فاخذه رجل سمرقندى فاخبر به المولى وليس للمولى شهود بسمرقند (٩)
انما شهوده ببخارا وطلب المولى من قاضى بخارى ان يكتب بما شهد شهوده عنده فالقاضى يجيبه الى ذلك ويكتب له
كتابا الى قاضى سمرقند على نحو ما بينا فى الديون غير انه يكتب شهد عندى فلان وفلان ان العبد السندى الذى يقال له فلان
حليته كذا وقامته كذا كذا فى المحيط وسنه كذا وقيمته كذا كذا فى النهاية ملك فلان المدعى هذا وقد ابق الى سمرقند وانه اليوم
فى يد فلان بسمرقند بغير حق ويشهد على كتابه شاهدين يشخصان الى سمرقند يعلمهما ما فى الكتاب حتى يشهدا عند
قاضى سمرقند بالكتاب وبما فيه فاذا انتهى هذا الكتاب الى قاضى سمرقند يحضر العبد مع الذى فى يديه حتى يشهدا عند
قاضى سمرقند بالكتاب وبما فيه حتى يقبل شهادتهما بالاجماع فاذا قبل القاضى شهادتهما وثبت عدالتهما عنده فتح
الكتاب فان وجد حلية العبد المذكور مخالفا لما شهد به الشهود عند القاضى الكاتب رد هذا الكتاب اذ ظهر ان هذا
العبد غير المشهود به فى الكتاب وان كانت موافقة قبل الكتاب ودفع العبد الى المدعى من غير ان يقضى له بالعبد ويأخذ كفيلا
من المدعى بنفس العبد ويجعل فى عنق العبد خاتما من رصاص حتى لا يتعرض له احد فى الطريق انه سرق ويكتب كتابا الى
قاضى بخارى بذلك ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وعلى ما فى الكتاب فاذا وصل الكتاب الى قاضى بخارا وشهد
الشهود ان هذا كتاب قاضى سمرقند وخاتمه امر المدعى ان يحضر شهوده الذين شهدوا عنده اول مرة فيشهدون
بحضرة العبد انه ملك هذا المدعى فاذا شهدوا بذلك ماذا يصنع قاضى بخارا اختلف الروايات عن ابى يوسف رحمه الله ذكر
فى بعض الروايات قاضى بخارا لا يقضى للمدعى بالعبد ولكن يكتب كتابا اخر الى قاضى سمرقند ويكتب فيه ما جرى عنده
ويشهد شاهدين على كتابه وخاتمه وما فيه ويبعث بالعبد معه الى سمرقند حتى يقضى له قاضى سمرقند بالعبد بحضرة
المدعى عليه فاذا وصل الكتاب الى قاضى سمرقند وشهد الشاهدين عنده بالكتاب والختم وبما فى الكتاب وظهرت عدالة
الشاهدين قضى للمدعى بالعبد بحضرة المدعى عليه وابرأ كفيل المدعى وقال فى رواية اخرى ان قاضى بخارا يقضى
بالعبد للمدعى ويكتب الى قاضى سمرقند حتى يبرأ كفيل المدعى وعلى الرواية التى جوز ابو يوسف رحمه الله كتاب القاضى فى الاماء
صورته ما ذكرنا فى العبد غير ان المدعى اذا لم يكن ثقة امينا فالقاضى المكتوب اليه لا يدفعها اليه ولكن يأمر المدعى حتى
يجئ برجل ثقة مامون فى دينه وعقله يبعث بها معه لان الاحتياط فى باب الفروج واجب كذا فى المحيط واذا مات (٩)
القاضى الكاتب قبل ان يصل الكتاب الى المكتوب اليه فالمكتوب اليه لا يعمل بهذا الكتاب عندنا وقال ابو يوسف رحمه الله
فى الامالى يعمل وهو قول الشافعى رحمه الله ولو قبله مع هذا وقضى به ثم رفع الى قاض اخر امضاه لان قضاءه صادف الاجتهاد
وكذلك الجواب فيما اذا مات بعد وصول الكتاب اليه قبل القراءة واما اذا مات بعد وصول الكتاب والقراءة فان المكتوب اليه
يعمل به هكذا ذكر فى ظاهر الرواية والصحيح ما ذكر فى ظاهر الرواية وان عزل القاضى الكاتب فالجواب فيه كالجواب
فيما اذا مات كذا فى الذخيرة ولو لم يكن القاضى الكاتب اهلا للقضاء قبل وصول الكتاب اليه لا يقبله كذا فى الكافى
واما اذا مات المكتوب اليه او عزل واستعمل مكانه قاض اخر فوصل الكتاب الى الذى استعمل هل يعمل به ينظر ان كان
فى الكتاب والى كل من يصل اليه الكتاب من قضاة المسلمين يعمل به وان لم يكن فى الكتاب والى كل من يصل اليه
من قضاة المسلمين لا يعمل به عندنا قال فى كتاب الحوالة واذا جاء الرجل بكتاب القاضى الى قاض اخر فلم يجد خصمه
ثم فسأل الطالب القاضى المكتوب ان يكتب له الى قاض اخر بما اتاه من القاضى الاول فعل اذا ثبت ذلك عنده و
شرائط الثبوت ما ذكرنا وهذا لان شهادة الشهود الذين شهدوا عند القاضى الكاتب صار منقولا الى المكتوب
اليه حكما فيعتبر بما لو شهدوا ابتداء عنده حقيقة ولو شهدوا عنده حقيقة وطلب المدعى من القاضى ان يكتب له

كتابا الى قاضى البلد الذى خصمه هناك اليس انه كتابا كذا هناك الا ان القاضى المكتوب اليه انما يكتب بقدر ما ثبت عنده وثبت عنده كتاب القاضى الاول بالحق على الغائب لا نفس الحق فيكتب وينسخ كتاب القاضى الاول لانه هو اصل الحجة وانشاء حكاه ذلك فى كتابه وكذلك ان كان المدعى قال للقاضى الاول انى لا اجد من الشهود من يصحبنى الى بلد الخصم فاكتب الى قاضى بلد كذا يكتب ذلك القاضى الى قاضى بلد الخصم اجابه القاضى الى ذلك ولو كان المدعى قال للقاضى الاول اكتب الى قاضى نيسابور حتى اذهب الى مرو فان وجدت خصمى ثمه والا ذهبت الى قاضى نيسابور ففى قول ابى يوسف رح القاضى يجيبه الى ذلك وعند ابى حنيفة ومحمد رح لا يكتب على هذا الوجه فان رجع الطالب الى القاضى الكاتب الاول وقال اكتب الى بلدة اخرى لانى لم اجد خصمى فى تلك البلدة فانه لا يكتب له فى ذلك حتى يرد عليه ذلك الكتاب فاذا رد الان يكتب وان القاضى الكاتب ان اراد ان يكتب له ثانيا قبل رد ذلك الكتاب اليه مع انه ليس له ذلك ينبغى ان يبين فى الكتاب انه قد كتب له مرة الى قاضى بلدة كذا بهذه النسخة ليزول به الالتباس كذا فى الذخيرة + واذا كتب القاضى لرجل يدعى دينا على غائب كتابا (۱۰)
وختم الكتاب ثم جاء المدعى وقال فقدت الكتاب والتمس كتابا آخر فان كان القاضى يتهمه لا يكتب كتابا آخر وان لم يتهمه كتب لكن يذكر فى الكتاب الثانى انى كتبت اليك فى هذه الحادثة كتابا فى تاريخ كذا ثم جاءنى فقال فقدت ذلك الكتاب فطلب منى وكتبت هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا يأخذ الحق مرتين بكتابين ولو قال المدعى بعد ما كتب له كتابا ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة اخرى فاكتب لى كتابا الى قاضى تلك البلدة يكتب ويذكر فى كتابه كنت كتبت له الى قاضى بلدة كذا فى هذه الحادثة كتابا آخر ثم قال ان المدعى عليه نقل من تلك البلدة الى بلد كذا فطلب هذا الكتاب احتياطا كذا فى فتاوى قاضيخان + واذا كتب كتابا بحق لرجل على رجل فلم يخرج الكتاب من يده حتى حضره الخصم الذى اخذ الكتاب عليه فقدمه اليه فانه لا ينبغى للقاضى ان يقضى عليه بذلك حتى يعيد المدعى البينة على ذلك بحضرته وان كتب القاضى الى الامير الذى استعمله وهو معه فى المصر اصلح الله الامير وقص القصة والشهادة وبعث بالكتاب مع ثقة يعرفه الامير فان امضاه الامير فهو جائز وان لم يكن معنونا ولا مختوما ولم يشهد عليه الشهود ان هذا كتاب القاضى وختمه وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز واذا لم يكن عليه عنوان باسم القاضى وباسم الامير واسماء آبائهما واجدادهما ولا يكون مختوما ولا يشهد عليه شاهدان قال فى الاصل ولا يقبل كتاب قاضى رستاق او قرية ولا يقبل كتاب عاملها وانما يقبل كتاب قاضى مدينة فيها منبر وجماعة وهذا على ظاهر الرواية لان على ظاهر الرواية المصر شرط لنفاذ القضاء ولكتاب القاضى حكم القضاء اما على الرواية التى لم يشترط المصر فيها لنفاذ القضاء فيقبل فيها كتاب عاملها ويقبل كتاب قاضى الرساتيق وقاضى القرية ولو ان رجلا فى يديه امة واقام الآخر البينة انها له وقضى بها القاضى له فقال الذى فى يديه انى اشتريتها من فلان وهو فى بلدة كذا وقد دفعت اليه الثمن فاسمع شهودى واكتب لى فانه يكتب له ذلك بما يصح عنده ولو ان جارية فى يدى رجل ادعت انها حرة الاصل بعد ما اقرت بالرق واقامت بينة وقضى القاضى بحريتها فان اقام الذى فى يديه البينة على انه اشتراها من فلان الغائب بكذا ونقده الثمن وطلب من القاضى الكتاب يجيبه الى ذلك لانه يريد الرجوع بالثمن وانه دين ولو انها لم تقم البينة على حريتها ولكن ادعت الحرية وانكرت اقرارها بالرق ولم يكن لذى اليد بينة على اقرارها بالرق جعلها القاضى حرة والقول قولها بغير يمين عند ابى حنيفة رح خلافا لهما فانهما يجعلان عليها اليمين وان قال ذو اليد انى اشتريتها من فلان ونقدت الثمن فاسمع من شهودى لارجع عليه بالثمن لا يجيبه الى ذلك بخلاف المسئلة الاولى وكذلك اذا ادعت حرية الاصل بعد ما اقرت بالرق وصدقها صاحب اليد لا يرجع المشترى بالثمن على البائع وكذلك اذا انكرت الرق ابتداء وادعت حرية الاصل حتى كان القول قولها لا يكون للمشترى ان يرجع بالثمن على البائع فان اراد المشترى ان يحلف البائع فى هذين الفصلين ما يعلم انها حرة الاصل يريد به الرجوع بالثمن على البائع فله ذلك لانه يدعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلف فان حلف لا شئ عليه وان نكل فقد اقر بما ادعاه المشترى فيلزمه رد جميع الثمن ولو ان المشترى فى هذين الفصلين لم يطلب تحليف البائع ولكنه اراد ان يقيم

البينة على خيتها يريد به الرجوع بالثمن على البائع سمعت بينته كذا في المحيط * ولو ان رجلا اورد على قاض كتابا من
قاض على رجل بحق في ذلك البلد وقد مات المطلوب فاحضر الطالب ورثة المطلوب ووصيه وجاء بالكتاب الى قاض
واحضر شهوده على الكتاب بمحضر من الوارث او الوصي فالقاضي يقبل الكتاب ويسمع من شهوده على الكتاب بمحضر
من الوارث او الوصي وينفذ ذلك سواء كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب وقبله واذا اورد على قاض كتاب قاض
اخر بشئ لا يراه هذا القاضي وهو مما اختلف فيه الفقهاء فانه لا ينفذه فرقا بين الكتاب وبين السجل فانه اذا اورد السجل
من قاض الى قاض اخر وهو لا يرى ذلك وهو مما اختلف فيه العلماء فانه ينفذه ويمضيه كذا في الملتقط * ولو ان رجلا (١١)
اورد على قاض كتابا من قاض بحق على رجل وكان في الكتاب اسم المدعى عليه ونسبه وصناعته وفخذه وفي تلك الصناعة
او في ذلك الفخذ اثنان على ذلك الاسم والنسب لم يقبل القاضي الكتاب حتى يقيم البينة على المطلوب انه هو الذي كتب فيه الكتاب
وان لم يكن في تلك القبيلة او الصناعة اثنان على ذلك الاسم انفذ القاضي عليه الحكم فان قال المطلوب في هذا الفخذ او في هذه
التجارة رجل اخر على هذا الاسم والنسب لم يقبل منه ولم يدفع عنه الخصومة من غير بينة وان قال المطلوب انا اقيم
البينة ان في هذا الفخذ او في هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب فهذا على وجهين ان قال انا اقيم البينة ان
في هذا الفخذ او في هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب يقبل هذه الشهادة ويندفع الخصومة عنه وان قال انا اقيم
البينة انه كان في هذا الفخذ او في هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب انه مات لم يقبل ذلك منه الا ان يكون موت
فلان بعد تاريخ الكتاب وشهادة الشهود بالحق في كتاب القاضي الا ان يقبل ويندفع الخصومة والا كان الكتاب على
ميت احضر القاضي بعض ورثته وسمع من الشهود وقبل الكتاب في نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل له على رجل غائب
مال مؤجل وسأل من القاضي ان يكتب له بذلك كتابا فانه يجيبه الى ذلك ويكتب له ويذكر فيه الاجل على ما شهد
به الشهود قال واذا ادعى المطلوب ان الطالب قد ابرأني عن كل قليل وكثير او قال قد قضيت الدين الذي له علي واقام على
ذلك بينة وقال للقاضي اني اريد ان اقدم البلدة التي فيها الطالب واخاف ان يأخذني بالمال ويجحد الابراء والاستيفاء
وشهودي ههنا فاسمع من شهودي واكتب لي الى ذلك القاضي فانه لا يسمع من شهوده ولا يكتب له في ذلك على قول
ابي يوسف رح وقال محمد رح يكتب واجمعوا على انه لو قال جحدني الاستيفاء مرة وخاصمني مرة فانا اخاف ان يخاصمني مرة
اخرى فاسمع من شهودي فاكتب الى قاضي ذلك البلد انه يكتب ومن جنس مسئلة دعوى الابراء على الغائب
مسئلتان اخريان احدهما مسئلة الشفعة وصورتها رجل قال للقاضي اني اشتريت دارا وفلان الغائب شفيعها وقد
سلم الشفعة واخاف اني اذا ذهبت ثمه يأخذني بالشفعة وينكر التسليم وطلب منه ان يسمع البينة على التسليم
ويكتب بذلك فهو على الخلاف الذي قلنا الثانية مسئلة الطلاق وصورتها امرأة قالت للقاضي طلقني زوجي ثلثا وهو
في بلدة كذا اليوم وانا اريد ان اذهب الى تلك البلدة واخاف ان زوجي ينكر طلاقي فاسمع من شهودي واكتب لي الى
قاضي تلك البلدة فالقاضي هل يجيبها فهو على الخلاف الذي ذكرنا فان كان هذا الذي حضر القاضي اخبره عن
الجحود والخصومة مرة سمع بينته وكتب له بذلك بلا خلاف ولو كان الطالب ابرأ المطلوب عند القاضي او كان الشفيع
سلم الشفعة عند القاضي يكتب ما سمع منهم وهذا على اصل محمد رح ظاهر قالوا وعلى قياس قول ابي يوسف رح ينبغي
ان لا يكتب واذا اراد القاضي ان يكتب بعلمه فاعلم بان كتاب القاضي بعلمه بمنزلة قضائه بعلمه ففي كل موضع جاز له ان يقضي
بعلمه جاز له ان يكتب بعلمه الا ان في فصل الكتابة اختلف المشائخ رح على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في صورة وهو ما
اذا علم بالحادثة قبل ان استقضى ثم استقضى بعضهم قالوا لا يكتب بذلك العلم كما لا يقضي بذلك العلم وبعضهم قالوا
يكتب وقال محمد رح في كتاب الوكالة رجل وكل رجلا بالخصومة في دار في غير مصره وبقبضها او باجارتها او اراد كتاب
القاضي فالقاضي يكتب له في ذلك فبعد ذلك ان كان القاضي عرف الموكل اثبت معرفته وان لم يعرف يكتب قد سألته

البينة على انه فلان بن فلان على نحو ما بينا ثم يكتب وقد وكل فلان بن فلان يذكر اسم الوكيل ونسبه على ما تقدم منا من رسم الكتابة فان وكله بقبض الدار يكتب وكله بقبض الدار التي بالكوفة في بني فلان واذا وكله بالخصومة فيها يكتب وكله بالخصومة في داره التي بالكوفة في محلة انه ينبغي للقاضي ان يذكر في الكتاب ما يوكله به ثم ان كان الوكيل حاضرا حلاه زيادة في التعريف وان ترك لم يضره وان كان غائبا بالكوفة يكتب وكل رجلا ذكر انه فلان بن فلان الفلاني وهذا اشارة الى ان توكيل الغائب صحيح وهو المذهب لعلمائنا رح الا انه لا يلزم الوكيل قبل قبوله دفعا للضرر عنه كما في توكيل الحاضر ثم اذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه فالقاضي يحضر الذي في يده الدار ويسأل البينة على الكتاب والخاتم بحضرته ويفتح الكتاب بعد ما قامت البينة عليه ويقرأه على الشهود حتى يشهدوا على ما فيه وبعد ما ذكر سأل الوكيل البينة على انه فلان بن فلان فان اقامها سأل الذي في يديه الدار عن الدار فان اقر بها للموكل امره بدفعها اليه وان سأل الوكيل البينة على انه فلان بن فلان الفلاني قبل ان يسأل البينة على الكتابة فحسن وهذا على قول محمد رح اما على قول ابي حنيفة رح فينبغي ان يسأل الوكيل اولا البينة على انه فلان بن فلان ثم يسأله البينة على الكتاب وكذا الجواب في الوكالة في الدواب والرقيق والعروض والوديعة والدين قال وللوكيل بالخصومة في الدار ان يخاصم من نازعه فيها لاطلاق التوكيل ولو كان الموكل سمى رجلا بعينه فليس له ان يخاصم غيره وليس للوكيل بالاجارة الا ان يواجر الدار ويكون خصما لمن اجرها منه قال اذا وكلت المرأة بمهرها ونفقتها وكيلا وطلبت من القاضي كتابا في ذلك فينبغي للقاضي ان يذكر في كتابه ذكرت ان لها على زوجها فلان بن فلان من المهر كذا وقد وكلت فلان بن فلان بقبض ذلك من زوجها وبالخصومة فيه ان انكر وانما يكتب وبالخصومة فيه تحرزا عن قول ابي يوسف ومحمد رح لان عندهما الوكيل بقبض الدين لا يملك الخصومة ويكتب ايضا وكلته بطلب نفقتها من زوجها وبالخصومة فيها فاذا وصل الكتاب الى القاضي يحضر الزوج ويسأل عن المهر فان اقر به امره بالدفع الى الوكيل ولو كانت وكلته بمهرها وبالخصومة في نفقتها حتى يفرض لها كل شهر نفقة مسماة وكل سنة كسوة مسماة فاذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه لم يقبل البينة الا بحضرة الزوج لانه هو الخصم فاذا ثبت ذلك عنده سأله عن المهر فان اقر به اخذه منه ويفرض من النفقة والكسوة ما يصلحها كذا في المحيط

(٣) ولو ان رجلا جاء بكتاب القاضي فقبل ان يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم في البلدة قيل على قول ابي حنيفة وابي يوسف رح يبعث مناديا ينادي على بابه ثلاثة ايام اخرج فان لم تخرج نصبت عليك وكيلا وقضيت على الوكيل وعامة المشايخ رح لم يصححوا هذا القول كذا في فتاوى قاضيخان * قال في كتاب الاقضية واذا وكل الرجل رجلا بالخصومة في عيب خادم اشتراه واخذ بذلك كتاب القاضي لم يجز لان الخادم لا يرد حتى يحضر الموكل وهو المشتري فيحلف بالله ما رضي بالعيب وذلك لانه لو لم ينتظر يمين الموكل ورد بالعيب يلحق البائع ضرر لا يمكن تداركه لان الفسخ ينفذ ظاهرا وباطنا فلا يقع التدارك بالنكول بخلاف فصل الدين ثم ذكر ههنا ان الوكيل لا يملك الرد حتى يحضر المشتري ويحلف بالله ما رضي بالعيب ان لم يدع البائع رضا المشتري وهكذا ذكر الخصاف والجصاص وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح وذكر محمد رح في المبسوط ان الوكيل يملك الرد بالعيب الا اذا ادعى البائع رضا المشتري وجه ما ذكر هنا ان على القاضي صيانة قضائه عن النقض وعن جميع انواع الشبهة وصيانة حق العباد وذلك بانتظار يمين المشتري واعتبره بما اذا اراد المشتري الرد بالعيب بعد موت البائع فان القاضي يستحلف المشتري بالله ما رضي بالعيب ان لم يدع الوارث ذلك وجه ما ذكر في المبسوط ان القاضي نصب لفصل الخصومات لا لانشائها وفي الاستحلاف بدون طلب المدعي انشاء الخصومة وهذا لا يجوز الا يرى انه لا يستحلف الولي في باب القصاص بالله ما عفا بدون طلب القاتل والقصاص مما يندرئ بالشبهات فلان لا يستحلف ههنا اولى لان الاستحلاف لنظر البائع والبائع قادر على النظر لنفسه بان يدعي الرضى على المشتري فاذا ترك الدعوى لم ينظر لنفسه فلا ينظر له بخلاف المسئلة التي استشهد بها لان الميت عاجز عن النظر بنفسه والقاضي نصب ناظرا لكل من عجز عن النظر لنفسه فلهذا يستحلف له كذا في الذخيرة

تولى على بلدة من بلاد المسلمين او على ناحية من بلاد المسلمين اذا اراد ان يكتب الكتاب الحكمي فان كان الخليفة قد ولاه
قضاءه جاز وان لم يوله لم يجز ولو كان هذا الوالي قلد انسانا او اجاز له ان يقضي هل يقبل الكتاب هذا القاضي ينظر ان كان
الخليفة اذن لهذا الوالي بالتقليد قبل كتابه وما لا فلا ذكر في كتاب الاقضية ان كتب الخليفة الى قضاته اذا كان الكتاب
بالحكم بشهادة شاهدين شهدا عنده بمنزلة كتاب القاضي الى القاضي لا يقبل الا بالشرائط التي ذكرناها واما كتابه
ان ولي فلانا او عزل فلانا فيقبل عنه بدون تلك الشرائط ويعمل به المكتوب اليه اذا وقع في قلبه انه حق ويمضي عليه وهو
نظير كتاب سائر الرعايا بشيء من المعاملات فانه يقبل بدون تلك الشرائط ويعمل به المكتوب اليه اذا وقع في قلبه انه حق
كما هنا قال في الاصل ولا يقبل شهادة اهل الذمة على كتاب قاضي المسلمين لذمي على ذمي وفي نوادر ابن سماعة
عن ابي يوسف رح رجل جاء بكتاب قاض الى قاض آخر وقبل المكتوب اليه الكتاب وشهد الشهود على الكتاب ثم قدم بينة صاحب
الحق على اصل الحق مع المكتوب اليه فان المكتوب اليه لا يعمل الكتاب ويأمر الطالب ان يحضر البينة على اصل الحق
ابراهيم عن محمد رح اذا غلب الخوارج على بلدة واستقضوا عليها قاضيا من اهل البلدة فكتب هذا القاضي كتابا الى قاضي
اهل العدل فان كان المكتوب اليه يعلم ان الشهود الذين شهدوا عند الكاتب من اهل البغي لا يقبل الكتاب وان كان
يعلم ان الشهود من اهل العدل قبل الكتاب وان لم يعلم ان الشهود من اهل العدل او من اهل الخوارج لا يقبل
الكتاب كذا في المحيط

الباب الرابع والعشرون في التحكيم

تفسيره تصيير غيره حاكما فيكون الحكم فيما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة
الناس وفي حق غيرهما بمنزلة المصلح كذا في محيط السرخسي يجب ان يعلم بان التحكيم جائز وشرط جوازه ان يكون الحكم من
اهل الشهادة وقت التحكيم ووقت الحكم ايضا حتى انه اذا لم يكن اهلا للشهادة وقت التحكيم وصار اهلا للشهادة
وقت الحكم بان كان الحكم عبدا فاعتق او ذميا فاسلم وحكم لا ينفذ حكمه وحكم هذا الحاكم يفارق حكم القاضي المولى من
حيث ان حكم هذا الحكم انما ينفذ في حق الخصمين ومن رضي بحكمه ولا يتعدى الى من لم يرض بحكمه بخلاف القاضي المولى
كذا في الملتقط ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي والفاسق اذا حكم (١)
يجب ان يجوز عندنا ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما واذا حكم لزمهما كذا في الهداية ثم المراد
من عدم جواز تحكيم الذمي انه لو كان الذمي حكما بين المسلمين اما لو كان الذمي حكما فيما بين الذميين فلم يحوه وذكر في المبسوط وان حكم
الذمي بين اهل الذمة جاز لانه اهل الشهادة بين اهل الذمة دون المسلمين ويكون تراضيهما عليه في حقهما كتقليد السلطان اياه وتقليد
حكومة الذمي ليحكم بين اهل الذمة صحيح وتقليده بان يحكم بين المسلمين باطل وكذلك التحكيم كذا في النهاية ويصح التحكيم فيما
يملكان فعل ذلك بانفسهما وهو حقوق العباد ولا يصح فيما لا يملكان فعل ذلك بانفسهما وهو حقوق
الله تعالى حتى يجوز التحكيم في الاموال والطلاق والعتاق والنكاح والقصاص وتضمين السرقة ولا يجوز في حد الزنا و
السرقة والقذف وذكر الخصاف رح ولا يجوز حكم المحكم في حد او قصاص وذكر في الاصل انه يجوز التحكيم في القصاص (٢)
وينفذ حكم المحكم في سائر المجتهدات نحو الكنايات والطلاق والعتاق وهو الصحيح لكن مشائخنا امتنعوا عن هذه
الفتوى كيلا يتجاسر العوام فيه ولا يجوز حكمه في دم الخطاء لان العاقلة لم يرض به وحكم المحكم انما ينفذ على من رضي
بحكمه وان قضى بالدية على القاتل لا يجوز الا ان يكون القاتل اقر بالقتل خطاء فحينئذ يجوز حكمه بالدية عليه
حكم الذميان ذميا ثم اسلم احد الخصمين خرج من الحكومة فيما بينهما اراد به في الحكم على المسلم لا على الذمي حتى (٣)
لو حكم للذمي على المسلم لا يجوز وان حكم للمسلم على الذمي يجوز نص عليه في مواضع اخر من المبسوط فانه قال
مسلم وذمي حكما ذميا جاز حكمه على الذمي دون المسلم وكذلك مسلم وذمي حكما مسلما وذميا فان حكما المسلم
على الذمي جاز وان حكما الذمي على المسلم لا يجوز كما لو حكم عبدا وحرا فحكما لم يجز حكمهما لان حكم العبد لا يجوز

الباب الرابع والعشرون

فبقی الحر منفردا بالحکم وقد رضیا بتحکیمهما فلا ینفرد احدهما به حکم ذمی بین مسلمین فاجازاه لم یجز کالو حکماه
فی الابتداء ذمیان حکما ذمیا فاسلم الحکم قبل الحکم فهو علی حکومته مسلم ومرتد حکما حکما بینهما فحکم بینهما ثم قتل المرتد
او لحق بدار الحرب لم یجز حکمه علیه ولو اسلم جاز عند ابی حنیفة رح وعندهما جاز بکل حال کذا فی محیط السرخسی
ویجوز ان یجعلا بینهما امرأة یعنی یجوز اذا حکما بینهما امرأة واراد به فیما سوی الحدود والقصاص لما ذکرنا ان التحکیم بمنزلة
الشهادة والمرأة تصلح شاهدة فیما سوی الحدود والقصاص فتصلح حکما ولا یصلح شاهدة فی الحدود والقصاص
فلا تصلح حکما وقال ابو یوسف رح لا یجوز التحکیم معلقا بالاخطار ولا مضافا الی وقت فی المستقبل وقال محمد رح یصح
وفی الفتاوی العتابیة لا یصح وعلیه الفتوی کذا فی التاتارخانیة + صورة التعلیق اذا قالا للعبد اذا اعتقت فاحکم
بیننا او قالا لرجل اذا اهل الهلال فاحکم بیننا صورة الاضافة اذا قالا للرجل جعلناک حکما غدا او قالا رأس
الشهر واذا اصطلحا علی حکم یحکم بینهما علی ان یسأل فلان الفقیه ثم یحکم بینهما جاز وکذا اذا اصطلحا علی حکم بینهما
علی ان یسأل الفقهاء ثم یحکم بینهما بما اجمعوا علیه جاز فان سأل ذلک الفقیه فی الفصل الاول وحکم بینهما جاز وهذا ظاهر
واذا سأل فقیها واحدا فی الفصل الثانی وحکم بقوله جاز ایضا واذا اصطلحا علی حکم یحکم بینهما فی یوم هذا او مجلس
هذا فهو جائز وان مضی ذلک الیوم او قام عن مجلسه ذلک لا یبقی حکما واذا رفع حکم الحاکم المحکم الی القاضی المولی
فالقاضی ینظر فی حکمه فان کان موافقا لرأیه نفذه وان کان مخالفا لرأیه ابطله وان کان مما یختلف فیه الفقهاء واذا اصطلح
الرجلان علی حکم یحکم بینهما ولم یعلماه ولکنهما قد اختصما الیه وحکم بینهما اجاز واذا اصطلحا علی غائب یحکم بینهما
فقدم وحکم بینهما جاز کذا فی المحیط + واذا اصطلحا علی ان یحکم بینهما فلان او فلان فایهما حکم بینهما جاز واذا اتفقا
الی احدهما فقد عیناه للخصومة ولا یبقی للاخر حکما کذا فی الملتقط + واذا اصطلحا علی ان یحکم بینهما اول من یدخل
(٤) المسجد فذلک باطل ولو سافر الحکم او مرض او اغمی علیه ثم قدم من سفره او برأ وحکم جاز ولو عمی الحکم ثم ذهب
العمی وحکم لم یجز ولو ارتد عن الاسلام والعیاذ بالله ثم اسلم وحکم لا یجوز ولو وجب الحکم للقضاء علی احدهما
یرید به ان الحکم قال لاحد الخصمین قامت عندی الحجة بما ادعی علیک من الحق ثم ان الذی توجه علیه الحکم
عزله ثم حکم علیه بعد ذلک لا ینفذ حکمه علیه واذا وکل احد الخصمین الحکم بالخصومة وقبل الحکم الوکالة خرج عن
الحکومة ذکر فی الاقضیة بعض مشائخنا رح قالوا هذا الجواب انما یستقیم علی قول ابی یوسف رح ولا یستقیم علی قول
ابی حنیفة ومحمد رح ومنهم من قال لا بل ما ذکرنا هنا قول الکل واذا اشتری الحکم العبد الذی اختصما الیه فیه او اشتراه ابنه
(٥) او الحد ممن لا یجوز شهادته له فقد خرج عن الحکومة کذا فی المحیط + ولو اخبر المحکم باقرار احد الخصمین بان یقول لاحدهما
اعترفت عندی لهذا بکذا او بعدالة الشهود مثل ان یقول قامت عندی علیک بینة لهذا بکذا فعدلوا عندی وقد الزمتک
ذلک وحکمت به لهذا علیک فانکر المقضی علیه ان یکون اقر عنده بشیء او قامت علیه بینة بشیء لم یلتفت الی قوله ومضی القضاء
ونفذ وان اخبر الحکم مثل ان یقول کنت حکمت علیک لهذا بکذا لم یصدق کذا فی العنایة + ولو حکما رجلین لا بد من اجتماعهما
حتی لو حکم احدهما دون الاخر فان ذلک لا یجوز ولا یصدق قاض علی ذلک الحکم بعد القیام من مجلس الحکومة حتی یشهدا علی
ذلک غیرهما کسائر الرعایا بعد القیام من مجلس الحکومة فلا یقبل شهادتهما علی قول باشراه کذا فی المبسوط کذا فی النهایة +
حکما رجلا فاجاز القاضی حکومته قبل ان یحکم ثم حکم بخلاف رأی القاضی لم یجز حکما رجلا فقضی لاحدهما ثم حکما اخر ینفذ
حکم الاول ان کان جائزا عنده وان کان جورا ابطله حکما رجلا فحکم ثم حکما اخر فحکم بینهما سوی ذلک ولا یعلم بالاول ثم رفعا
الی القاضی فانه ینفذ حکمه الموافق لرأیه حکما رجلا ما دام فی مجلسه فقال الم تحکم بیننا وقال حکمت فالحکم مصدق ما دام فی
مجلسه ولا یصدق بعده اقام احدهما البینة علی الحاکم انه حکم له وانه یجحد یقبل بینته ولو شهد الحکم انه قضی بالبینة لفلان
علی فلان جاز کما یجوز من القاضی شهد شاهدان ان الحکم قضی لفلان علی فلان بالف وشهد اخران ان الحکم ابرأه

من القاضي شهد شاهدان ان الحكم قضى لفلان على فلان بالف وشهد آخران ان الحكم ابرأه من الالف المدعاة و
الحكم غائب وحاضر يقر او ينكر يقضى بالبرأة ولو كانت الخصومة في دار فشهد شاهدان ان الحكم قد قضى بها لهذا وشهد
آخران للآخر بمثله ان كانت الدار في ايديهما يقضى بينهما وان كانت الدار في يدي احدهما يقضى له وان كانت في يدي اجنبي
لم يعرض بحكمه بترك في يده كذا في محيط السرخسي * ولو كانت الخصومة بينهما في الف درهم واقام المدعي بينة ان الحكم
قضى على المدعى عليه بالالف التي ادعاها يوم السبت واقام المدعى عليه بينة ان المدعي عليه اخرجه عن الحكومة قبل ذلك
فحكمه باطل قال ولو كان المدعي اقام البينة ان الحكم قضى له بالمال يوم الجمعة واقام المدعى عليه بينة ان الحكم ابرأه عن المال يوم
السبت او كان المدعى عليه اقام بينة ان الحكم ابرأه عن المال يوم الجمعة واقام المدعي بينة ان الحكم قضى له بالمال يوم السبت
فان القضاء الاول نافذ والقضاء الثاني باطل ولا يجوز كتاب الحكم الى القاضي وكذلك لا يجوز كتاب القاضي الى الحكم حكم رجلان
بشهادة شهود شهدوا عنده كذا في المحيط * ولا يحكم الحكم بكتاب القاضي الى قاض لانه لم يكتب اليه الا اذا رضي الخصمان
ان ينفذ الحكم القضاء بينهما فيجوز ابتداء لانهما رضيا بحكمه كذا في محيط السرخسي * واذا رد الحكم شهادة شهود شهدوا
عنده بتهمة ثم شهد اولئك الشهود عند قاض آخر او عند حاكم آخر فانه يسأل عنهم فان عدلوا اجازهم وان جرحوا ردهم بخلاف
ما رد القاضي المولى شهادتهم واذا اصطلحا على حكم يحكم بينهما واجاز القاضي حكومته قبل ان يحكم بينهما فهذه الاجازة
من القاضي لغو حتى لو حكم الحاكم بخلاف رأي القاضي فللقاضي ان يبطله قال شمس الائمة السرخسي رح وهذا الجواب صحيح فيما اذا لم يكن
القاضي ماذونا في الاستخلاف واما اذا كان ماذونا في الاستخلاف فيجب ان يجوز اجازته ويجعل اجازة القاضي بمنزلة استخلافه
اياه في الحكم بينهما فلا يكون له ان يبطل حكمه بعد ذلك كذا في المحيط * وليس للحاكم ان يفوض التحكيم الى غيره لان الخصمين لم يرضيا (ك)
بتحكيم غيره فان فوض وحكم الثاني بغير رضاهما واجاز الحاكم الاول لم يجز الا ان يجيزه الخصمان ومن مشائخنا رح من قال بان
قوله فان اجازه الحكم الاول لا يجوز مما لا يكاد يصح كالوكيل الاول اذا اجاز بيع الوكيل الثاني جاز وكالقاضي اذا لم يأذن له في
الاستخلاف اذا اجاز حكم خليفته جاز وذكر في السير اذا نزل قوم على حكم رجل فحكم غيره بغير رضاهم لم يجز ولو اجاز الاول حكمه
جاز وتاويل قوله ان اجازته باطلة اي اجازته تحكيمه وتفويضه الى الثاني باطلة لان الاذن منه بالتحكيم في الابتداء لا يصح
فكذا في الانتهاء فاما اجازته حكم الثاني يجوز كانه باشره بنفسه ومنهم من فرق بينهما والفرق ان الحكم لا يصح الا بعبارة فلا يصح منه
تنفيذ الحكم عليهما بعبارة غيره بخلاف اجازة الوكيل الاول بيع الثاني لان البيع ينعقد بدون العبارة بالتعاطي فكان
المقصود بالتوكيل حضور رأي الوكيل عند البيع لا عبارته فاذا اجاز بيع الثاني فقد حضر رأيه ذلك العقد فصح وبخلاف
اجازة القاضي حكم خليفته لان القاضي يملك القضاء بما قضى خليفته من غير رضى الخصمين فلا يملك ايضا اجازة قضاء
الغير عليهما من غير رضاهما كذا في محيط السرخسي * واذا حكم رجل بين رجلين ولم يكونا حكماه فقالا بعد حكمه رضينا
بحكمه واجزناه عليه فهو جائز واذا اصطلح رجلان على ان يبعث كل واحد منهما حكما من اهله فهو جائز واذا اقضى احدهما
على احد الخصمين وقضى الآخر على خصم لا يجوز واذا احلف احد الخصمين ونكل عن اليمين فقضى عليه فقال المقضي عليه لا اجيز
حكمه علي واحلف فحكمه عليه ماض ولو كان المدعي من الابتداء اقام البينة على دعواه وعدلوا وحكم الحاكم بها على المدعى عليه
جاز فان انكر المقضي عليه الحكم فانكر التحكيم وادعى المدعي ذلك كان للمدعي ان يحلفه فان نكل لزمه دعوى صاحبه وان كان
المدعي اقام بينة على ما ادعى من التحكيم والحكم ينظر ان كان شهود الذين شهدوا على التحكيم غير الذين جرى الحكم
بشهادتهم قبلت شهادتهم وان كانوا هم الذين جرى الحكم بشهادتهم لا يقبل شهادتهم وفي الزيادات اذا رفع حكم الحكم
في المجتهدات الى قاض وهو يرى خلاف ما حكم فينفذه مع ذلك ثم رفع الى قاض آخر يرى رد حكم الحكم ايضا فالقاضي الثاني
لا يرده كذا في المحيط * لو ان رجلا ادعى على رجل بالف درهم ونازعه في ذلك فادعى ان فلانا الغائب ضمنها له عن هذا
الرجل فحكما بينهما رجلا والكفيل غائب فاقام المدعي شاهدين على المال وعلى الكفالة بامره او بغير امره فحكم الحكم بالمال

على المدعى عليه وبالكفالة عنه فحكما جاز في المال المدعى به لانه رضي بحكمه والكفيل لم يرض فصح التحكيم في حقهما دون الكفيل وكذلك ان
حضر الكفيل والمكفول عنه غائب فتراضى الطالب والكفيل والكفالة بذلك بامر المطلوب او بغير امره فحكم الحكم بذلك كان حكمه جائزا على
الكفيل دون المكفول عنه كذا في البحر الرائق ۔ واذا حكموا رجلا بينهما فقضى لاحدهما على صاحبه باجتهاده ثم رجع عن قضائه وقضى
للآخر فان القضاء الاول ماض والقضاء الثاني باطل واذا اصطلح الرجلان على حكم يحكم بينهما فاقام احدهما البينة عند قاضي
ان الحكم قضى له على صاحبه هذا والمدعى عليه يجحد او يقر فانه يقبل بينته واذا اصطلح الرجلان على حكم يحكم فيما بينهما فقضى
لاحدهما على صاحبه في بعض الدعاوى الذي حكما في ذلك ثم رجع المقضي عليه عن تحكيم هذا الحكم فيما بقي بينهما من الدعاوى
فان القضاء الاول نافذ وما قضى بعد ذلك لا ينفذ واذا اصطلح الخصمان على حكم بينهما فاقام المدعي شاهدين عنده ان له
على هذا الرجل وعلى كفيله الغائب فلان الف درهم فقال المدعى عليه الشاهدان عبدان فانه لم يسمع طعن المشهود عليه
وان اقام الشاهدان عليه بينة ان مولاهما قد كان اعتقهما وعدلت بينة العتق فالحكم يقضي بعتقهما في حق المشهود عليه
ويقضي بالمال عليه ولا يقضي به على الكفيل ولا يثبت العتق في حق المولى بحكم الحكم وان كان حصل هذا من القاضي المولى يثبت
العتق في حق المولى ويثبت المال على الكفيل فان جاء مولى العبدين فانكر العتق وقدمهما الى القاضي فان شهد هذان الشاهدان
اللذان شهدا بعتقهما عند الحكم وقضى القاضي بشهادتهما فشهادتهما جائزة وان لم يكن لهما بينة على العتق وقضى القاضي
برقهما للمولى ابطل حكم الحكم قال ولو ادعى رجل قبل رجلين انهما غصباه ثوبا او شيئا من الكيلي والوزني فغاب احدهما ورضي
الحاضر والمدعي عليه بحكم يحكم بينهما فاقام المدعي بينة على حقه عليهما فانه يلزم الحاضر نصفه ولا يلزم الغائب منه شيء
وكذلك على هذا اذا ادعى رجل على ميت دينا وورثته غيب الا واحدا فاصطلح هذا الوارث مع المدعي على حكم يحكم بينهما
فاقام المدعي بينة على الميت بحقه وحكم الحاكم بذلك لا يظهر بحكمه في حق الغيب غير ان في مسئلة الورثة يقضى على الحاضر بجميع
الدين ويستوفى ذلك مما في يده وفي مسئلة الغصب يقضي على الحاضر بالنصف ۔ واذا اشترى من آخر عبدا وقبضه ونقد الثمن
ثم طعن بعيب واصطلحا على حكم فقضى بالرد على البائع فهو جائز فان اراد البائع ان يخاصم بائعه في ذلك العيب لا يجوز ولو
اصطلحوا جميعا على حكم هذا المحكم للمشتري الثاني والمشتري الاول والبائع الاول ورد هو العبد على البائع الثاني فاراد البائع
الثاني ان يرده على البائع الاول ليس له ذلك قياسا وله ذلك استحسانا وجه القياس ان البائع الاول ليس بخصم
للحال اذ لا خصومة معه في العيب قبل الرد على الثاني فلا يصح تحكيمه معنى في العيب قبل الرد على البائع الثاني فصار وجود
هذا التحكيم والعدم بمنزلة ولو نقض البائع الاول الحكومة بعد ما رد العبد على الثاني قبل ان يرده عليه صح النقض واذا صح
العزل لا يملك الحكم رد العبد على البائع الاول بعد ذلك ولو خاصم البائع الثاني البائع الاول بعد ذلك بسبب هذا العيب عند
قاض من القضاة فالقياس ان لا يرده القاضي على البائع الاول وفي الاستحسان يرده ۔ ولو ان رجلا باع سلعة رجل بامره
فطعن المشتري بعيب فحكما بينهما حكما برضى الآمر فردها الحكم على البائع بسبب ذلك العيب باقرار البائع او بنكوله او ببينة
قامت فان كان الرد بالبينة او بنكول الوكيل فله ان يرده على الموكل وان كان الرد باقراره بالعيب وذلك عيب لا يحدث
مثله رده على الموكل ايضا فان كان يحدث مثله لم يرده على الموكل حتى يقيم البينة ان هذا العيب كان عند الموكل وان كان الحكم
بغير رضاء الآمر لم يلزم الآمر من ذلك شيء الا ببينة او كان عيبا لا يحدث مثله ولو كان هذا الرجل اشترى عبدا لرجل
بامره فطعن المشتري بعيب به وحكما فيما بينهما رجلا برضاء الآمر ورده ببينة او باقرار او بنكول كان ذلك جائزا على الآمر
وهذا ظاهر ولو كان التحكيم بغير رضاء الآمر ورد ببعض ما ذكرنا فكذلك الجواب وكان الرد جائزا على الآمر كذا في المحيط
في اليتيمة وسئل علي بن احمد عن وصي الصغير وعن غريم ابي الصغير اذا حكما رجلا فاقام الغريم على وصي الصغير بينة
عنده هل للحكم ان يحكم على وصي الصغير بتلك البينة ام يكون للقاضي خاصة فقال ليس له ان يحكم بشيء فيه ضرر
على الصغير وسئل عنها ابو حامد فقال لا وسئل عنها حمير الوبري فقال ان كان في حكم الحاكم نظر للصبي ينبغي ان يجوز

وينفذ حكمه فيكون بمنزلة نصب الوصي كذا في التاتارخانية *

الباب الخامس والعشرون في اثبات الوكالة والوراثة وفي اثبات الدين

قال ولو ادعى رجل ان رجلا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل احدا للموكل قبله حق واراد ان يثبت الوكالة فان القاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما قال وان احضر رجلا فادعى عليه حقا للموكل والمدعى عليه بذلك مقر او جاحد فان القاضي يسمع من شهود الوكيل على الوكالة وينفذ له الوكالة قال فان احضر غريما آخر يدعي عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة على الوكالة ويحكم القاضي بالوكالة على كل خصم يحضر ويدعي قبله حقا للموكل قال ولو كان وكله وكالة بطلب كل حق له قبل انسان بعينه لا يسمع القاضي من شهوده على الوكالة الا بمحضر من ذلك الرجل ولو كان وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه ثم حضر واقام البينة قبل انسان بعينه ثم حضر واقام البينة على الوكالة ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه حقا فانه يحتاج الى اقامة البينة على الوكالة مرة اخرى بخلاف الفصل الاول قال ولو ان الموكل حضر بموكل عند القاضي هذا الوكيل فقال وكلت هذا الوكيل بطلب كل حق لي بالكوفة وبالخصومة في ذلك وليس معهما احد للموكل قبله حق فان كان القاضي يعرف الموكل ويعلم انه فلان بن فلان الفلاني قبل القاضي وكالته وانفذها للوكيل فان احضر الوكيل احدا يدعي عليه للموكل فقد غاب الموكل كان الوكيل خصما له قال فان كان القاضي لا يعرف الموكل لا يقبل الوكالة كذا في ادب القاضي للخصاف * وذكر الخصاف رح في ادب القاضي لو ان رجلا قدم رجلا الى القاضي وادعى ان عليه الف درهم باسم فلان بن فلان الفلاني وان هذا المال لي وان فلان الذي باسمه المال اقر ان هذا المال لي وان اسمه عارية في ذلك وانه قد وكلني بقبض ذلك منه وبالخصومة فيه فالقاضي يسأل المدعى عليه عن هذه الدعوى فان اقر بجميع ذلك امره القاضي بدفع المال الى المدعي وهذا لما عرف ان الديون تقضى من مال المديون فاقراره منه بذلك تصرف منه على نفسه في ماله فينفذ فقد شرط الخصاف رح ان يدعي ان فلان الذي باسمه المال وكلني بقبض المال وجعل هذا جواب ظاهر الرواية * وروى عن ابي يوسف رح ان ذلك ليس بشرط بل اذا اقر ان المال الذي عليه باسم فلان ملك هذا المدعي امره بالدفع اليه ثم اذا اقر المدعى عليه بجميع ذلك وامره القاضي بدفع المال الى المدعي لا يكون هذا قضاء على الغائب حتى اذا جاء الغائب وانكر التوكيل كان له ان يأخذ ماله من المدعى عليه وان جحد المدعى عليه الدعوى كلها فقال المدعي للقاضي حلفه لي فالقاضي يقول للمدعي الك بينة على ما ادعيت من اقرار الرجل بالمال لك ومن توكيله اياك بقبضه لك المال ثم شرط في الكتاب ان يقيم المدعي بينة على اقرار ذلك الرجل بالمال وعلى توكيله اياه بالقبض واقامة البينة على المال ليس بشرط لثبوت حق الخصومة وانما الشرط اقامة البينة على الوكالة فيطلب القاضي البينة على الوكالة بعد هذه المسئلة على وجهين ان اقام بينة على الوكالة تثبت كونه خصما فيطلب القاضي منه البينة على المال على نحو ما ادعى فان اقام البينة اخذ المال منه ويتعدى هذا القضاء الى الغائب حتى لو جاء الغائب وانكر التوكيل لا يكون له ان يأخذ المال من المدعى عليه وان لم يكن للمدعي بينة على المال واراد استحلاف المدعى عليه حلفه القاضي بالله ما لفلان بن فلان الفلاني ولا باسمه عليك هذا المال الذي سماه فلان بن فلان ولا شيئا منه هذا اذا اقام المدعي بينة على الوكالة ولا لم يكن للمدعي بينة على الوكالة فقال للقاضي ان هذا المدعى عليه يعلم ان فلان الذي باسمه المال قد وكلني بقبض هذا المال فاستحلفه لي على ذلك فالقاضي يستحلفه بالله ما تعلم ان فلان بن فلان الفلاني وكل هذا بقبض المال على ما ادعى هكذا ذكر الخصاف في ادب القاضي واضاف هذا الجواب الى ابي يوسف ومحمد رح واختلف المشائخ رح فيه بعضهم قالوا هذا الجواب على قول الكل الا ان الخصاف خص قول ابي يوسف ومحمد رح بالذكر لانه لم يحفظ قول ابي حنيفة رح لا لان قوله بخلاف قولهما والى هذا مال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رح ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهما واما على قول ابي حنيفة رح فينبغي ان لا يحلف المدعى عليه والى هذا مال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رح ثم اذا حلفه اما على الاتفاق او على الاختلاف ان حلف انتهى الامر وان نكل صار مقرا بالوكالة فيقضي القاضي بالوكالة بحكم اقراره ثم سأل القاضي عن المال فان اقر بالمال على

(۱) الباب الخامس والعشرون

الوجه الذى ادعى امره بالتسليم وان انكر المال صار خصما للمدعى فى حق استحلافه على المال واخذ المال ولا يصير خصما له فى حق
اثبات المال عليه بالبينة حتى لو اراد المدعى ان يقيم عليه البينة بالمال فالقاضى لا يسمع بينته وكذلك لو كان المدعى عليه
اقر بالوكالة من الابتداء صريحا الا انه انكر المال صار خصما للمدعى فى حق الاستحلاف ولحق المال لا فى حق اثبات المال عليه
بالبينة ونظير هذا ما قال اصحابنا رح فى رجل ادعى ان فلان بن فلان الفلانى وكله بطلب كل حق له قبل هذا وان له عليه
الف درهم فاقر المدعى عليه بالوكالة وانكر المال فقال المدعى انا اقيم البينة بان هذا المال عليه لم يكن خصما له فى ذلك ولكن
يكون خصما فى حق استحلافه وفى حق اخذ المال منه ان اقر بالمال وان كان المدعى عليه اقر بالمال وجحد الوكالة فالقاضى
يسأل من المدعى بينة على الوكالة فان اقام ثبت الوكالة بالبينة وصار خصما مطلقا وان لم يكن له بينة واراد استحلاف
المدعى عليه على الوكالة حلفه وهو على الاختلاف الذى قلنا فان حلف فقد انتهى الامر وان نكل ثبت الوكالة ولكن فى
حق اخذ المال عنه لا فى حق القضاء على الغائب قال ولو ان رجلا جاء الى القاضى واحضر معه رجلا آخر فادعى انه وكيل
فلان الغائب وكله بقبض الدين الذى له على هذا والخصومة فيه وبقبض العين الذى له فى يد هذا وديعة وصدقه المدعى عليه
فى جميع ذلك فانه يؤمر بدفع الدين الى المدعى ولا يؤمر بدفع العين اليه كذا فى المحيط ÷ رجل قدم رجلا الى القاضى وقال
ان لفلان بن فلان الفلانى على هذا الف درهم وقد وكلنى بالخصومة فيها وفى كل حق له وبقبضه واقام البينة على ذلك
جملة قال ابو حنيفة رح لا اقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان اقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضى
بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد رح اذا اقام البينة على الكل جملة يقضى بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على
الدين وقول ابى يوسف رح مضطرب ظاهر قوله انه يقبل البينة على الكل الا ان القاضى يقضى بالوكالة اولا ثم يقضى بالمال
ولا يحتاج الى اعادة البينة على المال ويراعى القاضى الترتيب فى القضاء لا فى البينة وهذا استحسان وعن ابى حنيفة رح
انه قال اخذ بالقياس لظهوره وجه القياس ومحمد رح اخذ بالاستحسان لحاجة الناس والفتوى على قوله وعلى هذا
الخلاف الوصى اذا اقام البينة على الدين والموصى به جملة والوارث اذا اقام البينة على النسب وموت المورث والدين
عند ابى حنيفة رح يشترط اثبات الخصومة اولا ثم يقبل البينة على الحق كذا فى فتاوى قاضيخان ÷ اذا وكله بقبض الدين
ولم يتعرض للخصومة وجحد المديون الوكالة والمال قبلت بينة الوكيل على الوكالة والمال جميعا عندهما وعند ابى حنيفة رح
يقبل بينته على الوكالة ولا يقبل بينته على المال وقال محمد رح فى الزيادات رجل وكل رجلا بالخصومة فى كل حق له على الناس
فاحضر الوكيل رجلا يدعى قبله حقا للموكل وهو جاحد للوكالة مقر بالحق او جاحد للحق واقام عليه البينة بالوكالة فقبل
ان يظهر عدالة الشهود غاب الرجل ثم عدلت الشهود فالقاضى لا يقضى بالوكالة ما لم يحضر فان احضر رجلا آخر يدعى
عليه حقا للموكل وهو جاحد الوكالة فقضى القاضى عليه بالبينة الاولى كان المدعى عليه الاول خصما عن جميع الناس
فى حق سماع البينة عليه لان مدعى الوكالة يحتاج الى اثبات الوكالة على جميع الناس لكون الوكالة واحدة وانتصب
الذى احضر خصما عن الناس كافة وصار اقامة البينة عليه كاقامة البينة على الكل ولو اقام على الكل وغاب واحد منهم
اليس انه يقضى بها على الحاضر كذا ههنا واعتبر فى الكتاب بينة قامت على الوكيل فغاب الوكيل وحضر الموكل او قامت (٢)
على الموكل فغاب الموكل وحضر الوكيل او قامت على المورث حال حيوته فمات وحضر الوارث او قامت على وارث
فغاب هذا الوارث وحضر وارث آخر فان فى هذه الفصول يقضى بتلك البينة على الذى حضر ثانيا ولو ان رجلا
قدم رجلا الى القاضى وقال ان ابى فلانا مات ولم يترك وارثا غيرى وله على هذا كذا وكذا من المال فاعلم بان
هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يدعى دينا او يدعى عينا فى يده انه كان لابيه غصبه هذا من ابيه او اودعه
اياه ابوه او لا يتعرض لشئ فيذكر انه لابيه مات ابوه وتركه ميراثا له لا وارث له غيره فان القاضى يسأل المدعى عليه
عن ذلك فان اقر بجميع ما ادعاه المدعى صح اقراره وامر بتسليم الدين والعين اليه هذا اذا اقر بذلك واما اذا انكر ذلك

كله فان اقام المدعى بينة على ما ادعى قبلت بينته وامر المدعى عليه بتسليم الدين والعين جميعا وينبغي ان يقيم البينة اولا على
الموت والنسب حتى يصير خصما ثم يقيم البينة على المال وان لم يكن للمدعى بينة واراد ان يحلف المدعى عليه على ما ادعى ذكر الخصاف
انه روى عن بعض اصحابنا رح انه لا يحلف قال الخصاف رح وفيها قول اخر انه يحلف ولم يبين القائل بعض مشائخنا رح قالوا الاول قول
ابى حنيفة رح والثانى قول ابى يوسف ومحمد رح قال الشيخ على الرازى والشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رح القول الثانى انه
يحلف قول الكل ايضا قالوا وهو الصحيح وذكر فى موضع اخر ان ابا حنيفة رح كان يقول اولا لا يستحلف ثم رجع وقال يستحلف ثم اذا
استحلف استحلف على حاصل الدعوى بالله ما لهذا عليك هذا المال الذى يدعى من الوجه الذى يدعى وانه جواب
ظاهر الرواية فان اقام المدعى بينة على النسب والموت دون المال استحلف على المال بلا خلاف وان اقام البينة على المال دون الموت
والنسب لا يقبل بينته وان اقام البينة على النسب دون الموت والمال لا يقبل بينته ثم اذا اقر بدعوى المدعى كله وامر بتسليم
الدين والعين الى المدعى لا يكون هذا قضاء على الاب حتى لو ظهر الاب حيا كان له ان يتبع المدعى عليه بحقه والمدعى عليه
يتبع الابن ولو اقر بالوراثة والموت وانكر المال يحلف على المال وهذا الجواب قول ابى حنيفة رح على ما ذكر شمس الائمة السرخسى
رح او على قول ابى حنيفة رح اولا على ما ذكره فى بعض المواضع اما على قول ابى يوسف رح ومحمد رح على ما ذكره
شمس الائمة السرخسى رح او على قول ابى حنيفة رح اخرا على ما ذكر فى بعض المواضع ينبغى ان يحلف على العلم كذا فى المحيط ‡ ولو (٣)
ان رجلا قدم رجلا الى القاضى وقال ان اب هذا قد مات ولى عليه الف درهم دين فانه ينبغى للقاضى ان يسأل المدعى عليه
هل مات ابوه ولا يأمره بجواب دعوى المدعى اولا فبعد ذلك المسئلة على وجهين اما ان اقر الابن فقال نعم مات
ابى او انكر موت الاب فان اقر وقال نعم مات ابى سأله القاضى عن دعوى الرجل على ابيه فان اقر له بالدين على ابيه
يستوفى الدين من نصيبه ولو انكر فاقام المدعى بينة على ذلك قبلت بينته وقضى بالدين ويستوفى الدين من جميع التركة
لا من نصيب هذا الوارث خاصة ثم انما يقضى القاضى بالدين فى تركة الميت بهذه البينة بعد ما يستحلف المدعى
على القبض والابراء وان لم يدع الوارث ذلك بخلاف ما اذا وقعت الدعوى على الحى لان الحى قادر على الدعوى
فلا يستحلف بدون دعواه له بخلاف الميت هكذا ذكر الخصاف رح فى ادب القاضى وذكر فى ادب القاضى من اجناس
الناطفى فى الجنس الرابع ان من ادعى دينا فى تركة الميت واقام البينة على ذلك فالقاضى لا يحلف على الاستيفاء
عند ابى حنيفة رح ما لم يدع ذلك احد الورثة وعلى قول محمد وابى يوسف رح يحلف فما ذكر الخصاف فى ادب القاضى
قولهما وهو اختيار الخصاف رح ثم اذا اراد الاستحلاف يستحلفه ما قبضته ولا شيئا منه ولا ارتهنت به منه رهنا
ولا بشئ منه ولا احتلت به على احد لا بشئ منه ولا تعلم رسولك او وكيلا لك قبض المال ولا شيئا منه وان ذكر مع
ذلك ما وصل اليك بوجه من الوجوه كان احوط وان لم يكن للمدعى بينة واراد استحلاف هذا الوارث يستحلف على
العلم عند علمائنا رح بالله ما تعلم ان لهذا على ابيك هذا المال الذى ادعى وهو الف درهم ولا شئ منه فان حلف انتهى
الامر وان نكل يستوفى الدين من نصيبه وفى الخانية فى ظاهر الرواية فان كان هذا الوارث المدعى عليه اقر بالدين
على الاب او انكر فلما حلف نكل حتى صار مقرا بالدين الا انه قال لم يصل الى شئ من تركة الاب فان صدقه المدعى فى
ذلك فلا شئ له وان كذبه وقال لا بل وصل اليه الف درهم او اكثر واراد ان يحلفه يحلفه على البتات بالله ما وصل اليك
من مال ابيك هذه الالف ولا شئ منه فان نكل لزمه القضاء وان حلف لا شئ عليه هذا اذا احلف المدعى على الدين
اولا ثم حلفه على الوصول فلو ان المدعى من الابتداء حين اراد ان يحلف هذا الوارث على الدين قال له الوارث ليس
لك على يمين فانه لم يصل الى من تركة الاب شئ وكذبه المدعى وقال لا بل وصل اليك من تركة الاب
كذا وكذا او صدقه فى ذلك الا انه مع هذا اراد استحلافه على الدين فالقاضى لا يلتفت الى قول الوارث
ويحلفه على الدين وفى الكبرى وكان الفقيه ابو جعفر رح قال فى مثل هذا لا يسمع البينة على المدعى

ولا يستحلف الوارث قبل ظهور المال وهو اختيار الفقيه ابى الليث رح وبه يفتى فان انكر الابن الدين ووصول شئ من التركة
اليه وكذب المدعى فى ذلك كله واراد استحلافه على الدين والوصول جميعا لم يذكر الخصاف رح هذا الفصل فى الكتاب وقد اختلف
المشائخ رح فيه بعضهم قالوا يحلف يمينا واحدة بالله ما وصل اليك الف درهم ولا شئ من تركة ابيك ولا تعلمون لهذا
الرجل على ابيك دين من الوجه الذى ادعى فقد جمع بين اليمين على البتات وبين اليمين على العلم وانه جائز كما فى حديث القسامة وعامتهم على
انه يحلف مرتين هذا الذى ذكرنا ان اقر بموت الاب واما اذا انكر موت الاب ووصول التركة اليه واراد الغريم استحلافه
فقد وقعت هذه المسئلة فى بعض نسخ هذا الكتاب واجاب فيها انه يحلف على الوصول والموت يمينا واحدة لكن على الموت
على العلم وعلى الوصول على البتات ما تعلم ان اباك مات ولا وصل اليك شئ من ميراثه وبه اخذ بعض المشائخ رح على انه يحلف
مرتين مرة على الموت على العلم ومرة على الوصول على البتات فان نكل حتى ثبت الموت وثبت وصول الميراث اليه يحلف
على الدين على علمه ولو انه اقر بالدين والموت وان هذه الالف تركة الا انه احضر جماعة وقال هؤلاء اخوتى فهذه المسئلة على
وجهين اما ان بدأ وقال هذه الالف تركة ثم قال هؤلاء اخوتى ففى هذا الوجه يؤمر بالتسليم الى رب الدين وان بدأ بالاقرار
بالاخوة ثم بالتركة والدين فقد اقر لهم بالشركة معه فى التركة فصارت التركة مقسومة بينهم بالحصص واذا اقر بالدين فى التركة
بعد ذلك فانما يعمل باقراره فى حقه فيستوفى الدين من نصيبه خاصة كذا فى التاتارخانية + قال ولو ان رجلا مات فادعى
وارثه على رجل انه كان لابيه عليه الف درهم دين وصار ميراثا له واقر المدعى عليه بالموت وانكر الدين فاراد الوارث
ان يحلفه حلفه بالله ما كان لابيك عليك الف درهم ولا شئ منه من الوجه الذى ادعى وكذلك اذا اقام الابن بينة على الدين
لا يحلف الابن على قبض الاب عندنا وان اقر المديون بالدين وادعى ان الاب قبض منه الدين وعجز المديون فقال
قد يكون على الانسان دين ثم لا يبقى باعتبار ان صاحب الدين يقبض ذلك منه وانا احببت ان اقر بشئ مخافة ان يلزمنى
واراد استحلافه يحلف الابن حينئذ على العلم بالله ما تعلم ان اباك قد قبض هذا المال قال فى الزيادات رجل مات فجاء
رجل وادعى انه وارث الميت لا وارث له غيره وان قاضى بلد كذا قضى بكونه وارث الميت وجاء بشاهدين شهدا ان قاضى بلد
كذا اشهدنا على قضائه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره وقال الشهود لا ندرى باى سبب قضى فان القاضى
الثانى يجعله وارثا وينبغى للقاضى الثانى ان يسأل المدعى ما نسبه عن الميت وهذا السوال ليس بشرط تنفيذ القضاء
حتى لو لم يبين المدعى سببا نفذ القاضى الثانى قضاء الاول ولكن هذا السوال من القاضى على سبيل الاحتياط ليعلم
انه باى سبب يستحق حتى لو ظهر وارث آخر يعرف القاضى الثانى ان ايهما اولى بالميراث فان اخبر المدعى بسبب يكون به
وارثا على وجه من الوجوه امضى قضاء الاول بالميراث ودفع المال اليه ولكن لا يقضى بالسبب الذى ادعى فان جاء رجل
بعد ذلك وادعى انه اب الميت لا وارث له غيره واقام على ذلك بينة ينظر ان كان الاول بين سببا لا يرث مع الاب بذلك
السبب جعل القاضى الميراث كله للثانى وان كان الاول بين سببا يرث مع الاب بذلك بان بين انه ابن الميت جعل القاضى الثانى
للاب سدس الميراث وان ذكر الاول انه اب الميت واقام الثانى بينة انه ابن الميت يعطى الثانى خمسة الاسداس وان ذكر الاول
انه اب الميت وادعى الثانى انه اب الميت واقام على ذلك بينة وقضى القاضى الثانى بابوته جعل الميراث له لان ابوة الثانى ثبتت
بالقضاء بالبينة وابوة الاول لم تثبت الا باقراره لو جاء رجل واقام بينة انه اب هذا الميت وقضى بابوته جعل الميراث له ثم ان اقام الثانى
بينة انه اب الميت فالقاضى لا يقبل بينته ولا يدخل مع الاول قال فى الكتاب ولو ان القاضى الثانى حين قضى بالميراث للثانى قال الاول
انا اقيم البينة عندك انى اب الميت لا يلتفت اليه وان اقام الاول بينة على ان القاضى الاول قضى بابوته جعل القاضى الثانى الميراث
للاول ولو ان القاضى لم يقض بابوة الثانى حتى اقام الاول بينة على ابوته قضى القاضى بالميراث بينهما لاستوائهما فى الدعوى والحجة
والجواب فى ولاء العتاقة كالجواب فى الابوة بان ادعى الاول انه مولى الميت اعتقه وان القاضى الاول انما قضى به بالميراث
۹۸ كذلك وادعى الثانى انه مولى الميت اعتقه لانه لا يتصور ان يكون الشخص معتقا من الاثنين من كل واحد منهما على الكمال

كما لا يتصور ان يكون ابنا للاثنين لكل واحد منهما على الكمال فصار الولاء كالنسب من هذا الوجه وان سبق الحكم لاحدهما بالميراث بسبب الولاء فهو اولى وان اجتمعا قضى بينهما على نحو ما ذكرنا وان زعم الاول انه ابن الميت وان القاضى الاول قضى بالميراث لذلك واقام اخر بينة بمثله اشتركا فى الميراث وان سبق الحكم لاحدهما وان زعم الاول انه ابن الميت واقامت امرأة بينة انها بنت الميت فالميراث بينهما اثلاثا وان تقدم الحكم للاول ولو ادعى الاول انه ابن الميت او ابوه واقام اخر بينة انه اخ الميت لاشئ للثانى ولو كان المقضى له امرأة زعمت انها زوجة الميت ثم جاء رجل واقام بينة انه اخ الميت اخذ منها ما زاد على الربع ولو اقام بينة انه ابن الميت اخذ منها ما زاد على الثمن وصار الحاصل ان القاضى الاول اذا قضى بوراثة الاول ولم يبين سبب الوراثة واقام الاخر بينة عند القاضى الثانى على نسبه عن الميت يسأل القاضى الثانى الاول عن نسبه ان ذكر نسبا لا يرث مع الثانى فالميراث كله للثانى وان ذكر نسبا لا يرث الثانى معه فلا شئ للثانى وان ذكر نسبا يرث الثانى معه يجمع بينهما فى الميراث قال فان المقضى له الاول معتوها او صغيرا لا يعبر عن نفسه فقام بعضهما ذكرنا بينة انه وارثه وبين نسبه عن الميت فان كان الثانى ممن يحتمل السقوط بحال نحو الاخ والعم جعله القاضى ساقطا الاول وان كان الثانى لا يحتمل السقوط فان القاضى يجعل للاول افضل الاشياء ويقضى للثانى باقل ما يكون بيانه فيما اذا كان الاول ذكرا يجعل ابن الميت حتى لو كان الثانى ابا يعطى له السدس لكونه اقل ولو كان الثانى زوجة الميت يعطى لها الثمن لكونه اقل قال ولو ان امرأة اقامت بينة ان قاضى بلد كذا قضى بانها وارث هذا الميت وجعل كل الميراث لها نفذ القاضى الثانى ذلك كما ينفذ لو كان فان اقام بعد ذلك رجل بينة انه ابن الميت او ابوه او اقامت المرأة بينة انها زوجته سأل القاضى الثانى المرأة الاولى عن سبب القضاء لها فان زعمت انها بنت الميت عامل معها بزعمها وان كانت المرأة الاولى صغيرة لا تعبر عن نفسها او كانت معتوهة جعل القاضى لها اكثر ما يكون لها وجعل لهؤلاء اقل ما يكون لهم مع المرأة الاولى حتى لا ينفذ القضاء الاول الا فى القدر المتيقن كذا فى المحيط ۞ اذا ادعى رجل على ورثة رجل دينا على الميت وقال ان اب هذا قد مات ولى عليه كذا وقد اقر بذلك فى حيوته طايعا ومات قبل ان يوفى شيئا من ذلك وخلف من التركة فى يد هؤلاء ما يفى بالدين المدعى به وزيادة ولم يبين اعيان التركة فالمختار للفتوى ان لا يشترط بيان اعيان التركة لاثبات الدين ولكن انما يأمر القاضى الوارث بقضاء الدين اذا ثبت وصول التركة اليهم وعند انكارهم وصول التركة اليهم لا يمكن للمدعى اثباته الا بعد بيان اعيان التركة فى ايديهم بما يحصل به الاعلام رجل ادعى دارا فى يد رجل وقال فى دعواه هذه الدار كانت لابى فلان مات وتركها ميراثا لى ولاختى فلانة لا وارث له غيرنا وترك مع هذه الدار ثيابا ونقودا ثم اقتسمنا الميراث ووقعت هذه الدار فى نصيبى بالقسمة واليوم جميع هذه الدار ملكى بهذا السبب فى يد هذا المدعى عليه بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لا بد وان يقول اخذت اختى نصيبها من تلك الاموال حتى يصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار اليه ولو قال فى دعواه مات ابى وتركها ميراثا لى ولاختى ثم اقرت اختى بجميعها لى وصدقتها فى ذلك فالصحيح ان القاضى لا يسمع دعواه فى الثلث لان هذا دعوى الملك فى الثلث بسبب الاقرار ودعوى الملك بسبب الاقرار غير صحيحة وعليه فتوى عامة المشايخ كذا فى الملتقط ۞ ومن له الدين المؤجل اذا اراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة بالاداء فى الحال وكذلك المرأة اذا ارادت اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن لها حق المطالبة به فى الحال سئل القاضى الامام شمس الاسلام الاوزجندى رحمه الله عمن ادعى على اخر عينا فى يده وقال كان هذا ملك ابى مات وتركها ميراثا لى ولفلان وفلان ولم يبين عدد الورثة ولم يبين حصة نفسه قال صح منه هذه الدعوى واذا اقام على دعواه البينة فالقاضى يسمع ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم لا بد ان يبين حصته ولو كان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بان قال مات ابى وترك هذا العين ميراثا لى ولجماعة سوائى وحصتى منه كذا وطالبه بتسليم ذلك قال لا يصح منه هذه الدعوى ولا بد من بيان عدد الورثة لجواز انه لو بين كان نصيبه انقص رجل ادعى على رجل ان له على فلان الف درهم

دین وانه مات قبل ان یؤدیها الیه وان فی یدیک الف درهم من ماله وطالبه بقضاء الدین من ذلک المال فالقاضی لا یسمع دعواه واذا لا یسمع دعواه لا یحلف المدعی علیه ولو اقام بینة لا یسمع بینته کذا فی المحیط ۔ مات نصرانی فجاءت امرأته مسلمة فقالت اسلمت بعد موته ولی المیراث وقالت ورثته اسلمت قبل موته ولا میراث لک فالقول للورثة ولو مات المسلم وله امرأة نصرانیة فجاءت مسلمة بعد موته وقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة اسلمت بعد موته فالقول للورثة ایضا کذا فی الکافی ۔ ولا یحکم الحال لان الظاهر لا یصلح حجة للاستحقاق وهی محتاجة الیه اما الورثة فهم الدافعون ویشهد لهم ظاهر الحدوث ایضا ۔ ومن مات وله فی ید رجل اربعة الاف درهم ودیعة فقال المستودع هذا ابن المیت لا وارث له غیره فانه یدفع المال الیه بخلاف ما اذا اقر الرجل انه وکیل المودع بالقبض او انه اشتراه منه حیث لا یؤمر بالدفع الیه لانه اقر بقیام حق المودع اذ هو حی فیکون اقرارا علی مال الغیر ولا کذلک بعد موته بخلاف المدیون اذا اقر بتوکیل غیره بالقبض لان الدیون تقضی بامثالها فیکون اقرارا علی نفسه فیؤمر بالدفع الیه ولو قال المودع لآخر هذا ابن المیت ایضا وقال الاول لیس للمیت ابن غیری قضی بالمال للاول کذا فی الهدایة ۔ فی الفوائد الظهیریة فی فصل الودیعة اذا لم یؤمر بالتسلیم ومع هذا سلم ثم اراد الاسترداد هل له ذلک ذکر شیخ الاسلام علاء الدین رح انه لا یملک الاسترداد وکان والدی یحکی عن استاذه ظهیر الدین المرغینانی رح انه کان یتردد فی جواب هذه المسئلة ۔ وفی فصل الودیعة اذا لم یؤمر بالتسلیم ولم یسلم حتی ضاعت فی یده هل یضمن قیل لا یضمن وکان ینبغی ان یضمن ۔ واذا قسم المیراث بین الغرماء او بین الورثة قال لا یأخذ من الغریم ولا من الوارث کفیلا وهذا شیء احتاط به بعض القضاة کذا فی النهایة وهو ظلم وهذا عند ابی حنیفة رح کذا فی الهدایة ۔ وقال لا یاخذ الکفیل ای لا یدفع المال الیهم حتی یاخذ الکفیل و هذا الذی ذکره وهو الدفع الی المدعی انما یصح ان لو کان وارثا ممن لا یحجب بغیره واما اذا کان یحجب فالحکم بخلافه ذکر هذه المسئلة فی ادب القاضی للصدر الشهید رح فقال واذا حضر الرجل وادعی دارا فی ید رجل انها کانت لابیه مات وترکها میراثا له فاقام علی ذلک بینة ولم یشهد وا علی عدد الورثة ولم یعرفوهم لکن قالوا ترکها میراثا للورثة فانه لا یقبل هذه الشهادة ولا یدفع الیه شیئا حتی یقیم بینة علی عدد الورثة لانهم ما لم یشهدوا لا یصیر نصیب هذا الواحد معلوما والقضاء بغیر المعلوم متعذر وههنا ثلثة فصول الاول هذا والثانی وهو ما اذا شهد الشهود انه ابنه ووارثه لا نعرف له وارثا غیره فان القاضی یقضی بجمیع الترکة من غیر تلوم والفصل الثالث اذا شهدوا انه ابن فلان مالک هذه الدار ولم یشهدوا له علی عدد الورثة ولم یقولوا فی شهادتهم لا نعرف له وارثا غیره فان القاضی یتلوم زمانا علی قدر ما یری فان حضر وارث غیره قسم المال بینهم وان لم یحضر دفع الدار الیه وهل یأخذ کفیلا بما دفع الیه قال ابو حنیفة رح لا وقال ابو یوسف ومحمد رح یاخذ ثم انما یدفع الی الوارث الذی حضر جمیع المال بعد التلوم اذا کان هذا الوارث ممن لا یحجب بغیره لکن یختلف نصیبه کالزوج والزوجة یدفع الیه اقل النصیبین قال محمد رح اقل النصیبین هو النصف للزوج والربع للمرأة وقال ابو یوسف رح اقل النصیبین وقول ابی حنیفة رح مضطرب والمسئلة فیما اذا اثبت الدین والارث بالشهادة اما اذا اثبت الدین والارث بالاقرار فیوخذ الکفیل بالاتفاق کذا فی النهایة ۔ واذا کانت الدار فی ید رجل واقام الآخر البینة ان اباه مات وترکها میراثا بینه وبین اخیه فلان الغائب قضی له بالنصف وترک النصف الآخر فی ید الذی هی فی یدیه ولا یستوثق منه بکفیل وهذا عند ابی حنیفة رح وقالا ان کان الذی هی فی یدیه جاحدا اخذ منه وجعل فی ید امین وان لم یجحد ترک فی یده ولو کانت الدعوی فی منقول فقد قیل یؤخذ منه بالاتفاق لانه یحتاج فیه الی الحفظ والنزاع ابلغ فیه بخلاف العقار لانها محصنة بنفسها ولهذا یملک الوصی بیع المنقول علی الکبیر الغائب دون العقار وکذا حکم وصی الام والاخ والعم علی الصغیر وقیل المنقول علی الخلاف ایضا وقول

ابي حنيفة رحمه الله فيه اظهر لحاجته الى الحفظ واذا حضر الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة وقال الشيخ الامام علي البزدوي رحمه الله وهو الاصح كذا في الكفاية ومن سلم النصف اليه بذلك القضاء لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فيما يستحق له وعليه دينا كان او عينا لان المقضي له وعليه انما هو الميت في الحقيقة وواحد من الورثة يصلح خليفة عنه في ذلك بخلاف الاستيفاء لنفسه لانه عامل فيه لنفسه فلا يصلح نائبا عن غيره فلهذا لا يستوفي الا نصيبه فصار كما اذا قامت البينة بدين الميت الا انه انما يثبت استحقاق الكل على احد الورثة اذا كان الكل في يده ذكره في الجامع كذا في الهداية ٭

الباب السادس والعشرون في الحبس والملازمة واذا جاء رجل برجل الى القاضي وثبت عليه مال ببينة او اقر الرجل لم يأمر القاضي بحبسه من غير سؤال المدعي هذا هو مذهبنا ولذا سأل المدعي ذلك ذكر في كتاب الاقضية ان القاضي لا يحبسه في اول الوهلة ولكن يقول له قم وارضه فان عاد مرة اخرى حبسه ولم يفصل بين الدين الثابت بالاقرار وبين الدين الثابت بالبينة وهو اختيار الخصاف رحمه الله والمذهب عندنا ان في فصل البينة يحبس في اول الوهلة وفي فصل الاقرار لا يحبس في اول الوهلة وفي الفتاوى العتابية حتى يظهر مماطلته ثم في فصل الاقرار اذا لم يحبسه في اول الوهلة هل يحبسه في المرة الثانية ذكر في بعض الروايات انه يحبسه وفي بعضها انه لا يحبسه انما يحبسه في المرة الثالثة ثم اذا جاء اوان الحبس فان عرف القاضي يساره حبسه وان لم يعرف يساره لا يسأله الله مال هذا هو ظاهر مذهب اصحابنا رحمهم الله وهل يسأل المدعي الله مال فظاهر مذهب اصحابنا رحمهم الله انه لا يسأل الا اذا طلب المدعى عليه ذلك كذا في التاتارخانية ٭ فان سأل المديون من القاضي ان يسأل صاحب الدين الله مال سأله القاضي بالاجماع فان قال الطالب هو معسر لا يحبسه لانه لو اقر بعسرته بعد الحبس اخرجه وقبل الحبس لا يحبسه فان قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون انا معسر اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول المديون انه معسر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع القول قول المدعي اليسار روي ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة بالمبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول قول المديون وقال بعضهم كل ما وجب بعقد لا يقبل قول المديون انه وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال كذا في فتاوى قاضيخان ٭ فقد علمت ان الفتوى على انه لا يحبس الا فيما كان بدلا عن مال فلا يحبس في المهر والكفالة على المفتى به وهو خلاف ما اختاره المصنف رحمه الله تبعا لصاحب الهداية ٭ وذكر الطرطوسي في انفع الوسائل انه المذهب المفتى به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعقد ولم يكن بدل مال والعمل على ما هو في المتون لانه اذا تعارض ما في المتون والفتاوى فالمعتمد ما في المتون وكذا لم يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى كذا في البحر الرائق ٭ قال محمد رحمه الله في كتاب الحوالة ويحبس في الديون كلها كائنا من كان من اخ او عم او خال او ذي رحم او زوج او امرأة او رجل مسلما كان او ذميا او حربيا مستامنا او صحيحا او زمنا او مقعدا او اشل او مقطوع اليد قال الا ان يكون ابا او اما فانه لا يحبس واحد من الابوين بدين الابن وكذلك لا يحبس الجد والجدة وان علوا وعن ابي يوسف رحمه الله انه يحبس قال الا ان يجب عليهما نفقته وكل من اجبر به على النفقة والى حبسه ابا كان او اما او جدا او جدة او زوجا والمكاتب والعبد التاجر في الحبس بمنزلة ما وصفت لك والعبد لا يحبس لمولاه وكذا لا يحبس المولى لعبده اذا لم يكن عليه دين وان كان مديونا حبس فيه كذا في الذخيرة ٭ واما الصبي فبعض المشائخ رحمهم الله مالوا الى الحبس وجعلوه كالبالغ وبعضهم قالوا اذا كان له وصي يحبس تاديبا حتى لا يعود لمثله وليضجر الوصي فيتسارع الى قضاء الدين وان لم يكن له اب ووصي لم يحبس فاما اذا كان محجورا عليه ذكر في بعض المواضع انه ان كان له اب ووصي يحبس بدينه يعني الاب والوصي وان لم يكن له اب او وصي نصب القاضي فيما يبيع ماله بقدر الدين ويوفي الغرماء حقهم كذا في الملتقط ٭ والمكاتب يحبس مولاه الا في ما كان من جنس الكتابة والمولى لا يحبس المكاتب في دين الكتابة وغيرها وفي رواية ابن سماعة يحبسه في غير مال الكتابة والصحيح هو الاول كذا في فتاوى قاضيخان ٭ ويحبس المسلم بدين الذمي والذمي بدين المسلم وكذا المستامن كذا في الخلاصة ٭ وفي الكبرى والفتوى على الاول ويحبس في الحدود والقصاص اذا قامت البينة حتى يسأل عن الشهود فاما قبل اقامة البينة فانه لا يحبسه فان شهد شاهد عدل بذلك حبسه عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يحبسه في حد القذف والقصاص كذا في التاتارخانية ٭ وفي كفالة الاصل لا يحبس العاقلة في دية ولا ارش ولكن يؤخذ من عطياتهم ولو لم يكونوا من اهل العطاء وامتنعوا من الاداء يحبسون كذا في الخلاصة ٭ وان طلب المدعي اليمين في القصاص فامتنع عنه المدعى عليه ونكل فانه يحبس عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك في اليمين في القسامة ويحبس الدعار والذين يخوفون على المسلمين واهل الفساد حتى يعرف منهم التوبة والدعار من يقصد اتلاف اموال الناس او انفسهم او كليهما فاذا كان يخاف على الناس منه في النفس والمال حبس

في السجن حتى يظهر منه التوبة وينبغي ان يكون للنساء مجلس على حدة تحرزا عن الفتنة وعن ابي حنيفة رح ان المرأة تحبس في محبس النساء ولكن يحفظها الرجل وفي مختصر خواهر زاده يحبس الكفيل بالنفس كما يحبس في الدين قال النعم واذا حبس الرجل بامر بالمال فللكفيل ان يحبس الذي عليه الاصل الا ترى ان الكفيل اذا طولب بالمال له ان يطالب الاصيل فاذا لوزم كان له ان يلازم الاصيل فاذا اخذ من الكفيل كان له ان يأخذ من الاصيل كذا في التاتارخانية ولا يأخذ المال قبل الاداء وهذا يدل على ان رب الدين لو اراد ان يحبس الكفيل والاصيل له ذلك وهو واقعة الفتوى وكذا يحبس كفيل الكفيل وان كثروا كذا في الخلاصة فان حبس رجل في دين وجاء آخر يطالبه بالدين فان القاضي يخرج المطلوب حتى يجمع بينه وبين المدعي فان قامت للمدعي بينة عادلة او اقر اعاده الى السجن وكتب في ديوانه انه محبوس بحق هذا المدعي ايضا مع الاول حتى اذا قضى دين احدهما بقي محبوسا بدين الآخر كذا في المحيط ولهما على رجل دين لاحدهما القليل وللآخر الاكثر لصاحب القليل حبسه وليس لصاحب الاكثر اطلاقه بلا رضاه وان اراد احدهما اطلاقه بعدما رضيا بحبسه ليس له ذلك كذا في البزازية لا ينبغي للقاضي ان يضرب محبوسا في دين ولا غيره ولا يصفد ولا يقيد ولا يغل ولا يمكن لا يجرد ولا يقيمه في الشمس واذا خاف القاضي على المحبوس في السجن ان يفر من حبسه حوله الى حبس اللصوص الا اذا كان يخاف عليه منهم لما بينه وبين اللصوص عداوة وعرف انه لو حوله اليهم لقصدوه لا يحول كذا في محيط السرخسي ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة كذا في الخلاصة وان كان هذا المحبوس لا يزال يهرب من السجن يؤدبه القاضي باسواط كذا في الملتقط ومتى حبسه القاضي يكتب اسمه ونسبه في ديوانه ويكتب من يحبسه لاجله ويكتب مقدار الحق عليه ويكتب التاريخ فيكتب حبس فلان بن فلان بكذا وكذا درهما يوم كذا من شهر كذا في سنة كذا كذا في محيط السرخسي قال محمد رح في كتاب الحوالة والكفالة اذا حبس الرجل في الدين شهرين او ثلثة سأل القاضي عنه في السر وان شاء سأل عنه في السر اول ما يحبسه كذا في المحيط ثم اختلف الروايات في تقدير تلك المدة فعن محمد رح انه قدرها بشهرين الى ثلثة وعنه ايضا انه قدرها باربعة اشهر وعن ابي حنيفة رح برواية الحسن انه قدرها بستة اشهر وعنه برواية الطحاوي انه قدرها بشهر وكثير من مشايخنا رح اخذوا برواية الطحاوي وبعض مشايخنا قالوا القاضي ينظر الى المحبوس ان رأى عليه زي الفقراء وهو صاحب عيال يشكو اليه الى القاضي البؤس وضيق النفقة وكان لينا عند جواب خصمه حبسه شهرا ثم يسأل وان كان وقحا عند جواب خصمه وعرف تمرده ورأى عليه امارة اليسار حبسه اربعة اشهر الى ستة اشهر ثم يسأل وان كان فيما بين ذلك حبسه شهرين الى ثلثة اشهر ثم يسأل وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني وهو يحكي عن شمس الائمة الاوزجندي رح وكثير من المشايخ رح قالوا ليس في هذا تقدير لازم كذا في الذخيرة والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي فان مضى ستة اشهر وعلم تعنته يديم الحبس وان مضى شهر وظهر عجزه وحسن ثم بان شهدوا بافلاسه خلاه ثم اذا سأل القاضي عنه فانما يسأل اهل الخبرة من جيرانه ومن يخالطهم في المعاملة كذا في جواهر الاخلاطي وانما يسأل عن جيرانه واصدقائه واهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا اكتفى بذلك كذا في فتاوى قاضيخان قال الشيخ الامام في شرحه هذا السؤال من القاضي بعدما حبسه حيلة وليس بواجب فاذا سأل عنه فقامت البينة على عسرته اخرجه القاضي من الحبس ولا يحتاج الى لفظة الشهادة بل اذا اخبر بذلك يكفي وان اخبره بذلك ثقة عمل بقوله واخرجه من السجن والاثنان احوط كذا في جواهر الاخلاطي قالوا واذا لم يكن الحال حال منازعة بان لم يجر بين الطالب والمطلوب منازعة بان ادعى المطلوب انه اعسر بعد ذلك وقال الطالب انه موسر لا بد من اقامة البينة ومتى كانت الحالة هذه فان شهد شاهدان انه معسر خلى سبيله ولا يكون هذه شهادة على النفي لان العسار بعد اليسار امر حادث فيكون شهادة بامر حادث لا بالنفي كذا في الذخيرة وان اخبره عدل والاثنان باعتباره قبل الحبس ففيه روايتان في رواية يقبل ولا يحبسه وفي رواية الخصاف رح لا تقبل ويحبسه واليه ذهب عامة مشايخنا رح هو الصحيح كذا في محيط السرخسي وفي الخانية وبعدما خلى سبيله هل لصاحب الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رح احسن الاقاويل في الملازمة ما روي عن محمد رح انه قال يلازمه في مشيئته ولا يمنعه من الدخول الى اهله ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء وفي الفتاوى العتابية ويجلس على باب داره حتى يخرج وليس له ان يحبسه في موضع لان ذلك حبس وليس له حق الحبس قال هشام سألت محمدا رح ان كانت الملازمة تضر بعياله وهو ممن يكتسب في سقي الماء او في طوفه قال آمر صاحب الحق ان يوكل غلاما يكون معه ولا امنعه

عن طلب قدر قوت يومه ولعياله وكذلك ان كان يعمل في سوقه قال وان شاء ترك اياما يعمل هذا المفلس ثم يلازمه على قدر ذلك وقيل
له فان كان عملا لا يعمل بيده قال ان كان عملا لا يقدر ان يعمله حيث يلازمه اي حيث يجلس لازمه حيث يعمل هو ثم وان كان عملا لا يقدر الا على لطلب
خروج وطلب فان كان في ملازمته ذهاب قوته وقوت عياله امرته ان يقيم كفيلا بنفسه ثم يخلي سبيله فليسترزق الله تعالى وفي كتاب الاقضية
ان كان العمل سقي الماء ونحوه ليس لصاحب الحق ان يمنعه من ذلك ولكن اما ان يلازمه او يلازمه نائبه او اجيره او غلامه الا ان كفاه نفقته
ونفقة عياله واعطاه حينئذ كان له ان يمنعه من ذلك لانه لا ضرر على الملازم في هذه الصورة وفيه ايضا ليس لصاحب الحق ان يمنع
الملازم ان يدخل في بيته لغائط او غداء الا اذا اعطاه الغداء واعد موضعا آخر لاجل الغائط حينئذ له ان يمنعه عن ذلك
وفي الخانية فان قال المديون لا اجلس مع غلامك واجلس معك قال بعضهم كان له ذلك والصحيح ان في الملازمة الراي
الى صاحب الدين لا الى المديون ان شاء لازمه بنفسه وان شاء لازمه بغيره وفي الذخيرة قال القاضي الامام ابو علي النسفي رح المذهب
عندنا ان الطالب لا يلازم المطلوب في المسجد لان المسجد بني لذكر الله تعالى لا للملازمة وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني
ان الطالب لا يلازم المطلوب بالليالي ولو كان الرجل ممن يكتسب بالليالي يلازم في الليالي كذا في التاتارخانية * وذكر الخصاف رح
رجل حبس في دين ثم غاب فسأل القاضي عن المحبوس فوجده معسرا اخذ منه كفيلا ويخلي سبيله لانه ربما يغيب الطالب ويخفي نفسه
ويريد ان يطول حبسه فيتضرر كذا في محيط السرخسي * وعن محمد رح ان للطالب ان يلازم الغريم وان لم يأمره القاضي بملازمته
ولا يفلسه اذا كان مقرا بحقه فان قال الغريم احبسوني وابى الطالب الا الملازمة فله الملازمة كذا في الذخيرة * ليس للطالب ان يقيمه
في الشمس او على الثلج او في موضع يضر به كذا في الخلاصة * عن محمد رح سئل عن ملازمة المرأة قال آمر غريمها ان يأمر امرأة
حتى تلازمها فقيل له ان لم يقدر الغريم على امرأة تلازمها قال اقول لغريمها اجعل معها امرأة فتكون في بيتها او تكون انت
على الباب وتكون المرأة في بيت نفسها وحدها ويكون الغريم على الباب قيل له اذا ابت المرأة وتذهب قال ليس له
الا ذلك وذكر ابن رستم عن محمد رح يلازمها في موضع لا يخاف عليها الفتنة كالمساجد والاسواق ونحو ذلك ان شاء برجال وان شاء
بنساء وهذا في النهار واما في الليل فيلازمها بالنساء لا محالة فالحاصل انه يلازم على وجه يقع الامن من الفتنة من كل وجه ذكر
هلال في كتاب الوقف اذا شهد الشهود بعد مضي المدة انه فقير فالقاضي لا يخلي سبيله حتى يسأل في السر انه معسر فان وافق خبر السر
شهادة الشهود لا يخلي سبيله ايضا حتى استحلف المحبوس ثم يخلي سبيله وان خالف خبر السر شهادة الشهود اخذ بخبر العدل في
السر كذا في المحيط * وذكر الامام قاضيخان في الجامع الصغير وان رأى القاضي ان يسأل بعد الحبس قبل انقضاء المدة كان له ذلك والبينة
على الافلاس قبل انقضاء المدة بعد الحبس مقبولة بالاجماع كذا في التاتارخانية * وان اقام المحبوس بينة على عسرته واقام صاحب
الحق بينة على يساره اخذ ببينة صاحب الحق ولم يذكر محمد رح في شيء من الكتب كيفية الشهادة على الافلاس وذكر الخصاف رح في
كتاب الوقف كيفية الشهادة على الافلاس فقال ينبغي للشهود ان يشهدوا انه فقير لا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج
بذلك عن حد الفقر وحكي عن الفقيه ابي القاسم انه قال ينبغي ان يقولوا انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وثياب
ليله وقد اختبرنا امره في السر والعلانية وهذا اتم وابلغ ثم اذا ثبت عسرته فالقاضي لا يحبسه بعد ذلك ما لم يعرف له مالا وان
قامت البينة على عسرته بعدما مضت مدة في الحبس وكان الطالب غائبا فالقاضي لا ينتظر حضور الغائب بل يخرجه من السجن ويأخذ
كفيلا كذا في المحيط * ولو اقامت البينة على اعسار المحبوس فقبل ان يحكم القاضي بافلاسه طلب رب الدين المحبوس فطلب المحبوس من القاضي
ان يقضي بعسرته ببينة اقامها بحضرة رب الدين اجابه القاضي الى ذلك لان فيه فائدة حتى لا يحبسه رب الدين ثانيا من ساعته وحتى
لا يحبسه دائن آخر كذا في الذخيرة * واذا كان الرجل محبوسا بدين رجلين فادى الى احدهما لا يخرج من السجن حتى يؤدي حق الآخر
وهذه المسئلة دليل على ان للمحبوس ان يؤثر بعض الغرماء وقد نص في فتاوى النسفي على ذلك وصورة المسئلة المذكورة ثمه
رجل عليه الف درهم لثلثة نفر لواحد منهم خمسمائة ولواحد منهم ثلثمائة ولواحد منهم مائتان فاجتمع الغرماء وحبسوه بديونهم
في مجلس القضاء وماله خمسمائة كيف يقسم ماله بينهم قال اذا كان المديون حاضرا فانه يقضي ديونه بنفسه وله ان يقدم البعض

على البعض في القضاء ويؤثر البعض على البعض لانه يتصرف في خالص ملكه لم يتعلق به حق لاحد فيتصرف فيه على حسب مشيئته وان كان المديون غائبا والدين ثابت عند القاضي فالقاضي يقسم ماله بين الغرماء بالحصص وليس للقاضي ولاية تقديم بعضهم على البعض امرأة اذا حبست زوجها بالمهر وهو مديون لآخر فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موضعا في السجن لتكون معي ذكر الخصاف في ادب القاضي في باب المطالبة بالمهر انه لا يحبسها او بعض قضاة زماننا اختاروا الحبس لفساد الزمان سدا لباب المعصية عليها فانها اذا لم تحبس وقد حبست زوجها تذهب حيث تريد كذا في الذخيرة * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح اذا مات الرجل وفي الورثة صغير وكبير وللميت على رجل دين فحبسه الابن الكبير ثم اراد ان يطلقه لم يطلقه القاضي حتى يستوثق للصغار ولا يخرج المحبوس في الدين من السجن لمجيء شهر رمضان ولا للفطر ولا للاضحى ولا للجمعة ولا للصلوة مكتوبة ولا لحجة فريضة ولا لحضور جنازة بعض اهله وان اعطى كفيلا بنفسه كذا في المحيط * ولا لعيادة المريض كذا في الخلاصة * اذا مات للمحبوس والد او ولد لم يكن بحضرته احد للغسل والتكفين يخرج القاضي من السجن هو الصحيح اما اذا كان من يقوم بذلك لا معنى لاخراجه من السجن قيل ان المحبوس يخرج بكفيل كان ثمة جنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد لا يخرج لغيرهم وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * وقيل في الوالدين والاجداد والجدات والولد لا بأس باخراجه اما في غيرهم لا يخرج والفتوى على انه يخرج في قرابة الولاد بكفيل كذا في الكبرى * وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر الاسكاف رح انه قال في المحبوس في السجن اذا جن لم يخرجه الحاكم من السجن وذكر الخصاف رح في ادب القاضي ان المحبوس في السجن اذا مرض مرضا اضناه ان كان له خادم يخدمه لا يخرج للمعالجة وهكذا روى عن محمد رح حتى قيل له وان مات فيها كذا في المحيط * وفي واقعات الناطفي لو مرض في الحبس واضناه ولم يجد من يخدمه يخرجه من الحبس هكذا روى عن محمد رح هذا اذا كان الغالب هو الهلاك وعن ابي يوسف رح انه لا يخرجه والهلاك في السجن وغيره سواء والفتوى على رواية محمد رح كذا في الخلاصة قال محمد رح المحبوس يبقى في السجن ولا يخرج الى الحمام ولو احتاج الى الجماع لا بأس بان يدخل زوجته او جاريته في السجن فيطأها حيث لا يطلع عليه احد وفي الفتاوى العتابية وان لم يجد مكانا خاليا لا يجامع وهل يترك ليكتسب في السجن اختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم لا يمنع من الاكتساب في السجن وقال بعضهم يمنع عن ذلك وهو الاصح واليه اشار الخصاف رح وفي الكبرى وقال القاضي فخر الدين الفتوى اليوم على انه لا يمنع من الاكتساب ولا يمنع المسجون من دخول اهله وجيرانه عليه ولكن لا يمكنون من ان يمكثوا معه طويلا وفي السغناقي قالوا وينبغي ان يحبس في موضع خشن لا يبسط له فراش ولا وطاء ولا احد يدخل عليه ليستأنس ظهيرية المحبوس في الدين اذا امتنع عن قضاء الدين وله مال فان كان ماله من جنس الدين بان كان ماله دراهم والدين دراهم فالقاضي يقضي دينه من دراهمه بلا خلاف وان كان ماله من خلاف جنس دينه بان كان الدين دراهم وماله عروض او عقار او دنانير فعلى قول ابي حنيفة رح لا يبيع العروض والعقار وفي بيع الدنانير قياس واستحسان ولكنه يستديم حبسه الى ان يبيع بنفسه ويقضي الدين وعندهما يبيع القاضي دنانيره وعروضه رواية واحدة وفي العقار روايتان وفي الخانية وعندهما في رواية يبيع المنقول وهو الصحيح ويكون البيع على الترتيب يبيع الدنانير اولا ثم العروض ثم وثم ويقضي دينه كذا في التاتارخانية * ذكر في كتاب العين والدين ان صاحب الدنانير اذا ظفر بدراهم من عليه الدين او على العكس كان له ان يأخذ هذا بيان مذهب ابي حنيفة رح واما على قول ابي يوسف رح ومحمد رح القاضي يبيع مال المديون بدينه ولكن يبدأ بدنانيره اذا كان الدين دراهم فان فضل الدين عن ذلك يبيع العروض او لا دون العقار فان لم يف ثمنه بدينه وفضل الدين عنه حينئذ يبيع العقار اما بدون ذلك لا يبيع العقار اصلا وهذا على احد الروايتين عنهما وقال بعضهم على قولهما يبدأ ببيع ما يخشى عليه التلف والتوى من عروضه ثم يبيع ما لا يخشى عليه التلف ثم يبيع العقار واذا كان للمديون ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزي بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكنه ان يجتزي بدون ذلك المسكن يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرماء ويشتري بالباقي مسكنا لنفسه وعن هذا قال مشايخنا رح انه يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال حتى انه يبيع اللبد في الصيف والنطع في الشتاء واذا كان له كانون من حديد او صفر يبيعه ويتخذ كانونا من طين ثم اي قدر يترك

للمديون من ماله ويباع ما سواه لم يذكر محمد رح هذه المسئلة في شيء من الكتب وقد روي عن عمر بن عبد العزيز ثلث روايات في رواية قال يترك ثيابه ومسكنه وخادمه ومركبه لانه يحتاج الى ذلك كله وفي رواية اخرى يترك ثيابه ومسكنه وخادمه وبهذه الرواية اخذ بعض القضاة وفي رواية قال يباع جميع ماله ويؤاجر ويصرف غلته الى غرمائه وفي ظاهر رواية اصحابنا رح لا يؤاجر الا رواية روي عن ابي يوسف رح ولكن ان اجر هو نفسه واخذ الاجرة يترك له قوت يومه وعياله ويصرف ما سوى ذلك الى ديونه ومن القضاة من قال ان كان في موضع الحر يباع ما فوق الازار وان كان في موضع البرد يترك له ما يدفع به من البرد حتى لا يباع جبته وعمامته ويباع ما سوى ذلك ومن المشائخ رح من قال يترك له دستا من الثياب ويباع ما سوى ذلك وبه اخذ شمس الائمة الحلواني رح ومنهم من قال يترك له دستين من الثياب حتى اذا غسل احدهما لبس الاخر وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رح وروى الحسن عن ابي يوسف رح اذا باع امين القاضي عرض المديون في دينه وقبض الثمن فهلك ثم استحق المبيع رجع المشتري على الغريم ويرجع الغريم على المطلوب ولا يرجع المشتري على المطلوب ويجوز اقرار المحبوس بالدين لغيره بعد ان يحلف بالله ما اقر به على وجه التلجئة وهذا قول ابي يوسف رح اذا اقر المحبوس بالبيع يحلف المشتري بالله انه اشترى منه صحيحا ودفع الثمن اليه وما كان ذلك تلجئة كذا في المحيط ولا يزوج المديونة ليقضي دينها من مهرها كذا في الملتقط ✤ وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل عليه دين وهو معسر وله دين على رجل ملي فان الحاكم يجبر المعسر حتى يتقاضا ماله على غريمه الموسر فان فعل وحبس غريمه الموسر فان الحاكم لا يحبس المعسر بما عليه قال ابو يوسف رح اذا كان للمعسر دين على غريمه اخذ القاضي غريمه بدينه وقضى دين غرمائه ابن سماعة عن محمد رح في المحبوس بالدين اذا علم انه لا مال له في هذه البلدة وله مال ببلدة اخرى يؤمر رب الدين ان يخرجه من السجن ويأخذ منه كفيلا بنفسه على قدر المسافة ويأمره ان يخرج ويبيع ماله ويقضي دينه فان اخرجه فلم يخرج الى ذلك الموضع حبسه كذا في الذخيرة ✤ والمال غير مقدر في حق الحبس حتى انه يحبس في الدرهم وفي اقل منه لان مانع الدرهم وما دونه ظالم كذا في الكفالة والحوالة من المبسوط كذا في النهاية ✤ تشاتم الخصمان عند القاضي ان شاء حبسهما او عزرهما حتى لا يعود الى مثله عند القاضي فان عفا فحسن وان فعل ذلك احدهما عنده لا يعزره بلا طلب خصمه لكن ينهاه عن ذلك رجل يشتم الناس ان كان مرة يوعظ وان كان شتاما ضرب وحبس حتى يترك كذا في البزازية ✤

الباب السابع والعشرون فيما يقضي به القاضي ويرد قضاؤه وما لا يرد وما يجب اعتباره في هذا الفصل

شيئان احدهما ان قضاء القاضي متى اعتمد سببا صحيحا ثم بطل السبب من بعد لا يبطل القضاء واذا ثبت عدم سبب من الاصل بعد وجوده من حيث الظاهر فكذلك عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الاخر وعند ابي يوسف رح الاول وهو قول محمد رح يبطل القضاء والثاني ان استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف البيع السابق على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه وفسخه في ظاهر الرواية قال محمد رح في الزيادات رجل اشترى من اخر جارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة والبائع والمشتري حاضران وقضى القاضي بها للمستحق ثم ادعى البائع والمشتري ان المستحق باعها من هذا البائع وسلمها اليه ثم باعها البائع من المشتري واقام البينة قبلت بينته فقد شرط محمد رح في الكتاب للقضاء بالجارية للمستحق حضرة البائع والمشتري وانه شرط لازم حتى لو حضر البائع دون المشتري او حضر المشتري دون البائع فالقاضي لا يقضي بها للمستحق وان لم يكن لهما بينة على ما ادعيا وطلب المشتري من القاضي ان يفسخ العقد بينهما لعجز البائع عن التسليم اجابه القاضي الى ذلك فان فسخ القاضي العقد بينهما ثم وجد البائع بينة واقامها على المستحق انه كان اشتراها وقبضها من المستحق قبل ان يبيعها من هذا المشتري قضى القاضي بالجارية للبائع وليس له ان يلزمه المشتري وقول محمد رح في الكتاب ثم وجد البائع البينة واقامها على المستحق يشير الى انه شرط قبول هذه البينة اقامتها على المستحق ولو كان المشتري قبض الجارية من البائع ثم استحقها مستحق بالبينة قضى بها للمستحق ويشترط حضرة المشتري لا غير وينقض القاضي

(١) الباب السابع والعشرون

البيع بينهما على ظاهر الرواية اذا طلب المشتري ورجع المشتري بالثمن على البائع فان اقام البائع بعد ذلك بينة على المستحق انه كان
اشتراها منه وقبضها قبل ان يستحقها قضى القاضي بالجارية للبائع وبطل قضاء القاضي حتى كان للبائع ان يلزم الجارية المشتري
وهذا قول ابي يوسف رح الاول وهو قول محمد رح اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الآخر لا يبطل قضاء القاضي بالفسخ فلا يكون للبائع ان يلزم المشتري
ثم عند محمد رح لما كان للبائع ان يلزم المشتري الجارية وان ابى اهل للمشتري ان يأخذها من البائع اذا ابى البائع ذلك
لم يذكر هذا الفصل هنا قال مشائخنا رح وينبغي ان لا يكون له ذلك واليه اشار بعد هذا في هذا الباب هذا اذا فسخ القاضي
العقد بينهما فلو ان القاضي لم يفسخ العقد بينهما ولكن البائع مع المشتري اجتمعا على الفسخ حين استحقت الجارية من يدي
المشتري ثم اقام البائع بينة على المستحق وقضى القاضي له بالجارية لا يكون له ان يلزم المشتري بلا خلاف وان اراد المشتري
ان ينقض البيع بعد الاستحقاق بلا قضاء ولا رضاء ليس له ذلك فالمذهب انه لا بد لصحة النقض ههنا من قضاء او تراض
منهما ولو كان المشتري لم يطلب من القاضي فسخ العقد بعد الاستحقاق ولكن طلب من البائع ان يرد الثمن عليه فرده عليه ثم
اقام البائع بينة على المستحق على ما ذكرنا واخذ الجارية من المستحق ليس له ان يلزم المشتري اياها ولو كان البائع لم يرد الثمن
حتى خاصمه المشتري الى القاضي فسخ العقد بينهما والزم البائع الثمن للمشتري فاخذه منه او لم يأخذه حتى اقام بينة على
المستحق على ما قلنا واخذ الجارية كان له ان يلزم المشتري عند محمد رح وابي يوسف رح الاول رجل اشترى من آخر عبدا
بمائة دينار وقبضه وباعه من آخر وقبضه المشتري الثاني ثم استحقه رجل على المشتري الثاني فاقام المشتري الثاني بينة
على المستحق انه كان باعه من البائع الاول بكذا وسلمه اليه والبائع الاول باعه من بائعه وسلمه اليه قبلت بينته في
ظاهر الرواية فان لم يقم المشتري الآخر بينة على ذلك ولكن خاصم بائعه وهو المشتري الاول في الثمن وقضى عليه بذلك
ثم ان المشتري الاول اقام بينة على ان المستحق باعه من البائع الاول فسلمه اليه قبل ان يبيعه منه واخذ الغلام منه
هل له ان يلزم المشتري الثاني على قول محمد وابي يوسف رح له ذلك وعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رح ليس له ذلك
فان لم يجد المشتري الاول بينة على ذلك ورجع البائع الاول بالثمن وقضى له به عليه فاقام البائع الاول بينة على ذلك
المستحق على ما ذكرنا واخذ العبد من المستحق كان له ان يلزمه المشتري عند محمد وابي يوسف رح الاول وهل للمشتري
الاول ان يلزم المشتري الثاني عند محمد وابي يوسف رح الاول ذكر انه ليس له ذلك رجل اشترى من آخر غلاما وقبضه ونقد الثمن فجاء مستحق واستحقه
من يد المشتري بالبينة وقضى القاضي بالغلام للمستحق ثم اقام المشتري بينة على المستحق انه كان امر البائع ببيعه فباعه بامره ثبتت بينته وان
لم يقم المشتري البينة على ذلك ورجع على بائعه بالثمن وقضى له به ثم ان البائع اقام بينة على المستحق انه كان امره ببيع هذا العبد قبل ان يبيعه فان كان
ما دفع الى المشتري عين ما قبضه منه او امسك المقبوض ورد مثله او استهلك المقبوض وضمن مثله لا تقبل بينته وان كان الثمن قد هلك
عند الوكيل وضمن الوكيل للمشتري مثله من ماله فبات بينته فان قبلت بينته يسترد من المشتري ما دفع فيأخذ الغلام من
المستحق فيدفعه الى المشتري عند محمد رح وابي يوسف رح الاول ولو كان المشتري باع الغلام من آخر فاستحق من يد المشتري
الآخر ورجع المشتري الآخر على المشتري الاول وقضى له به فاقام المشتري الاول بينة على امر المستحق للبائع بالبيع قبلت
بينته ويأخذ العبد من يد المستحق ويلزم المشتري الآخر عند محمد وابي يوسف رح الآخر فلو ان المشتري الاول لم يجد بينة
على ذلك ولكن رجع على بائعه بقضاء او بغير قضاء فاقام البائع الاول بينة على امر المستحق فهو على الوجوه التي ذكرنا في
(۲) المسئلة الاولى كذا في المحيط + قال محمد رح رجل رهن من آخر جارية بالف درهم عليه للمرتهن وقبضها المرتهن ثم اخذها
الراهن بغير اذن المرتهن وباعها من انسان وسلمها اليه ثم ان المرتهن اقام بينة على الرهن قبلت بينته وهل يتمكن المرتهن
من فسخ هذا البيع روي عن محمد رح انه يتمكن والصحيح انه لا يتمكن والمشتري بالخيار ان شاء فسخ وان شاء صبر حتى يفتكها
الراهن فيأخذها فان اختار المشتري فسخ العقد فسخ القاضي العقد وقضى له بالثمن على البائع
ثم ان البائع قضى المرتهن المال واستردها ليس له ان يلزم المشتري ولو كان الراهن قد قضى الدين وقبض الجارية ثم باعها

مرهن المشتري ثم ان المرتهن جحد القضاء وقضى القاضي له بالجارية رهنا وطلب المشتري من القاضي ان يفسخ العقد وفسخ ورد الثمن على المشتري ثم اقام البائع بينة على قضاء الدين في استردادها قبل البيع واخذها واراد ان يلزم المشتري هل له ذلك وقع في بعض نسخ محمد رح ان المسئلة على التفصيل ان كان المشتري لم يقبضها حتى استحقها المرتهن ليس له ذلك وان كان المشتري قبضها فله ان يلزم المشتري عند محمد رح وابي يوسف رح الاول خلافا لابي حنيفة وابي يوسف رح الآخر ووقع في بعض النسخ ان له ان يلزم المشتري عند محمد رح وابي يوسف رح الاول مطلقا من غير تفصيل فهذا الاطلاق يدل على ان رواية الالزام عند محمد رح وابي يوسف رح الاول سواء كانت الجارية مسلمة الى المشتري او لم تكن وهو الصحيح كذا في الملتقط +

الباب الثامن والعشرون في بيان حكم ما يحدث بعد اقامة البينة قبل القضاء

قال محمد رح في الجامع عبد في يدي رجل جاء رجل فادعى انه عبده وانكر صاحب اليد دعواه فذهب المدعي ليأتي بالشهود فباع صاحب اليد العبد من رجل وسلمه اليه ثم اودع المشتري العبد من البائع وغاب ثم ان المدعي اعاد صاحب اليد الى القاضي هذا ليقيم عليه البينة فهذه المسئلة على وجوه اما ان علم القاضي بما صنع ذو اليد او لم يعلم ولكن اقر المدعي بذلك وفي الوجهين جميعا الخصومة للمدعي مع صاحب اليد وكذلك اذا اقام صاحب اليد بينة على اقرار المدعي بذلك وان لم يكن شيء من ذلك وانكر صاحب اليد اقام بينة على ما صنع فذكر انه وديعة في يده لفلان الذي كان بعد الخصومة فان القاضي لا يقبل بينته ولا يندفع عنه الخصومة واذا لم يندفع عنه خصومة المدعي وقضى القاضي عليه ببينة المدعي لو حضر المشتري بعد ذلك واقام البينة على الشراء من صاحب اليد لا يسمع بينته كذا في المحيط + وفي الهبة والصدقة فهذا بمنزلة البيع اذا اتصل بها القبض كذا في الكبرى + ولو كان القاضي لم يقض بشهادة شهود المدعي حتى حضر المشتري ودفع ذو اليد العبد اليه يجعل القاضي المشتري خصما للمدعي ولا يكلف المدعي اعادة البينة واذا قضى القاضي على المشتري للمدعي يبطل البيع الذي جرى بينه وبين ذي اليد ويرجع المشتري عليه بالثمن وكذلك لو شهد على صاحب اليد رجل واحد ثم حضر المشتري ودفع العبد فاقام للمدعي شاهدا آخر على المشتري قضى له بالعبد ولا يكلف اعادة الشاهد الاول وكذلك لو ان ذا اليد باع العبد من غيره ولم يسلمه الى المشتري حتى حضر المدعي واقام الذي في يده البينة انه يلزم العبد من فلان ولم يسلم اليه لا يلتفت الى بينة ذي اليد ويكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا اقام بينة على البيع والقبض ثم الايداع منه قال محمد رح في الجامع رجل في يديه عبد اقام رجل بينة على انه عبده اشتراه من الذي في يديه بالف درهم ونقده الثمن ثم اقام ذو اليد البينة انه عبد فلان اودعه فان الخصومة لا يندفع عنه ويقضى بالعبد للمدعي فلو لم يقض القاضي بالعبد للمدعي حتى حضر المقر له وصدق ذو اليد فيما اقر له به فالقاضي يأمر ذا اليد بدفع العبد الى المقر له ثم يقضي القاضي لمدعي الشراء بالعبد ولا يكلفه اعادة البينة على المقر له فان قال المدعي ان اعيد البينة على المقر له كان له ذلك وكان المقضي عليه في هذه الحالة المقر له لا ذو اليد بخلاف ما اذا قال المدعي انا لا اعيد البينة فان المقضي عليه في هذه الصورة ذو اليد لا المقر له ولو ان القاضي لم يقض بالعبد للمدعي الذي حضر حتى اقام الذي حضر بينة انه عبده اودعه من صاحب اليد وقد اقام البينة على الايداع قبلت بينته وبطلت بينة مدعي الشراء ثم ان اعاد مدعي الشراء البينة على رب العبد انه كان للذي في يديه انه اشتراه منه بالف درهم ونقده الثمن فهذا على وجهين اما ان اعاد البينة على رب العبد بعد ما قضى القاضي لرب العبد ببينته وفي هذا الوجه لا يقبل بينته وان كان قبل القضاء يقبل بينة مدعي الشراء متى اعادها على المقر له ثم هنا ثلث مسائل احدها ما ذكرنا ان مدعي الشراء اقام شاهدين فقبل القضاء له اقر صاحب اليد بالعبد لانسان وصدقه المقر له وثانيها اذا اقام المدعي شاهدا واحدا على الشراء من ذي اليد فاقر ذو اليد بالعبد لفلان الغائب ثم حضر وصدق المقر في اقراره فانه يؤمر بدفع العبد الى المقر له فان اقام مدعي الشراء شاهدا آخر على الشراء قضى بالعبد له ولا يكلف القاضي دفع الشاهد الاول على المقر له ويكون المقضي عليه ذو اليد دون المقر له المسئلة الثالثة مدعي الشراء اذا لم يقم البينة على ذي اليد حتى اقر ذو اليد ان العبد لفلان الغائب اودعه اياه ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم اقام مدعي الشراء البينة على المقر له وقضى القاضي بذلك كان المقضي عليه في هذه الصورة المقر له وفي آخر دعوى الجامع رجل في يديه دار جاء رجل وادعى انها داره وطلب القاضي من المدعي البينة فقام من عند القاضي وباع المدعى عليه الدار من رجل بيعا صحيحا حتى لو نقد ما بعد ذلك الى القاضي وجاء المدعي بشهود يشهدون ان الدار له

الباب الثامن والعشرون

وقد علم القاضي بيع المدعى عليه واقر المدعي بذلك فلا خصومة بينهما وان كانت الدار في يد المدعى عليه وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا
ثم قاما من عند القاضي فباع المدعى عليه الدار من رجل فبيعه صحيح حتى لو تقدما بعد ذلك الى القاضي وجاء المدعي بالشاهد الآخر
فالقاضي لا يسمع خصومة المدعي اذا علم القاضي بالبيع او اقر المدعي بذلك ولو كان المدعي اقام شاهدين نعدلا فلم يقض القاضي
بشهادتهما ثم قاما من عند القاضي وباع المدعى عليه الدار من المدعي لا يصح حتى لو تقدما بعد ذلك الى القاضي
فالقاضي يقضي عليه بتلك البينة وان اقر المدعي ببيعه وعلم القاضي بذلك ففرق بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين فروى ابن سماعة عن
ابي يوسف رح انه سوى بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين في بطلان بيع المدعى عليه بينته في الفصلين جميعا ووجه الفرق على ظاهر الرواية انه
باقامة الشاهدين ان لم يثبت حقيقة الملك للمدعي في المدعى به لكن ثبت حق الملك لوجود الحجة بكمالها وحق الملك للمدعي في المدعى به يمنع
صحة بيع المدعى عليه صيانة لحق المدعي والمدعي انما اقر ببيع باطل والقاضي علم بيعا باطلا فلا يصلح ذلك دافعا خصومة المدعي
اما باقامة الشاهد الواحد كما لم يثبت حقيقة الملك للمدعي لم يثبت حق الملك لنقصان في الحجة فكان تصرف المدعى عليه حاصلا في خالص ملكه
فصح فالمدعي اقر ببيع صحيح والقاضي علم بيعا صحيحا فيصلح دافعا خصومة المدعي قال رجل في يديه عبد ادعاه رجلان كل واحد منهما يقيم البينة
انه عبده وادعى الذي هو في يديه وذو اليد يجحد ذلك ولا يجحد ولا يقر بل يسكت فلم يقض القاضي بشهادة الشهود لعدم ظهور
عدالتهم حتى اقر ذو اليد لاحدهما بعينه انه عبده او وديعته فان القاضي يدفع العبد الى المقر له فاذا عدلت الشهود قضى بالعبد بينهما نصفين
وكان ينبغي ان يقضي بجميع العبد للذي لم يقر له ذو اليد لان المقر له لما صدق ذا اليد فيما اقر واخذ العبد صار العبد ملكا له رقبة ويدا فصار المقر له
مع صاحبه بمنزلة الخارج مع ذي اليد اذا اقام البينة على الملك المطلق فيقضى بكل العبد للخارج واعتبره بما لو اقر ذو اليد لاحدهما قبل ان يقيما
البينة ثم اقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى كان العبد كله للذي لم يقر له ذو اليد قلنا فيما نحن فيه كذلك في الجواب هو الفرق بينهما قبل اقامة البينة
وبينهما بعدها ان التزكية لا تجعل البينة حجة بل يظهر من ذلك الوقت ان كونها حجة بينة الاستحقاق من ذلك الوقت فمتى كان الاقرار بعد اقامة البينة
فقد ظهر بالعدالة انه يظهر الاستحقاق قبل الاقرار فيظهر ان الاقرار كان باطلا لانه صدر عن شخص ظهر انه ليس بمالك ومتى بطل الاقرار بطل التصديق
ضرورة لانه مبني عليه فصار وجود الاقرار وعدمه بمنزلة واما اذا كانت الشهادة بعد الاقرار فظهور العدالة لا يظهر الاستحقاق قبل الاقرار
فلا يتعين بطلان الاقرار واذا لم يبطل الاقرار صار المقر له صاحب يد وغير المقر له خارجا فيقضى ببينة الخارج ولو اقام كل واحد منهما
شاهدا واحدا على ما ادعاه ثم اقر ذو اليد بالعبد لاحدهما يدفع العبد اليه ولا يبطل ما اقام كل واحد منهما من الشاهد الواحد فان
اقام غير المقر له شاهدا آخر قضي بالعبد له فان لم يقض له حتى جاء المقر له بشاهد آخر قضي بالعبد بينهما نصفين الا ان يقول الذي لم يقر له
ذو اليد قبل ان يقضي بالعبد بينهما نصفين اني اعيد شاهدي الاول واقيمهما مع شاهدي الآخر على المقر له فحينئذ يقضي بكل العبد له ولو ان
غير المقر له قد مات شاهده الاول او غاب يقال له هات بشاهد آخر على المقر له وقضي لك بكل العبد فاذا اقام شاهدا آخر يضم الثاني
مع الاول فيقضى بالعبد كله له الا ان يقيم المقر له شاهدا آخر مع الشاهد الاول او يقيم شاهدين مستقلين فيكون بينهما عبد بين يدي رجل
اقام رجلان كل واحد منهما البينة على انه عبده او دعه اياه وذو اليد جاحد او ساكت فقضى بالعبد بينهما نصفين ثم ان كان احدهما اقام
على صاحبه تلك البينة او غيرها ان العبد عبده لم ينتفع بتلك البينة ولا يقضى له على صاحبه بشيء ولو عدلت بينة احدهما ولم يعدل
بينة الآخر او لم يقم الآخر شاهدا اصلا او اقام شاهدا واحدا فقضى به لمن عدل بينته ثم جاء الآخر ببينة عادلة قضي له به لانه
لم يصر مقضيا عليه من جهة صاحبه لانه لم يكن له في المقضي به لا حقيقة الملك ولا حق الملك لعدم الحجة الموجبة للقضاء على الانسان
بازالة الاستحقاق الثابت له واذا لم يكن الحق ثابتا له كيف يتصور ازالته فعلم انه لم يصر مقضيا عليه فيسمع دعواه وبينته بعد ذلك ولو اقام
احدهما البينة فلم يزك بينته حتى اقر ذو اليد بالعبد الذي لم يقم البينة او دعه اياه ودفع القاضي العبد الى المقر له ثم زكيت بينة الذي
اقامها واخذ صاحب البينة العبد من المقر له ثم ان المقر له اتى ببينة انه عبده او دعه اياه قبلت بينته وقضي له بالعبد فان قال المدعي
وهو غير المقر له انا اعيد شهودي على المقر له هل تقبل بينته فهذا على وجهين ان كان ذلك بعدما قضي ببينته لا تسمع بينة المدعي
وان كان ذلك قبل القضاء ببينة المقر له قبلت بينة المدعي كذا في المحيط

الباب التاسع والعشرون في بيان من يشترط حضوره لسماع الخصومة والبينة وحكم القاضي وما يتصل بذلك قال محمد رحمه الله تعالى إذا استحق العبد من يد مشتريه بالملك المطلق وقضى القاضي بالعبد للمستحق وقصر يد المشتري عن العبد ورجع المشتري على بائعه بالثمن فأقام البائع بينة أن هذا العبد نتج في ملكي من أمتي وأن القضاء للمستحق وقع باطلا وليس لك حق الرجوع علي بالثمن قبلت بينته إذا أقامها بحضرة المستحق كذا في الملتقط. وكذا إذا أقام البائع بينة أن هذا العبد نتج في ملك بائعي من أمته قبلت بينته إذا أقامها بحضرة المستحق فإن قيل كيف تقبل بينة البائع في هاتين الصورتين وإن البائع صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري لما أن القضاء بالملك المطلق على ذي اليد قضاء على من تلقى ذو اليد الملك من جهته قلنا نعم البائع صار مقضيا عليه ولكن بالملك المطلق لا بالنتاج والبائع ههنا لا يقيم البينة على الملك المطلق وإنما يقيم البينة على النتاج والمقضي عليه بجهة إنما لا تقبل بينته في الجهة التي صار مقضيا عليه لا في جهة أخرى ألا يرى أن من ادعى دابة في يد إنسان ملكا مطلقا وصاحب اليد يدعي النتاج فلم يجد بينة على النتاج حتى قضى القاضي بالدابة للمستحق ثم وجد صاحب اليد بينة على النتاج وأقامها قبلت بينته وقضي بالدابة له وإن صار ذو اليد مقضيا عليه لأنه صار مقضيا عليه بالملك المطلق لا بالنتاج فقبلت بينته على النتاج لهذا إليه أشار في السير الكبير ثم إن محمدا رحمه الله شرط حضرة المستحق لقبول هذه البينة من البائع وبعض المشايخ رحمهم الله أبوا ذلك وقالوا ينبغي أن لا يشترط حضرة المستحق وهكذا حكى الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله بفرغانة وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا لا بد من حضرة المستحق شرطها أشار إليه محمد رحمه الله وفي الذخيرة وقيل على قياس قول محمد وأبي يوسف رحمه الله الآخر يشترط حضرة المستحق وعلى قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله الأول لا يشترط حضرته فهذا القول أظهر وأشبه وفي دعوى المستأجر يشترط حضرة الآجر والمستأجر لأن الملك للآجر واليد للمستأجر وكذلك في دعوى الرهن يشترط حضرة الراهن والمرتهن لأن الملك للراهن واليد للمرتهن وإذا أراد الشفيع الأخذ بالشفعة فكان ذلك قبل قبض المشتري يشترط حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة فإذا استحق المستعار رجل بالبينة يشترط للقضاء له حضرة المعير والمستعير جميعا وفي دعوى الضيعة يشترط حضرة المزارعين اختلف المشايخ رحمهم الله بعضهم شرطوا وبعضهم لم يشترطوا وبعضهم قالوا إن كان البذر من قبلهم يشترط حضرتهم وإن كان البذر من قبل رب الأرض لا يشترط حضرتهم وإذا ادعى رجل نكاح امرأة ولها زوج ظاهر يشترط حضرة الزوج الظاهر لاستماع الدعوى والبينة وإذا مات الرجل وترك أشياء يمكن نقلها وعليه دين مستغرق للتركة وليس له وارث ولا وصي فالقاضي ينصب له وصيا ليبيع تركته ولا يشترط إحضار التركة لنصب الوصي وهل يشترط إحضارها لإثبات التركة فقد قيل يشترط وقيل لا يشترط وإذا قامت البينة على إفلاس محبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين ولكن إن كان رب الدين حاضرا أو وكيله فالقاضي يطلقه بحضرته وإن لم يكن أحدهما حاضرا فالقاضي يطلقه بكفيل ولو ادعى رجل على صغير شيئا وله وصي حاضر يريد به الصغير المحجور عليه لا يشترط حضرة الصغير هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرح كتاب القسمة ولم يفصل بينهما إذا كان المدعى به دينا أو عينا وجب الدين بمباشرة هذا الوصي أو وجب لا بمباشرته وذكر الناطفي في أجناسه إذا كان الدين واجبا بمباشرة هذا الوصي لا يشترط إحضار الصغير وفي أدب القاضي للخصاف إذا وقع الدعوى على الصبي المحجور إن لم يكن للمدعي بينة لا يكون له إحضار الصغير وإن كان للمدعي بينة والمدعي يدعي الاستهلاك فله حق إحضاره ولكن يحضر معه أبوه حتى إذا لزم الصبي شيء يؤدي عنه أبوه من ماله وفي كتاب الأقضية أن إحضار الصبي في الدعوى شرط وبعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله لم يشترط ذلك سواء كان الصغير مدعيا أو مدعى عليه ومنهم من أبى ذلك إذا لم يكن للصبي وصي وطلب المدعي من القاضي أن ينصب عنه وصيا أجابه القاضي إلى ذلك ويشترط حضرة الصغير عند نصب الوصي للإشارة إليه وبعض مشايخ زماننا رحمهم الله مالوا إلى ذلك وقال لو كان الصبي في المهد يشترط إحضار المهد مجلس الحكم والأول أقرب إلى الصواب وأشبه بالفقه كذا في المحيط. ولو وقع الدعوى على مريض أو على امرأة مخدرة لا يشترط إحضارهما كذا في الذخيرة. وفي المأذون الكبير إذا لحقه دين التجارة وطلب الغرماء من القاضي بيع العبد فالقاضي لا يبيع العبد إلا بحضرة المولى وفي المأذون الكبير أيضا إذا شهد شاهدان على العبد المأذون بغصب غصبه أو بوديعة استهلكها أو جحدها أو شهدوا عليه بقرض أو بدل الذي سميته أو عليه بيع أو شراء أو بإجارة وأنكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت شهادتهما ولا يشترط حضرة المولى ولو كان المأذون عبدا محجورا عليه شهد

شاهدا باستهلاك مال وغصب غصبه وجحد العبد ذلك لا تقبل هذه الشهادة الا بحضرة المولى وقول محمد رح في هذه المسئلة ان الشهادة لا تقبل معناه انها لا تقبل على المولى حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد اما تقبل الشهادة على العبد ويقضى القاضى عليه حتى يؤاخذ به بعد العتق هكذا ذكر شيخ الاسلام فى شرح الماذون وان كان المولى حاضرا مع العبد فان كان المدعى ادعى استهلاك مال او غصب قال فالقاضى يقضى على المولى وان ادعى استهلاك وديعة او استهلاك بضاعة على العبد المحجور فعلى قول ابى حنيفة ومحمد رح القاضى لا يسمع هذه البينة على المولى وعند ابى يوسف رح يسمع البينة على المولى والصبى الماذون الذى اذن له ابوه او وصى ابيه فى التجارة بمنزلة العبد الماذون له فى التجارة اذا شهد الشهود عليه بما هو من ضمان التجارة قبلت شهادتهم ان كان الذى اذن له غائبا واذا شهد الشهود على العبد الماذون بقتل عمد او قذف امرأة او زنا او شرب خمر والعبد ينكر فان كان المولى حاضرا قضى القاضى بذلك على العبد بلا خلاف وان كان العبد حاضرا والمولى غائب فعلى قول ابى حنيفة ومحمد رح القاضى لا يقضى عليه بشئ وعلى قول ابى يوسف رح القاضى يقضى عليه بالحد والقصاص كما لو قامت البينة عليه بالحد او بالقصاص قبل الاذن وان كان الشهود شهدوا على اقرار العبد ان شهدوا على اقراره بالحد الخالصة لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر لا تقبل هذه الشهادة بالاجماع وان شهدوا على اقراره بالقذف او بقتل عمد تقبل البينة حال حضرة المولى ويقضى بالقصاص وحد القذف وان كان المولى غائبا فالمسئلة على الخلاف فى ان قامت البينة على اقراره بعد ولو شهد الشهود على صبى ماذون او معتوه ماذون له بقتل عمد او قذف او شرب خمر او زنا فيما عدا القتل لا تقبل الشهادة سواء كان الاذن حاضرا او غائبا وفيما اذا شهدوا بالقتل الخطأ ان كان الآذن حاضرا تقبل الشهادة ويقضى بالدية على العاقلة وان كان الآذن غائبا لا تقبل الشهادة وقيل لو قامت البينة على قتل الصبى والمعتوه عمدا كان او خطأ ان كان الآذن حاضرا قبلت البينة وقضى بالدية على العاقلة وان كان غائبا لا ... وان شهدوا على اقرار الصبى والمعتوه ببعض ما ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الآذن حاضرا او غائبا وان شهدوا على عبد ماذون له بسرقة عشرة دراهم او اكثر وهو يجحد فان كان مولاه حاضرا قطع عندهم جميعا وهل يضمن السرقة ان كان استهلكها لا يضمن وان كانت قائمة ردها على المسروق منه وان كان المولى غائبا لا يقطع العبد عند ابى حنيفة ومحمد رح ويضمن السرقة وعند ابى يوسف رح يقضى بالقطع وان كان الشهود شهدوا والسرقة اقل من عشرة دراهم قضى القاضى بالمال ولا يقضى بالقطع سواء كان المولى حاضرا او غائبا ولو كان الشهود شهدوا على اقرار الماذون بسرقة عشرة دراهم والمولى غائب فالقاضى يقضى بالمال على العبد ولا يقضى بالقطع فى قول ابى حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف رح يقضى بالقطع ولو شهدوا على عبد محجور بسرقة عشرة دراهم او اكثر فان كان المولى غائبا فالقاضى لا يقضى عليه بشئ لا بالقطع ولا بالمال عند ابى حنيفة ومحمد رح وان كان الشهود شهدوا على اقرار العبد المحجور بالسرقة فالقاضى لا يقبل هذه البينة اصلا ان كان المولى غائبا وان كان حاضرا لا يسمع البينة على المولى حتى لا يقطع العبد ولا يؤاخذ المولى ببيعه لاجل المال ولكن يؤاخذ العبد به بعد العتق كذا فى المحيط

الباب الثلثون فى نصب الوصى والقيم واثبات الوصية عند القاضى

الباب الثلثون (۱)

واذا ترك الرجل مالا فى البلدة التى مات فيها ومن ثمة فى بلدة اخرى فادعى عليه قوم حقوقا واموالا فهل ينصب القاضى عن الميت وصيا ليثبت غرماء الديون والحقوق على الميت ذكر الخصاف فى ادب القاضى فى اثبات الحقوق على الميت ان هذه البلدة ان كانت منقطعة عن تلك البلدة ولا يذهب الغير من هنا الى ثمة ولا يأتى من ثمة الى هنا يعنى فى القافلة ينصب عنه وصيا كذا فى الذخيرة وان لم يكن منقطعا لا ينصب كذا فى البزازية واذا هلك الرجل وترك عروضا وعقارا وعليه ديون ذكر الخصاف رح فى نفقاته فى باب نفقة المرأة اذا مات الرجل ولم يوص الى احد وله اولاد صغار وكبار فالقاضى ينصب وصيا فى ماله و قال شيخ الاسلام شمس الائمة الحلوانى رح وللقاضى ان ينصب الوصى فى مال الميت فى ثلث مواضع احدها ان يكون على الميت دين او يكون الورثة صغارا او يكون الميت اوصى بوصايا فينصب وصيا لينفذ وصاياه فانما ينصب القاضى الوصى فى هذه المواضع وفيما عداها فلا وذكر الخصاف رح فى ادب القاضى لا يخالف ما ذكره الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رح لان المراد مما ذكره شمس الائمة نصب الوصى لقضاء الدين والمراد مما ذكره الخصاف رح نصب القاضى لاثبات الدين اذا هلك الرجل وترك عروضا وعقارا وعليه ديون وله ورثة كبار فامتنع الورثة عن قضاء الدين وعن بيع التركة وقالوا للغريم سلمنا التركة اليك فانت اعلم بها فالقاضى هل ينصب وصيا للميت فقد قيل ينصب وقد قيل لا ينصب ويأمر الورثة بالبيع فان ابوا حبسهم حتى يبيعوا فاذا حبسهم القاضى فلم يبيعوا الا ان يبيع بنفسه او ينصب وصيا للميت يبيع التركة

ايفاءً لصاحب الدين هذا الممكن واذا نصب القاضي وصيا في تركة الايتام والايتام في ولايته ولم تكن التركة في ولايته او كانت التركة في ولايته والايتام لم يكونوا في ولايته او كان بعض التركة في ولايته والبعض لم يكن في ولايته حكي عن الشيخ الامام شمس الائمة رح انه قال يصح النصب على كل حال يصير الوصي وصيا في جميع التركة اينما كانت التركة وقال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رح ما كان من التركة في ولايته يصير وصيا فيها والا فلا كذا في المحيط + القاضي اذا نصب متوليا في وقف ولم يكن الوقف والموقوف عليهم في ولايته حكي عن شمس الائمة الحلوائي رح انه اذا وقعت المطالبة في مجلسه صح النصب وقال القاضي ركن الاسلام علي السغدي رح انه لا يصح فان كان الموقوف عليهم في ولايته فان كانوا طلبة العلم او اهل قرية او ناسا معلومين او كان خانا او رباطا او مسجدا ولم تكن الضيعة الموقوفة في ولايته فنصب متوليا قال شمس الائمة رح يصح وتعتبر التطالم والمرافعة وقال ركن الاسلام ان لم يكن المقضي عليه حاضرا لا يصح النصب وان كان حاضرا يصح النصب كذا في الذخيرة + رجل جاء الى قاض من القضاة وقال ان فلانا مات وعليه دين وترك عروضا وعقارا ولم يوص الى احد انا لا استطيع بيع ما ترك لانه ليس بقاض فان اهل الناحية لا يعرفونني لا باس للقاضي ان يقول ان كنت صادقا فبع المال واقض الدين ان كان صادقا وقع موقعه وان كان كاذبا لا يعمل امر القاضي واذا مات الرجل وقد كان اوصى الى رجل اي جعله وصيا وقبل الوصي الوصاية في حياته او بعد وفاته وجاء الى القاضي يريد اثبات وصايته فالقاضي ينظر فيه ان كان اهلا للوصاية يسمع دعواه اذا احضر مع نفسه من يصلح خصما حتى ان المدعي اذا كان عبدا او صبيا فالقاضي لا يسمع دعواهما وهل ينفذ تصرفهما اختلف المشائخ رح فيه والاصح انه لا ينفذ فان عتق العبد فالقاضي يسمع دعواه بعد ذلك ويقضي بوصايته وان كبر الصبي فعلى قول ابي يوسف رح يسمع دعواه وعلى قول ابي حنيفة رح لا يسمع والخصم في ذلك وارث او موصى له او رجل للميت عليه دين او رجل له على الميت دين هذه الجملة من كتاب الاقضية + وفي المنتقى رواية ابراهيم رجل مات وعليه دين واوصى بثلث ماله او بدراهم مسماة لرجل واخذها الموصى ثم جاء الغريم والورثة شهود او غيب فقدم الموصى له الى القاضي فالموصى له لا يكون خصما له واشار الى ان الوصية متى حصلت بقدر الثلث فالموصى له لا يعتبر بالوارث واذا حصلت الوصية بما زاد على الثلث وصحت الوصية بان لم يكن ثمه وارث فالموصى له خصم الغريم في هذه الحالة ويعتبر الموصى له في هذه الحالة بالوارث لان استحقاق ما زاد على الثلث من خصائص الوارث والوارث ينتصب خصما للغريم ففي حق الموصى له يجب ان يكون الجواب كذلك وصاحب الاقضية ذكر الموصى له مطلقا من غير فصل بينهما اذا كان الموصى له بالثلث وبالزيادة على الثلث فيحتمل ان يكون المراد منه ما اذا كان الموصى له بالزيادة على الثلث ثم اذا اقام بينة على بعض هؤلاء ان الميت اوصى اليه انه قد قبل وصايته نظر القاضي فيه فان كان عدلا مرضي السيرة مهتديا في التجارة جعله القاضي وصيا وقضى بوصايته وان عرفه بالفسق والخيانة لا يمضي ايصاء ه ويخرجه منه فان عرف رأي قلة هداية في التصرف يمضي وصايته ولكن يضم اليه من يكون مهتديا في التجارة حتى يتظاهرا في التجارة ولا يتلفا مال الصبي وان لم يظهر منه فسق ولم يعرف بذلك لكن اتهم به فالقاضي يمضيه لكن يشرف عليه او يضم اليه وصيا آخر حتى لا ينفرد احدهما بالتصرف فيظهر النظر لليتيم كذا في المحيط + ولو ثبت الوصاية بالبينة وفي كتاب الوصاية اقرار الميت (٢٢

لاناس بديون وبوصايا لاناس وصايا بانواع البر وحضر بعض الغرماء وقضى القاضي بحقه ثم حضر آخرهل يقضي بتلك البينة في الوصية بانواع البر يكتفى بتلك البينة بالاجماع وفي الغرماء والوصايا عند ابي حنيفة رح لا يقضي بتلك البينة وعند ابي يوسف رح يقضي كذا في الخلاصة قال في كتاب الاقضية ولو ان رجلا حضر عند القاضي وادعى ان اخاه فلان بن فلان مات وترك من الورثة اباه فلان بن فلان وامه فلانة بنت فلان ومن البنين فلانا وفلانا ومن البنات فلانة وفلانة وامرأته فلانة بنت فلان لا وارث له غيرهم وانه اوصى الي في صحة عقله وجواز تصرفه في جميع تركته واني قبلت عنه هذه الوصية وتوليت القيام بذلك وانه كان لاخي هذا على هذا الرجل الذي حضر كذا من الدين وان اخي هذا مات قبل قبض شيئا من هذا الدين وان على هذا الذي حضر قضاء هذا الدين الي لاصرفه الى ورثته والى ما امر به الميت فالقاضي يسمع دعواه ويسأل الخصم اولا عن الموت فان اقر بالموت توجهت عليه المطالبة من جهة الموصي لان حق المطالبة كان ثابتا للميت وبالموت تحول الى الوصي ثم يسأله عن الدين فان اقر بالدين حينئذ يسأله عن الوصاية فان اقر بها ايضا لا يؤمر بدفع المال اليه حتى يثبت وصايته بالبينة وذكر الخصاف رح في ادب القاضي رجل ادعى ان فلانا مات وانه كان اوصى اليه بقبض دينه الذي له على هذا الرجل والعين الذي في يديه وصدقه المدعى عليه في جميع ذلك امر بتسليم الدين والعين اليه وفي الجامع الكبير ان على قول محمد رح او لا يؤمر المدعى عليه بتسليم الدين

الى الوصي فور العين كما في الوكالة ثم رجع وقال لا يؤمر بتسليم الدين اليه ولا بتسليم العين فيما ذكر في الاقضية يوافق قول محمد رح آخرا كما ذكر في الجامع ولو كان للغريم اقر بالموت وانكر الوصاية والمال كلف المدعي اقامة البينة على الوصية ولا فاذا اثبت الوصاية بالبينة حينئذ يقيم البينة على المال وكذلك اذا انكر جميع ذلك كلف الوصي اقامة البينة على الوصاية والموت جميعا لينتصب خصما فاذا اقام فحينئذ تسمع البينة منه على المال فلو اقام البينة اولا على المال ثم اقام البينة على الوصاية لا تقبل بينته على المال ويؤمر باعادتها وان كان الشهود على الوصاية والموت والمال فريقا واحدا فاقام بينة على ذلك كله جملة قال ابو حنيفة رح لا تقبل بينته على المال ويؤمر باعادتها وقال ابو يوسف رح تقبل بينته عليها ولا يؤمر باعادة ويكون اذا آل الامر الى القاضي فالقاضي يقضي بالوصاية اولا ثم بالمال هكذا ذكر الخصاف رح وفي موضع آخر ان القاضي لا يقبل البينة على المال عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح يقبل قال ثمه وقول ابي يوسف رح مضطرب وفي ما اذا اقر بالوصاية والموت وانكر المال ولم يكن للمدعي بينة وطلب من القاضي ان يحلفه على المال اجابه القاضي اليه وان اقر بالمال والموت وانكر الوصاية كان للقاضي ان ينصب وصيا ولو لم ينصب ليس له ان يستحلفه ان اقر بالوصاية والمال وانكر الموت هل يستحلفه عليه فالجواب فيه نظير الجواب في الوارث كذا في المحيط ✤ ادعى الوصي او القيم ان القاضي المعزول اجرهما مسانهة او مشاهرة كل شهر بكذا فان القاضي المولى لا ينفذ ذلك وكذا لو صدقه المعزول فان اقيمت البينة انه حال كونه قاضيا فعل ذلك قبلت البينة ثم ينظر ان كان قدر اجر المثل او اقل ينفذ وان كان اكثر ينفذ بقدر اجر مثل عمله وابطل الزيادة وان استوفى ذلك امره برد الزيادة على اليتيم كذا في الخلاصة ✤ ولو كان اب لصغير مبذرا متلفا مال الصغير ينصب وصيا يحفظ ماله ولو اشترى الوارث من مورثه شيئا ثم اطلع بعد موته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرد عليه وكذا اذا اشترى الاب من ابنه الصغير شيئا فوجد به عيبا نصب القاضي وصيا حتى يرده الاب عليه كذا في البزازية ✤

الباب الحادي والثلثون في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى الى غير المقضي عليه وقيام بعض اهل الحق عن البعض في اقامة البينة

✤ القضاء بالبينة على الغائب للغائب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر اما قصدي وذلك بتوكيل الغائب اياه واما حكمي وذلك بان يكون المدعى على الغائب سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة او شرطا له على ما ذكر الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي رح وهكذا كان يفتي القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رح وعند عامة المشايخ رح ان يكون المدعى على الغائب سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة اليه اشار محمد رح في الكتب في المواضع كذا في التاتارخانية ✤ ثم سوى الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده بينما اذا كان المدعى على الغائب والحاضر شيئين وبينما اذا كان المدعى شيئا واحدا فيشترط السببية لانتصاب الحاضر خصما عن الغائب في الفصلين جميعا وذكر القاضي الامام ابو زيد في كشف المشكل وعامة المشايخ في شروحهم ان السببية يشترط فيما اذا كان المدعى شيئين وهو الاشبه والاقرب الى الفقه بيان هذا الاصل فيما اذا كان المدعى عليهما واحدا اذا ادعى رجل دارا في يد رجل انه داره اشتراها من فلان الغائب وهو يملكها وقد غصبها ذو اليد مني وقال ذو اليد الدار داري فاقام المدعي بينة على دعواه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب اما على ما ذكره شيخ الاسلام فلان المدعى على الحاضر والغائب شيء واحد والمدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة واما على ما ذكره عامة المشايخ فلان المدعى على الحاضر والغائب شيء واحد كذا في الذخيرة ✤ اذا ادعى على رجل انه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الحق فاقام المدعي البينة انه ذاب له على فلان كذا فانه يقضي بها في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره اذا ادعى الشفعة في دار هي في يد انسان وقال ذو اليد الدار داري ما اشتريتها من احد فاقام المدعي البينة ان ذا اليد اشترى هذه الدار من فلان بالف درهم وهو يملكها وانه شفيعها فقضي بالشراء في حق ذي اليد والغائب جميعا كذا في الفصول العمادية بيان هذا الاصل فيما اذا كان المدعى عليهما شيئان اذا شهد شاهدان لرجل على رجل بحق من الحقوق وقال المشهود عليه هما عبدان لفلان الغائب فاقام المشهود له بينة ان فلانا الغائب اعتقهما وهو يملكهما فانه تقبل هذه البينة ويثبت العتق في حق الحاضر والغائب جميعا والمدعى شيئان المال على الحاضر والعتق على الغائب لان المدعى على الغائب سبب ثبوت المدعى على الحاضر لا محالة لان العتق

لاينفك عن ثبوت ولاية الشهادة بحال فصار الشيء واحدا من حيث المعنى فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويقضى بالعتق في حق الحاضر والغائب جميعا كذا في الذخيرة * اذا قذف محصنا حتى وجب عليه الحد فقال القاذف انا عبد وعلي نصف حد القذف وقال المقذوف لا بل اعتقك مولاك وعليك حد الاحرار واقام بينة على ذلك تقبل ويقضى بالعتق في حق الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره وان ادعى شيئين مختلفين لا تدعي على الحاضر حدا كاملا وعلى الغائب العتق لكن لما كان العتق سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر قضى بالبينة في حق الحاضر والغائب جميعا واذا قتل رجل عمدا وله وليان احدهما غائب فادعى الحاضر على القاتل ان الغائب عفا عن نصيبه وانقلب نصيبي مالا وانكر القاتل فاقام المدعي البينة على ذلك تقبل ويقضى بها في حق الحاضر والغائب كذا في الفصول العمادية * واذا كان المدعى شيئين الا ان المدعى على الغائب ليس سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة بل قد لا يكون سببا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب بيان هذا الاصل في رجل قال لامرأة رجل غائب ان زوجك فلانا الغائب وكلني ان احملك اليه فقالت المرأة انه كان قد طلقني ثلثا واقامت على ذلك بينة قبلت بينتها في حق قصر يد الوكيل عنها لا في حق اثبات الطلاق على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر الطلاق فالمرأة تحتاج الى اعادة البينة كذا في الذخيرة * جاء رجل الى عبد انسان وقال مولاك وكلني بنقلك اليه فبرهن العبد على انه حرره تقبل في قصر يد الحاضر لا في حق ثبوت العتق على الموكل فلو حضر الغائب وانكر لا بد من اعادة البينة كذا في البزازية * واذا كان المدعى عليهما شيئان والمدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر باعتبار البقاء لا بنفسه فالقاضي لا يلتفت الى دعوى المدعي ولا يقضي ببينته لا على الحاضر ولا على الغائب بيان هذا الاصل رجل اشترى من آخر جارية ثم ان المشتري ادعى ان البائع قد كان زوجها من فلان الغائب قبل ان اشتريتها وقد اشتريتها ولم اعلم بذلك وانكر البائع دعواه فاقام على ذلك بينة يريد رد الجارية فالقاضي لا يقبل هذه البينة لا على الحاضر ولا على الغائب لان المدعى شيئان النكاح على الغائب والرد على الحاضر والمدعى على الغائب من النكاح نفسه ليس بسبب لما يدعيه على الحاضر من غير اعتبار البقاء فان البائع لو كان زوجها ثم ان الزوج طلقها لا يكون للمشتري الرد وانما السبب بقاء النكاح الى حالة الرد ولم يقم البينة على البقاء ولو اقام البينة على البقاء لا تقبل ايضا ولا يقضى بالرد لان البقاء تبع للابتداء فاذا لم يكن انه يجعل خصما في نفس النكاح لم يكن ان يجعل خصما في اثبات البقاء وكذا المشتري شراء فاسدا اذا اقام البينة انه يلزمه من فلان الغائب يريد ابطال حق البائع في الاسترداد لا تقبل بينته لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب وكذلك لو ان رجلا في يديه دار بيعت بجنبها دار فاراد الذي في يديه الدار ان يأخذ المشتراة بالشفعة فقال المشتري للشفيع الدار التي في يديك ليس لك انما هي لفلان واقام الشفيع البينة ان الدار التي في يديه داره اشتراها من فلان الغائب لا يقضى بالشراء لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لكن في طلاق الجامع الصغير رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم ان امرأة الحالف ادعت على الحالف ان فلانا طلق امرأته وفلان غائب واقامت المرأة البينة لا تقبل منها هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد افتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة بوقوع الطلاق فان قيل اليس انه لو قال لامرأته ان دخل فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة اقامت البينة ان فلانا دخل الدار وفلان غائب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها قلنا ذلك ليس بقضاء على الغائب اذ ليس فيه ابطال حق على الغائب بخلاف مسئلة الجامع الصغير لان ذلك قضاء على الغائب لان فيه ابطال النكاح الغائب والحاصل ان الانسان اذا اقام البينة على شرط حقه باثبات فعل على الغائب فان لم يكن فيه ابطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينتصب خصما عن الغائب وان كان فيه ابطال حق الغائب افتى بعض المتأخرين انه تقبل البينة ويقضى على الحاضر والغائب جميعا والاصح انه لا تقبل هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتي ظهير الدين رحه ومسئلة الجامع الصغير تدل على صحة هذا القول وما يفعله الوكلاء على باب القضاة اليوم من اثبات البيع او الوقف او الطلاق على الغائب بجعله شرطا لكالة الحاضر وصورته ان يقول زيد مثلا لجعفر ان كان عمرو مثلا باع داره او طلق امرأته او وقف ضياعه على سبيل كذا فانت وكيلي في اثبات حقوقي على الناس والخصومة فيها وقبضها ثم ان جعفر احضر رجلا يدعي عليه مالا ويدعي ان زيدا قد وكله بقبض حقوقه على الناس واثباتها والخصومة فيها والوكالة معلقة بشرط كائن وهو بيع عمرو ضياعه من فلان او طلاق عمرو امرأته وان عمروا قد كان باع ضياعه او طلق امرأته قبل توكيل زيد اياي وقد صرت وكيلا من زيد الخصومة في حقوقه وقبضها وان لزيد عليك كذا وكذا فيقول المدعى عليه لجعفر

ان زيدا قد كان وكله على الوجه الذي قلت لا اني لا اعلم ان هذا الشرط هل كان وهل صرت انت وكيلا فيقيم جعفر البينة على بيع عمرو داره او على طلاق امرأته فيقضي القاضي بالبيع على عمرو وبوكالة الحاضر فهذا فتوى بعض المتأخرين ايضا والاصح ان هذه البينة لا تقبل لما ذكر في الجامع الصغير لان فيه ابطال حق الغير كذا في الذخيرة * اذا كفل رجل عن رجل بالف درهم وغاب المكفول عنه وادعى الكفيل على الطالب ان الالف التي كفلت بها من فلان ثمن خمر وقال الطالب لا بل كان ثمن عبيد فالقول قول الطالب فان اراد الكفيل ان يقيم بينة على الطالب بذلك لا تقبل بينته ولا ينتصب للطالب خصما له في ذلك بخلاف ما لو كان المطلوب حاضرا واقام البينة على الطالب على ان الالف التي يدعي عليه من ثمن خمر حيث قبلت بينته كذا في التاتارخانية * ولو ان رجلين عليهما الف درهم لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم جحد المال فاقام المدعي البينة على احدهما بالمال وقضى عليه بالمال والكفالة فلم يأخذ الطالب شيئا حتى غاب ثم قدم الآخر فان القاضي يقضي عليه بتلك البينة بخمسمائة كانت عليه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل ادعى على رجل الف درهم لنفسه ولغائب من ثمن عبد وثوب باعاه واقام البينة قال ابو حنيفة رح يقضي بنصيب الحاضر دون الغائب حتى لو حضر الغائب كلف اعادة البينة وقال ابو يوسف رح تقضي بنصيب الحاضر والغائب جميعا قال صاحب شرح الاقضية وذكر بعد هذا ما يدل على رجوع ابي يوسف رح الى قول ابي حنيفة ومحمد رح في الظاهر وعلى ما عليه عامة الروايات مع ابي حنيفة رح وذكر في المنتقى قول محمد رح مع قول ابي يوسف رح قال في المنتقى ولو كان الالف ميراثا بينه وبين الغائب لا يكلف الغائب اعادة البينة اذا حضر بلا خلاف ثم على قول ابي يوسف ومحمد رح على ما ذكر في المنتقى اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء يشارك المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء اتبع المطلوب ياخذ نصيبه منه وان لم يحضر الغائب حتى رجع الشاهدان عن شهادتهما فان على قول ابي حنيفة رح يبطل حق الغائب ولا يقضى له بشيء ثم يشارك الغائب اذا حضر الحاضر فيما قبض ثم اذا شاركه فالحاضر لا يرجع على المطلوب بشيء * واذا ادعى رجل انه وفلان الغائب اشتريا هذه الدار من هذا الرجل بالف درهم ونقدناه الثمن واقام البينة على ذلك فعلى قياس قول ابي حنيفة رح يقضى للحاضر بنصف الدار فاذا قدم الغائب كلف اعادة البينة وعلى قول ابي يوسف رح يقضي بالدار كلها للحاضر والغائب ويدفع الى الحاضر نصف الدار ويوضع النصف الثاني على يدي رجل ثقة قال ابو يوسف رح ولا اقسمها بحضرة الغائب قال في المنتقى فان قدم الغائب وجحد الشراء بطل نصيبه من ذلك وجاز نصيب الحاضر وقال هذا بلا خلاف وذكر اصل المسئلة في المنتقى على الخلاف وذكر هذه المسئلة في المبسوط وقال تقبل هذه البينة في حق الحاضر ولا تقبل في حق الغائب ولم يذكر فيها خلافا وذكر الخصاف رح المسئلة على الخلاف على حسب ما ذكر في المنتقى وذكرنا ان على قول ابي يوسف رح ينزع نصيب الغائب من يد المدعى عليه بعض مشايخنا رح قالوا هذا اذا وصل الثمن الى البائع كما هو موضوع المسئلة فان موضوع المسئلة ان المدعي قال ونقدناه الثمن اما اذا كان لم يصل لا ينزع وبعضهم قالوا نقد الثمن يحتاج اليه للدفع الى المشتري ونحو لا للدفع الى المشتري بل نضعه على يد العدل ويد العدل في الحبس نظير يد البائع كما ان يد العدل في الرهن نظير يد المرتهن في الحبس كذا في المحيط * ذكر في ديات المبسوط ان احد الورثة اذا اقام البينة على القصاص على رجل يثبت ذلك في حق جميع الورثة حتى لا يكلف بقية الورثة اقامة البينة اذا حضروا عند ابي يوسف ومحمد رح وعلى قول ابي حنيفة رح يثبت حق الحاضر بهذه البينة ولا يثبت حق الغائب حتى يكلف الغائب اذا حضر اعادة البينة كذا في الذخيرة * وذكر في دعوى المبسوط دار في يدي رجل اقام رجل البينة ان اباه مات وترك هذه الدار ميراثا له ولاخيه فلان لا وارث له غيرهما واخوه غائب فان القاضي يقضي بحصة الحاضر وينزع نصيبه من يده ويسلمه اليه واما نصيب الغائب فيترك في يدي ذي اليد حتى يحضر الغائب في قول ابي حنيفة رح وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح ان كان صاحب اليد منكرا كما هو موضوع المسئلة حتى احتيج الى اقامة البينة يخرج نصيب الغائب من يده ويضعه على يدي عدل وان كان مقرا يترك نصيب الغائب في يده فان ترك نصيب الغائب في يدي ذي اليد ثم حضر الغائب هل يكلف اعادة البينة لم يذكر محمد رح هذا الفصل في كتاب الدعوى واختلف المشائخ رح فيه على قول ابي حنيفة رح منهم من قال يكلفه اعادة البينة كما في مسئلة القصاص ومنهم من قال لا يكلفه اعادة البينة وجعل هذه المسئلة على الوفاق وهو الصحيح وقيل مسئلة دعوى الدين بالارث تحتمل ان تكون على الخلاف ايضا كمسئلة القصاص وصاحب الاقضية ذكرها مطلقة من غير ذكر خلاف ولكن هذا ليس بصحيح ومن جنس هذه المسئلة مسئلة الهبة وصورتها رجل ادعى على رجل انه

وهبه هبة وفلان الغائب وسلمها اليهما فان كان الموهوب شيئا لا يحتمل القسمة صحت هذه الدعوى وقبلت بينته في حق الحاضر ودون الغائب
عند ابي حنيفة رح وعلى قول ابي يوسف رح تقبل بينته في حق الغائب ايضا كما في الشراء وان كان الموهوب شيئا يحتمل القسمة بان كان دارا
لم تصح هذه الدعوى عند ابي حنيفة رح لان عنده هبة الدار من رجلين فاسدة وعندهما هبة الدار من رجلين صحيحة فتصح هذه
الدعوى ومن هذا الجنس مسئلة الرهن وصورتها رجل ادعى على رجل اني وفلان الغائب ارتهنا من هذا الرجل الدار التي في يده
بدين لنا عليه ثم انه استولى عليها واقام البينة على ذلك فعلى قول ابي حنيفة رح لا تقبل هذه البينة لان عنده انما تقبل البينة في نصيب
الحاضر لا غير وذلك متعذر لانه يصير رهن المشاع ورهن المشاع لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتمل فيه على السواء ومن هذا الجنس مسئلة
الوصية وصورتها رجل مات واوصى بوصايا شتى لاناس مختلفين في كتاب الوصية فجحد واحد منهم ممن اوصى له وقدم بعض الورثة واقام
البينة على الوصية فعلى قول ابي حنيفة رح يقضي بنصيب الحاضر دون الغائب وعلى قول ابي يوسف رح يقضي بجميع الوصية حتى اذا حضر
الغائب لا يكلف اعادة البينة ثانيا ذكر في كتاب الاقضية عن ابي يوسف رح لو ان رجلا ادعى على رجلين مالا في صك واحدهما حاضر يجحد
والآخر غائب واقام على ذلك بينة فان ابا حنيفة رح قال اقضي بالمال على الشاهد والغائب جميعا قال الشيخ الامام ابو بكر الرازي رح هذا الجواب
على اصل ابي حنيفة رح لا يستقيم لان الحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب عنده في جنس هذه المسائل قال المصنف رح ورواية في المنتقى
عن ابي حنيفة رح انه قال اقضي على الحاضر بنصف المال وقال ابو يوسف رح اقضي على الحاضر والغائب بجميع المال واعلم ان محمدا رح ذكر هذه
المسئلة في المبسوط واجاب في الكل على نمط واحد ان عند ابي حنيفة رح القضاء على الحاضر وللحاضر يقتصر عليه وصاحب الاقضية
ذكر في هذه المسائل ان على قول ابي حنيفة رح يقتصر القضاء على الحاضر وذكر في بعضها انه يتعدى القضاء على الحاضر وذكر في بعضها
انه يتعدى القضاء الى الغائب وتارة ذكر قول ابي يوسف رح مثل قول ابي حنيفة رح وتارة ذكر قوله في خلاف قول ابي حنيفة رح وتارة ذكر
قول محمد رح مع ابي حنيفة رح وتارة ذكر قول محمد رح مع ابي يوسف رح بخلاف قول ابي حنيفة رح فكان عن ابي حنيفة رح روايتان في الفصول
كلها وكذا عن ابي يوسف رح روايتان وكذا عن محمد رح روايتان واما الفرق فلا وجه له رجل باع عبدا من رجلين بالف درهم على ان
كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ان البائع لقي احد الرجلين فاقام عليه البينة ان له على هذا وعلى فلان الغائب الف درهم وكل واحد منهما
كفيل عن صاحبه بامره فانه يقضي له على الحاضر بالف درهم فان حضر الغائب لم يكن له ان يأخذ الا بخمسمائة وهي الاصلية عليه
به انه اذا حضر الغائب قبل ان يأخذ البائع من الحاضر شيئا لا يكون للبائع ان يأخذ الذي حضر الا بخمسمائة وهي الاصلية عليه لان
القضاء على كفيله بها قضاء عليه والقضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل كذا في المحيط * رجل له على رجل الف درهم وبها
كفيل بامره ثم ان الطالب لقي الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك الفا وفلان كفيل بها بامرك فانه يقضي عليه
بالف درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان يأخذ منه شيئا قبل ان يعيد البينة عليه كذا في الملتقط * ولو
لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الغائب الفا وانت كفيل بها لي عنه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الغائب وينتصب الكفيل خصما عن
الاصيل اما الاصيل فلا ينتصب خصما عن الكفيل كذا في الفصول العمادية * ولو ادعى رجل على رجل انك كفلت لي وفلان الغائب عن رجل
بالف درهم وكل واحد منكما كفيل عن صاحبه واقام على ذلك بينة وقضى عليه بالف درهم ثم حضر الغائب فله ان يأخذ الثاني بجميع الالف لان
حين قضى بها على الحاضر قضى بها على انه كفيل عن المطلوب وعن الكفيل الآخر الا ترى انه لو لم اجعله كفيلا عن كل واحد منهما لم يكن له اذا ادى ان
يرجع بها كلها على الذي عليه الاصل * وفي نوادر بشر بن الوليد عن ابي يوسف رح في رجل ادعى شراء دار من نفر وهي في ايديهم وبعضهم جحود
وبعضهم غيب والحاضر مقر للغائب بنصيبه جاحد للبيع فاقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي لا يقضي الا على الحاضر في حصته عند ابي حنيفة رح
وهو قول ابي يوسف رح ايضا هذا اذا كان الحاضر مقرا بنصيب الغائب فان كان جاحدا بنصيب الغائب فالقاضي يقضي بالدار كلها للمدعي واذا ادعى هبة او صدقة او رهنا
من رجلين واحد الرجلين غائب والدار في يد الحاضر واقام بينة على الهبة والقبض او على الصدقة والقبض او على الرهن والقبض فان
على قول ابي حنيفة رح لا تقبل هذه البينة في فصل الرهن لان عنده القضاء يقتصر على نصيب الحاضر ورهن المشاع باطل فاما في
الهبة فان كان مما لا يحتمل القسمة قبلت بينته في حق الحاضر دون الغائب لان القضاء بنصيب الحاضر ههنا ممكن لان الشيوع فيه

لایمنع جواز الهبة واما علی قول ابی یوسف رح فهی فصل الرهن القاضی لا یقبل هذه البینة اصلا وفی الهبة والصدقة اذا کانت الهبة والصدقة مما لا یقسم یقضی علی الحاضر والغائب جمیعا حتی اذا حضر الغائب لا یکلف المدعی اعادة البینة علیه ویقضی علیه بتلک البینة وان کانت الهبة والصدقة مما یقسم فالقاضی یقضی بهبة الکل ولکن ینفذ فی النصف فی الحال وفی النصف الآخر یتوقف الی ان یحضر الغائب فینفذ علیه قال ابن سماعة عن محمد رح رجل ادعی علی رجل مالا فقضی القاضی له علی المدعی علیه ببینة اقامها المدعی ثم غاب المقضی علیه اومات وله ورثة وله مال فی المصر فی ید اقوام وهم مقرون به للمقضی علیه قال لا ادفع الی المدعی من ذلک شیئا حتی یحضر المقضی علیه ان کان غائبا او ورثته ان کان میتا لان القاضی نصب ناظرا ولیس من النظر فی حق الغائب دفع ماله الی المقضی له فلعل انه قضی هذا الدین او وارثه فوقفنا الامر بهذا کذا فی المحیط + وفی نوادر ابن سماعة عن محمد رح ایضا واذا غاب المدعی علیه ومات بعدما قامت البینة علیه قبل قضاء القاضی وقد زکیت البینة فی السر والعلانیة لا یقضی حتی یحضر الغائب ونائبه او یحضر وارث المیت فاذا حضر احد من هؤلاء فالقاضی یقضی بتلک البینة ولا یحتاج الی اعادة البینة للقضاء ولو کان المدعی علیه اقر بما ادعاه المدعی ثم غاب فالقاضی یقضی علیه باقراره فی حال غیبته بعد هذا ینظر ان المقر به عینا فالقاضی یأمر من فی یدیه بالتسلیم اذا کان الذی فی یدیه مقرا انه ملک للمقر وفی الدین اذا ظفر بجنس حقه یأمره بالاخذ ولا یبیع فی ذلک العروض والعقار وهذا قول ابی حنیفة رح وهو قول محمد رح قال محمد رح وقال ابو یوسف رح لا یقضی القاضی حتی یحضر الغائب فی البینة والاقرار جمیعا ذکر قول ابی یوسف رح هکذا والمحفوظ عن ابی یوسف رح والمذکور عنه فی عامة الکتب غیر هذا فالمذکور عنه فی عامة الکتب انه کان یقول اولا ان القاضی لا یقضی فی فصل البینة حتی یحضر الغائب وفی فصل الاقرار یقضی حتی ابتلی بالقضاء وقال یقضی فیهما جمیعا استحسن ذلک حفظا لاموال الناس وصیانة لحقوقهم کذا فی الذخیرة + قال محمد رح فی الزیادات امة فی یدی رجل یقال له عبد الله فقال رجل یقال له ابراهیم لرجل یقال له محمد یا محمد الامة التی فی ید عبد الله کانت امتی بعتها منک بالف درهم وسلمتها الیک الا ان عبد الله قد غصبها منک وصدقه محمد فی ذلک کله وعبد الله ینکر ذلک کله ویقول الجاریة جاریتی فالقول فی الجاریة قول عبد الله ویقضی بالثمن لابراهیم علی محمد لانهما تصادقا علی البیع والتسلیم وتصادقهما حجة فی حقهما فلو استحق احد الامة فی ید عبد الله بعدما اخذ ابراهیم الثمن من محمد فاراد محمد ان یرجع بالثمن علی ابراهیم وقال الجاریة التی اشتریتها منک ورد علیها الاستحقاق لا یلتفت الی ذلک لان القضاء بالاستحقاق علی عبد الله اقتصر علی عبد الله ولم یتعد الی محمد والاصل ان القضاء بالملک المطلق علی ذی الید یکون قضاء علی ذی الید وعلی من تلقی ذو الید الملک من جهته ولا یکون قضاء علی الناس کافة وذو الید هو عبد الله لا یدعی تلقی الملک من جهة محمد فلم یصر محمد مقضیا علیه بالقضاء علی عبد الله ومالم یصر محمد مقضیا علیه لا یرجع بالثمن علی ابراهیم والدلیل علی ان محمدا لم یصر مقضیا علیه فی هذه الصورة ان محمدا لو اقام بینة علی المستحق ان الجاریة جاریته اشتراها من ابراهیم وهو یملکها قبلت بینته ولو صار مقضیا علیه لما قبلت بینته وکذلک لو ان الذی استحقها علی عبد الله استحقها بالنتاج بان اقام بینة علی انها جاریته ولدت فی ملکه وقضی القاضی بها للمستحق لم یرجع بالثمن علی ابراهیم وان ظهر بینة المستحق ان ابراهیم باع جاریة الغیر لان القضاء بالاستحقاق اقتصر علی عبد الله ولم یصر محمد مقضیا علیه بیانه وهو ان النتاج ههنا غیر محتاج الیه لان المستحق خارج الا تری انه لو اقام البینة علی الملک المطلق قبلت بینته فسقط اعتبار دعوی النتاج وبقی دعوی الملک المطلق وفی دعوی الملک المطلق لا یصیر محمد مقضیا علیه بالقضاء علی عبد الله فکذا هنا قال فی الکتاب الا یری ان محمدا لو اقام البینة علی المستحق ان الجاریة جاریته اشتراها من ابراهیم بکذا وهو یملکها انه یقضی بها لمحمد ولو صار محمد مقضیا علیه بالقضاء علی عبد الله لما قضی له ولو اعاد المستحق البینة علی محمد ایضا انها امته ولدت فی ملکه قضی بها للمستحق وترجحت بینته علی بینة محمد لان بینة النتاج لا یعارضها بینة الملک المطلق لان بینة النتاج اکثر اثباتا ویرجع محمد بالثمن علی ابراهیم فی هذه الصورة لان محمدا صار مقضیا علیه بهذا القضاء قال ولو لم یستحق الجاریة احد ولکن لو اقامت الجاریة البینة علی عبد الله انها حرة الاصل وقضی القاضی بحریتها رجع محمد بالثمن علی ابراهیم لان محمدا صار مقضیا علیه فی هذه الصورة والقضاء بالحریة

وما الحق بها قضاء على الناس كافة لان الحرية تتعلق بها احكام متعدية الى الناس من اهلية الشهادة والقضاء والولاية وغير ذلك فانتصب
ذو اليد خصما على الناس كافة فكان القضاء على ذي اليد قضاء على الناس كافة اما الملك المطلق فلم تتعلق به احكام متعدية الى الناس
كافة فلم ينتصب ذو اليد خصما عن الناس كافة وكذلك لو اقامت البينة على عبد الله انها كانت امته اعتقها وقضى القاضي بذلك رجع محمد بالثمن
على ابراهيم هذا والقضاء بحرية الاصل سواء كذا في المحيط * اما القضاء بالولاء ففيه اختلاف والصحيح انه يكون قضاء على الناس كافة حكي
عن شمس الائمة الحلواني رح والقاضي الامام ركن الاسلام انه يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعى رجل هذه الامة عن نفسه لا يسمع
دعواه والحقاها بالقضاء بحرية الاصل وفي فتاوى ابي الليث رح انه لا يكون قضاء على الناس حتى لو ادعى رجل بعد ذلك الامة لنفسه ملكا
مطلقا يسمع دعواه والحقه بالقضاء بالملك المطلق وبه اخذ الصدر الشهيد كذا في الملتقط * ادعى رجل دارا في يدي رجل ان اباه مات وتركها
ميراثا له ولاخيه فلان واخوه منكر دعواه وزعم انه لا شيء له من الدار فاقام المدعي بينة على دعواه وقضى له بنصف الدار ثم رجع
اخوه الى التصديق لم يقض له بشيء فان جاء الغريم للميت بعد ذلك واثبت دينه بحضرة من الوارث ببينته وسأل القاضي ان يقضي للميت بالدار
فان القاضي يستقبل القضاء فيقضي للميت بالدار كلها بالشهادة الاولى فيباع الدار ويقضي الغريم حقه من ثمنها فان فضل شيء من ثمنها
يجعل نصفها للابن المدعي ويرد الباقي على المقضي عليه بالدار ولا يجعل للابن المنكر من الفضل شيئا كذا في المحيط * ذكر في شهادات الحاكم
ان في دعوى العين احد الورثة انما ينتصب خصما عن الميت للمدعي في عين هو في يد ذلك الوارث لا في عين ليس في يده حتى ان من
ادعى عينا من التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين في يد هذا الوارث الذي احضره لا يسمع دعواه عليه وفي دعوى الدين احد الورثة
ينتصب خصما عن الميت وان لم يصل اليه شيء من التركة قال اذا ادعى رجل على غيره انك كفلت لي عن فلان بالف درهم لي عليه بامره
وجحد المدعى عليه بالكفالة واقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي يقضي بالمال على الكفيل وهذا ظاهر حتى لو حضر الاصيل وانكر
ما ادعاه المدعي كان للكفيل ان يرجع عليه بالمال من غير ان يحتاج الى اعادة البينة عليه فان حضر الغائب قبل دفع الكفيل المال الى
المدعي كان للمدعي الخيار ان شاء يطالب الكفيل بالمال وان شاء طالب الاصيل ومتى ادى الكفيل يرجع على الاصيل بما ادى ولا يحتاج
الى اعادة البينة ولا يكون للاصيل ان يحتج على الكفيل بانكار الكفالة والامر بها لانه صار مقضيا عليه بجريان الحكم في اثبات ذلك ولو كان
المدعي ادعى الكفالة بالف درهم ولم يدع الامر واقام بينة على دعواه وقضى القاضي على الكفيل بالمال لا يتعدى ذلك القضاء
الى الغائب حتى لو حضر لا يكون لاحد عليه سبيل الا بعد اعادة البينة هذا اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل فقبل دعواه الطالب
كفالة مفسرة فاما اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل وقد ادعاه كفالة مبهمة بان قال كفلت لي عن فلان بكل مال لي قبله ولم يعين
المال ولم يقدر بتقدير بل ابهمه واطلقه وجحد الكفيل ذلك فاقام المدعي بينة على دعواه ان له على فلان الف درهم كانت قبل الكفالة
قبلت بينته وقضي بالمال على الكفيل وتعدى القضاء الى المكفول عنه الغائب حتى لو حضر كان للطالب ان يطالبه سواء ادعى الطالب الكفالة
بامره او بغير امره غير انه ادعى الكفالة بامره فالكفيل يرجع بما ادى على المكفول عنه وان ادعى الكفالة بغير امره فالكفيل لا يرجع عليه
بما ادى لما في حق وجوب المال للطالب فدعوى الامر وعدمه على السواء وكل جواب عرفته في الكفالة فهو الجواب في الحوالة هذا
اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل والمكفول عنه غائب واما اذا كانت الخصومة بين الكفيل والمكفول عنه والطالب غائب
بان ادعى رجل وقال اني كفلت عنك لفلان بكذا بامرك وقضيته ذلك منك فلي ان ارجع عليك بذلك وجحد المدعى عليه
دعواه ذلك كله او اقر بالكفالة بالامر ولكن انكر القضاء واقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي يقضي بالمال للكفيل على المكفول عنه
لاثبات ذلك بالحجة ويكون ذلك قضاء على الطالب الغائب حتى لو حضر وانكر القبض لا يلتفت الى انكاره والجواب في الحوالة نظير
الجواب في الكفالة * قال واذا قال الرجل لغيره اضمن لفلان عني ثمن ما يبايعني به او ما داينني او ما اقرضني ففعل ذلك وغاب
المكفول عنه ثم اقام المكفول له بينة على مبايعته او مداينته واقراضه اياه بعد كفالة هذا الكفيل والكفيل يجحد ذلك كله
قضى القاضي على الكفيل بالمال ويكون ذلك قضاء على المكفول عنه الغائب حتى لو حضر وجحد ما ادعاه المكفول عنه لا يلتفت الى
جحوده ويلزمه المال من غير ان يحتاج المكفول له الى اعادة البينة وان غاب المكفول له وحضر المكفول عنه فادعى الكفيل

على المكفول عنه ان المكفول له قد داينك الف درهم واني قضيت عنك عن الكفالة التي امرتني بها وجحد الاصيل ذلك كله او اقر بالمداينة ولكن جحد القضاء واقام عليه الكفيل البينة بذلك قضى القاضي بالمال للكفيل على المكفول عنه لثبوت الاداء من الكفيل بعد المداينة بالبينة العادلة ويكون قضاء على المكفول له كذا في الذخيرة * ذكر في فتاوى رشيد الدين لو طالب رب الدين الكفيل بالدين فقال الكفيل المديون اداه والمديون غائب فاقام الكفيل بينة على اداء المديون تقبل وينتصب الكفيل خصما عن المديون لانه لا يمكنه دفع رب المال الا بهذا فينتصب خصما كذا في الفصول العمادية * هشام عن محمد رح قال سألت محمدا رح عن قناة في قوم كثير فيهم الشاهد والغائب والصغير والكبير فاقام رجل البينة على بعضهم انهم احتفروا هذه القناة في ارضه غصبا وهم قوم كثير لا نقدر على ان نجمعهم قال جعلت لهم وكيلا وقضيت على وكيلهم كذا في المحيط * رجل باع من رجل نصف العبد بمائة دينار ودفع نصفه ثم غاب البائع فجاء رجل واقام البينة ان له نصف العبد فلا خصومة بينه وبين المشتري اذا اقام المشتري البينة على ملكه من البائع لان كل بائع في دار الدنيا اذا باع ينصرف بيعه الى ملك نفسه دون ملك شريكه وظهر ان المستحق شريك البائع والايداع حصل في النصف المنقضى فالاستحقاق ورد على الوديعة والمودع لا ينتصب خصما

(١) كذا في الفصول العمادية * **فصل في المتفرقات** واذا كان علو لرجل وسفل لآخر فليس لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا ولا ان ينقب فيه كوة بغير رضاء صاحب العلو وليس لصاحب العلو ان يبني على علوه ولا ان يضع عليه جذعا لم يكن ولا يحدث كنيفا الا برضاء صاحب السفل عند ابي حنيفة رح وقالا جاز لكل واحد منهما ان يصنع ما لا يضره وقيل هذا تفسير لقول ابي حنيفة رح يعني ان ابا حنيفة رح انما منعهما منع اذا كان مضرا واما اذا لم يكن فلم يمنع كما هو قولهما فكان جواز التصرف لكل واحد منهما فيما لا يضر به الآخر فصار مجمعا عليه لان التصرف حصل في ملكه فيكون المنع بعلة الضرر لصاحبه وقيل ليس ذلك تفسير له وانما الاصل عندهما الاباحة لانه تصرف في ملكه والملك يقتضي الاطلاق فلا يمنع عنه الا بعارض الضرر فاذا لم يكن ضرر لا يمنع بالاتفاق وانما تظهر ثمرة الاختلاف اذا اشكل فعندهما لم يجز المنع لان الاطلاق متيقن واليقين لا يزول بالشك والاصل عنده الحظر لانه تصرف في محل تعلق به حق محترم للغير وهو صاحب العلو كان قرارة عليه ولهذا يمنع من الهدم اتفاقا وتعلق حق الغير يمنع المالك عن التصرف كما منع حق المرتهن والمستأجر المالك عن التصرف في المرهون والمستأجر والاطلاق بعارض وهو الرضى يبدو بدون عدم الضرر به فاذا اشكل لا يزول المنع على انه لا يعرى عن نوع ضرر بالعلو من توهين بناء او نقضه فيمنع عنه كذا في العناية * والمختار للفتوى انه اذا اشكل انه يضر او لا يملك واذا علم انه يضر لا يملك كذا في البحر الرائق * واذا كانت زائغة مستطيلة تنشعب منها زائغة مستطيلة وهي غير نافذة وكذلك الزائغة الاولى ايضا غير نافذة هكذا ذكر الامام التمرتاشي رح والفقيه ابو الليث كذا في النهاية فليس لاهل الزائغة الاولى ان يفتحوا بابا في الزائغة القصوى لان فتحه للمرور ولا حق لهم في المرور اذ هو لاهلها خصوصا حتى لا يكون لاهل الاولى فيما بيع فيها حق الشفعة بخلاف النافذة لان المرور فيها حق العامة قيل المنع من المرور لا من فتح الباب لانه رفع جداره والاصح ان المنع من الفتح لان بعد الفتح لا يمكنه المنع من المرور في كل ساعة وان كانت مستديرة قد لزق طرفاها فلهم ان يفتحوا لان لكل واحد منهم حق المرور في كلها اذ هي ساحة مشتركة ولهذا يشتركون في الشفعة اذا بيعت دار منها ومن ادعى في دار دعوى وانكرها الذي هي في يده ثم صالحه منها فهو جائز وهي مسئلة الصلح على الانكار والمدعي وان كان مجهولا فالصلح على

(٢) معلوم عن مجهول جائز عندنا ومن ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له في وقت كذا فسئل البينة فقال جحدني الهبة فاشتريتها واقام المدعي البينة على الشراء قبل الوقت الذي يدعي فيه الهبة لا تقبل بينته لظهور التناقض اذ هو يدعي الشراء بعد الهبة وهم يشهدون به قبلها ولو شهدوا به بعدها تقبل لوضوح التوفيق ولو كان ادعى الهبة ثم اقام البينة على الشراء قبلها ولم يقل جحدني الهبة فاشتريتها لم تقبل ايضا ذكره في بعض النسخ لان دعوى الهبة اقرار منه بالملك للواهب عنده ودعوى الشراء رجوع منه فعد مناقضا بخلاف ما اذا ادعى الشراء بعد الهبة لانه تقرر ملكه عندها ومن قال لآخر اشتريت مني هذه الجارية فانكر الآخر ان اجمع البائع على ترك الخصومة وسعه ان يطأها ومن اقر انه قبض من فلان عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف صدق بخلاف ما اذا اقر انه

قبض الجياد اوحقه اوالثمن او استوفى لاقراره بقبض الجياد صريحا اودلالة فلا يصدق والنبهرجة كالزيوف وفى الستوقة لا يصدق
لانه ليس من جنس الدراهم والزيف مازيفه بيت المال والنبهرج ما يرده التجار والستوق ما يغلب عليه الغش ومن قال لآخر
لك على الف درهم فقال ليس لى عليك شئ ثم قال فى مكانه بل لى عليك الف درهم فليس عليه شئ لان اقراره هو الاول وقد ارتد
برد المقر له والثانى دعوى فلا بد من الحجة او تصديق خصمه بخلاف ما اذا قال لغيره اشتريت والكر له ان يصدقه وان ادعى
على آخر مالا فقال ما كان لك على شئ قط فاقام المدعى البينة على الالف واقام هو البينة على القضاء قبلت بينته وكذلك
على الابراء وكذا لو قال ليس لك على شئ قط ولو قال ما كان لك على شئ قط ولا اعرفك لم تقبل بينته على القضاء وكذا على
الابراء وذكر القدورى رح انه تقبل ايضا لان المحتجب والمخدرة قد تؤذى بالشغب على بابه فيأمر بعض وكلائه بارضائه
ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق ومن ادعى على آخر انه باع جارية وقال لم ابعها منك قط فاقام البينة على الشراء فوجد بها
اصبعا زائدة واقام البائع البينة انه برئ اليه من كل عيب لم تقبل بينة البائع ذكر حق كتب فى اسفله ومن قام بهذا الذكر
الحق فهو ولى ما فيه ان شاء الله تعالى او كتب فى الشرى فعلى فلان خلاص ذلك وتسليمه ان شاء الله تعالى بطل الذكر كله عند
ابى حنيفة رح وقالا ان شاء الله تعالى هو على الخلاص وعلى من قام بذكر الحق وقولهما استحسان ذكره فى الاقرار ولو ترك
فرجة قالوا لا يلتحق به ويصير كفاصل السكوت كذا فى الهداية + اراد ان يبنى فى داره تنور الخبز الدائم كما يكون فى الدكاكين (٣)
او رحى للطحن او مدقة القصارين لم يجز لان ذلك يضر بجيرانه ضررا فاحشا لا يمكن التحرز عنه وله ان يتخذ فيها حماما
لان ذلك لا يضر الا بالنداوة والتحرز عنها ممكن بان يبنى بين نفسه وبين جاره حائطا بنورة قال الصدر الشهيد والحيلة فى
هذه ان القياس له ذلك كله لانه تصرف فى ملكه لكن ترك القياس واخذ بالاستحسان لاجل المصلحة قال وكان والدى
يفتى اذا كان ضررا بينا يمنع وبه يفتى وعن ابى يوسف رح اتخذ داره حماما وتأذى الجيران من دخانها فلهم منعه الا ان يكون
دخان الحمام مثل دخانهم ولو اتخذ داره حظيرة غنم والجيران يتأذون من نتن السرقين ليس لهم فى الحكم منعه ولو حفر
فى داره بئرا فوهنها حائط جاره لم يكن له منعه وقيل اذا كان يعلم ذلك لا محالة فله منعه وهو خلاف قول اصحابنا رح سقط
حائط بين دارين ولاحدهما عورات وطلب من جاره ان يساعده فى البناء قال اصحابنا رح لا يجبر وقال الفقيه رح يجبر فى زماننا
وقيل ان كان يقع بصره فى الصعود فى دار جاره فله منعه عن الصعود حتى يتخذ سترة وان كان يقع فى سطحه فلا كذا ذكر
الامام التمرتاشى رح كذا فى النهاية + شافعى المذهب اذا جاء الى القاضى وادعى الشفعة بالجوار فالقاضى هل يقضى له بالشفعة (٤)
لا ذكر لهذه المسئلة فى شئ من الكتب وقد اختلف المشايخ رح فيها بعضهم قالوا لا يقضى ومنهم من قال يقضى ومنهم من قال
اذا تقدم الى القاضى فالقاضى يقول له هل تعتقد وجوب الشفعة بالجوار ان قال نعم يقضى له بها وان قال لا اقامه من
ذلك الموضع ولم يسمع كلامه قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رح هذا اوجه الاقاويل واحسنها وفى المنتقى قضاة ثلثة
بغداد كل قاض على موضع معلوم فادعى رجل على رجل دعوى واختلفا فيمن يختصمان اليه بينهم فان كان منزل المدعى
والمدعى عليه فى موضع واحد يختصمان الى القاضى الذى هو فى موضعهما وان كان منزلاهما مختلفين احدهما من هذا الجانب
والآخر من خلاف الجانب قال ابو يوسف رح ذلك الى المدعى حيث شاء وقال محمد رح ذلك الى المدعى عليه يذهب حيث شاء
كذلك اذا كان احد الخصمين عسكريا فقال نذهب الى قاضى العسكر والخصم الآخر كان بلديا فقال نذهب الى قاضى البلدة فهو
على الخلاف الذى ذكرنا فى المسئلة المتقدمة كذا فى المحيط + قال اذا قال القاضى لرجل قد ثبت عندى ان هذا سرق فاقطع (٥)
يده او قال زنى فارجمه او قال فجب عليه القصاص فاقتله فان له ان يقطع يده ويحده ويرجمه ويسعه ذلك عندهما وقال محمد رح
لا يسعه ذلك حتى يكون القاضى عنده عدلا وحتى يشهد معه رجل آخر ان كان فى حق تقبل فيه شهادة رجلين والى ثلثة اخرى ان كان
هذا فى الزنا وقال بعض اصحابنا رح هذا على ثلثة اوجه اما ان يكون القاضى عالما عادلا او عالما ظالما او عادلا جاهلا اما اذا كان
عالما عادلا فالمامور يأخذ بقوله عند ابى حنيفة وابى يوسف رح من غير ان يستفسره وان كان عالما ظالما فانه لا يأتمر بامره سواء فسره

او لم يفسره فان كان عدلا جاهلا فانه لا يأتمر بامره حتى يفسره لانه ربما يخطئ في القضاء فيسأله عن الحجة والمسئلة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح مصورة في القاضي العالم العادل وكذلك اذا قال القاضي اقر هذا الرجل عندي بالف درهم لهذا والمقر ينكر فقول القاضي مقبول عندهما وعند محمد رح لا يلزمه قبوله كذا في شرح الطحاوي * واذا اراد اثبات قضاء الخليفة عند قاضي الاصل يقول النائب عند قاضي الاصل اقر فلان لفلان بكذا حكمت لفلان على فلان بكذا فثبت اقرار فلان وحكم النائب وجميع ما جرى النائب عند قاضي الاصل لان النائب قاض في المكان الذي الاصل فيه قاض وقول القاضي في مكان قضائه مقبول كذا في الذخيرة * واذا قضى القاضي بحضرة وكيل الغائب وبحضرة وصي الميت يقضي على الغائب وعلى الميت ولا يقضي على الوكيل والوصي ويكتب في السجل انه قضى على الميت وعلى الغائب ولكن بحضرة وكيله وبحضرة وصيه ذكر الخصاف رح في ادب القاضي في باب العدوى * اذا امر القاضي رجلا بملازمة المدعى عليه لاستخراج المال ويسمى بالفارسية مؤنته على المدعي عليه كذا ذكره القاضي الامام صدر الاسلام وعليه بعض القضاة وبعض مشائخنا رح قالوا على المدعي وهو الاصح لان منفعته تعود الى المدعي * واذا اقر رجل لانسان بمال ومات المقر فقالت ورثته بعد موته ان ابانا اقر بما اقر كاذبا فلم يصح اقراره وانت ايها المقر له عالم بذلك وارادوا تحليفه على ذلك لم يكن لهم ان يحلفوه * واذا قال المديون ابيع عبدي هذا واقضي حقه ذكر صاحب شرح مختصر العصام رح في اول مكاتبة ان القاضي لا يحبسه بل يؤجله يومين او ثلثة * ادعى على آخر مالا وانكر المدعى عليه ذلك ثم ادعى عليه في مجلس آخر انك استمهلت مني هذا المال وصرت مقرا بالمال والمدعى عليه ينكر المال والاستمهال جميعا فالقاضي يحلفه على المال او على الاستمهال وقد قيل يحلفه على المال لانه بالاستمهال يصير مقرا والاقرار حجة المدعي والمدعى عليه لا يحلف على حجة المدعي فانه لا يحلف بالله ما لهذا المدعي بينة * في نوادر ابن رستم عن محمد رح رجل قال لآخر لي عليك الف درهم فقال ذلك الرجل ان حلفت انها لك على اديتها فحلف الرجل فاداها اليه ان اداها على الشرط الذي شرط كان له ان يرجع فيما دفع اليه * رجل اخرج صكا باقرار رجل فقال المقر قد اقررت لك بهذا المال الا انك بعد اقراري يحلف المقر له * لو كان ادعى المبيع على انسان فقال البائع بعته منك الا انك اقلتني فانه يحلف مدعي الشراء * رجل تزوج امرأة وامتها في عقدتين وقال لا ادري ايتهما الاولى يحلف لكل واحدة منهما ما تزوجها قبل صاحبتها فالقاضي يبتدئ في التحليف بايتهما شاء فاذا حلفه لاحدهما او حلف يثبت نكاح الاخرى وان نكل لزمه نكاح هذه وبطل نكاح الاخرى وهذا على قولهما

(٢) اما على قول ابي حنيفة رح فلا يجري الاستحلاف في النكاح * المدعى عليه بناء اذا قال انا بنيت هذه الدار والمدعي يعلم بذلك وطلب يمين المدعي لا يحلف المدعي لجواز ان يكون المدعى عليه هو الباني ويكون البناء للمدعي بان بنى المدعى عليه بامر المدعي حتى لو قال المدعى عليه بنيت الدار لنفسي بغير امر المدعي يحلف المدعي الحاكم المحكم اذا حلف المدعى عليه وحلف ثم ترافعا الى قاض مولى فالقاضي المولى لا يحلفه ثانيا كذا في المحيط * وان كان الحاكم فاسقا عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * دار في يدي رجل ادعاها رجل انه غصبها منه فقال المدعى عليه هذه الدار كانت لي وقفتها على كذا وكذا واراد المدعي تحليفه يحلف عند محمد رح خلافا لهما بناء على ان غصب الدار يتحقق عند محمد رح وكان في التحليف فائدة حتى لو نكل يقضي عليه بالقيمة ولو اراد ان يحلفه ليأخذ العين لا يحلف بالاتفاق لان الدار صارت مستهلكة لصيرورتها وقفا والفتوى على قول محمد رح دفعا للحيلة * وهذا كرجل في يده عبد قال هذا العبد لفلان اغتصبته من فلان فانه يصدق في اقراره انه لفلان ولا يصدق على المقر له انه اغتصبه من فلان ويصدق في حق نفسه حتى يضمن قيمته الثاني * رجل في يديه ضيعة يزعم انها وقف جده وقفها على ابنه واولاد ابنه خاصة فجاء رجل وادعاها وقال ان الواقف هذا وقفها على جميع اولاده وانا من جملة اولاده واراد تحليف صاحب اليد لا يحلف ان كان في يد صاحب اليد شيء من غلة هذه الضيعة يحلفه على نصيب المدعي لانه يدعي ملك ذلك القدر لنفسه ذو اليد ينكر فيحلف على ذلك وان لا كذلك فالوجه الاول وهذا الجواب مستقيم على قول من يقول بان للموقوف عليه حق الخصومة اما على قول من يقول ليس له حق الخصومة ينبغي ان تكون الدعوى من المتولي حتى يحلف

اليمين

المدعى عليه في الوجه الثاني قاضي العسكر لا ولاية له على غير العسكر ولا ينفذ قضاؤه على غير اهل العسكر
الا اذا شرط ذلك عند التقليد واذا كان الرجل من اهل العسكر وهو يعمل في السوق ويحترف فهو من اهل العسكر سئل
شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله عمن وقف ضيعة على علماء خواقند وسلم الى المتولي ثم ادعى على المتولي فساد الوقفية بسبب
الشيوع بين يدي قاضي خواقند فحكم بصحة الوقفية على قول من يرى ذلك وقاضي خواقند من علماء خواقند هل ينفذ قضاؤه
قال ينفذ قضاؤه لانه يصلح شاهدا في هذا فيصلح قاضيا وانما يصلح شاهدا في هذا استدلالا بما ذكر هلال في وقفه اذا وقف
الرجل على فقراء جيرانه ثم شهد بعض فقراء جيرانه على الوقف تقبل شهادتهم لان الجواز ليس بلازم القاضي لا يملك تزويج الصغار الا اذا كتب في منشوره ذلك
اذا مات القاضي قبل استيفاء الرزق من بيت المال يسقط رزقه ذكره شمس الائمة الحلواني رحمه الله في اول باب النفقة من ادب القاضي
في فتاوى النسفي قاضي كرخ وقاضي خبرانه اذا التقيا فقال احدهما للآخر ان فلانا اقر لفلان بكذا لا يقضي به حتى يبعث اليه الرقعة اتباعا
للسنة في كتاب القاضي الى القاضي قالوا هذا اذا لم يكن كل واحد منهما زمان الاخبار في مكان هو قاض فيه اما اذا كان كل واحد منهما
في مكان هو قاض فيه ينبغي ان يقضي به لان القول اقوى من الرقعة كذا في المحيط قاض باع مال اليتيم بنفسه او دفعه او باع امينه
بامره وهو يعلم بذلك من رجل ثم مات هذا القاضي واستقضى غيره فشهد قوم عنده انهم سمعوا القاضي الاول يقول بعت
فلانا مال اليتيم بكذا وكذا فهذه الشهادة تقبل ويؤخذ المشتري بالمال وكذا الوديعة في الملتقط ولو مات احد ولا يعلم له
وارث فباع القاضي داره يجوز ولو ظهر الوارث بعد ذلك فالبيع ماض الفتاوى الخلاصة رجل له على آخر دعاوى متفرقة من الدراهم
والدنانير والضياع قال يجمع دعاواه كلها ويحلف يمينا واحدا على ذلك كله رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه فاخرج المدعي
خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فاستكتب وكتب وكان بين الخطين
مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضي القاضي على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضي وهو الصحيح ولو قال المدعى عليه
هذا خطي ولكن ليس علي هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضي عليه بالمال وخط الصراف والسمسار
حجة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه يكتب الصك والاقرار فان شهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه
وان كتب الخط بين يدي الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه سواء قال لهم اشهدوا علي او لم يقل فان كتب بين
يدي الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم اشهدوا علي بما فيه كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا ان علموا بما فيه وان لم يعلموا لا يحل لهم
ان يشهدوا بما فيه كذا في العيون رجل مات وله غلام كاتبه على الف درهم وعلى الميت لانسان الف درهم فقضى المكاتب الغريم قضاء عن (٢)
دينه بغير امر القاضي في القياس باطل ولا يعتق المكاتب حتى يعتقه القاضي الخانية رجل ادعى عبدا في يدي رجل فانكر المدعى عليه
فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان المدعى عليه اقام البينة فشهدوا انه كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك كذا
في التاتارخانية ومن قال مالي في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكوة وان اوصى بثلث ماله فهو على ثلث كل شيء وتدخل فيه الارض
الارض العشرية عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا تدخل ولا تدخل ارض الخراج بالاجماع ولو قال ما املكه صدقة في المساكين
فقد قيل يتناول كل مال لانه اعم من لفظ المال والمقيد ايجاب الشرع وهو مختص بلفظ المال ولا مخصص في لفظ الملك فبقي على
العموم والصحيح انهما سواء ثم اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الايجاب يمسك من ذلك قوته ثم اذا اصاب شيئا تصدق بمثل ما
امسك لان حاجته هذه مقدمة ولم يقدر بشيء لاختلاف احوال الناس فيه وقيل المحترف يمسك قوته ليوم فصاحب
الغلة لشهر وصاحب الضياع لسنة على حسب التفاوت في مدة وصولهم الى المال وعلى هذا صاحب التجارة يمسك بقدر
ما يرجع اليه ماله ومن اوصى اليه ولم يعلم بالوصية حتى باع شيئا من التركة فهو وصي والبيع جائز ولا يجوز بيع الوكيل حتى تعلم
وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز في الفصل الاول ايضا ومن اعلمه من الناس بالوكالة يجوز تصرفه لانه اثبات حق لا الزام امر
ولا يكون النهي عن الوكالة حتى يشهد عنده شاهدان او واحد عدل وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا هو والاول سواء وعلى
هذا الخلاف اذا اخبر المولى بجناية عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر الينا واذا باع القاضي او امينه عبدا للغرماء

واخذ المال فضاع واستحق العبد لم يضمن ويرجع المشتري على الغرماء وان امر القاضي الوصي ببيعه للغرماء ثم استحق اومات قبل القبض وضاع المال يرجع المشتري على الوصي ويرجع الوصي على الغرماء وان ظهر للميت مال يرجع الغريم فيه بدينه قالوا ويجوز ان يقال يرجع بالمائة التي غرمها ايضا لانه لحقه في امر الميت وللوارث اذا بيع له بمنزلة الغريم والله اعلم بالصواب كذا في الهداية

كتاب الشهادات

وهو مشتمل على ابواب

الباب الاول في تعريفها وركنها وسبب ادائها وحكمها وشرائطها واقسامها

اما التعريف فهو اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء هكذا في فتح القدير **واما ركنها** فلفظ بمعنى الخبر دون القسم هكذا في التبيين **واما سبب ادائها** فاما طلب المدعي منه الشهادة او خوف فوت حق المدعي اذا لم يعلم المدعي كونه شاهدا **واما حكمها** فوجوب الحكم على الحاكم بمقتضاها كذا في العناية **واما الشرائط** فنوعان نوع هو شرط تحمل الشهادة ونوع هو شرط اداء الشهادة **اما الاول** فمنه ان يكون عاقلا وقت التحمل فلا يصح تحملها من مجنون وصبي لا يعقل **ومنه** ان يكون بصيرا فلا يصح التحمل من الاعمى **ومنه** ان يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره الا في اشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتسامع من الناس هكذا في البدائع ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والاسلام والعدالة حتى لو كان وقت التحمل صبيا عاقلا او كافرا او فاسقا ثم بلغ الصبي واعتق العبد واسلم الكافر وتاب الفاسق فشهدوا عند القاضي تقبل شهادتهم كذا في البحر الرائق **اما الثاني** فانواع منها ما يرجع الى الشاهد وهو العقل والبلوغ والحرية والبصر والنطق وان لا يكون محدودا في قذف عندنا وان لا يجر الشاهد الى نفسه مغنما ولا يدفع عن نفسه مغرما وان لا يكون خصما وان يكون عالما بالمشهود به وقت الاداء ذاكرا له عند ابي حنيفة رح لا عندهما هكذا في البدائع والعدالة وهي شرط وجوب القبول على القاضي لا جواز كذا في البحر الرائق والشرط هو العدالة الظاهرة عند ابي حنيفة رح واما الحقيقة وهي الثابتة بالسوال عن حال الشهود بالتعديل والتزكية ليست بشرط وعند ابي يوسف ومحمد رح انها شرط كذا في البدائع والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الكافي واحسن ما قيل في تفسير العدل ما نقل عن ابي يوسف رح ان العدل في الشهادة ان يكون مجتنبا عن الكبائر ولا يكون مصرا على الصغائر ويكون صلاحه اكثر من فساده وصوابه اكثر من خطائه كذا في النهاية واختلفوا في تفسير الكبائر واصح ما قيل فيه ما نقل عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رح انه قال ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو من جملة الكبائر وكذلك ما فيه نبذ المروة والكرم فهو من جملة الكبائر وكذلك الاعانة على المعاصي والفجور والحث عليها من جملة الكبائر وما عداها فمن الصغائر هكذا في المحيط ومنها ما يرجع الى نفس الشهادة وهي الدعوى في الشهادة القائمة على حقوق العباد من المدعي او نائبه وان تكون موافقة للدعوى والعدد في الشهادة بما يطلع عليه الرجال واتفاق الشاهدين والذكورة في الشهادة في الحدود والاسلام اذا كان المشهود عليه مسلما وعدم التقادم في الشهادة على الحدود كلها الا حد القذف حتى لا تقبل الشهادة عليها اذا تقادم العهد بخلاف الاقرار لما عرف في كتاب الحدود والاصالة في الشهادة على الحدود والقصاص هكذا في البدائع وتعذر حضور الاصل في الشهادة على الشهادة هكذا في البحر الرائق ومنها ما يرجع الى المشهود به وهو ان يكون معلوما فان كان مجهولا لا تقبل لان علم القاضي بالمشهود به شرط صحة قضائه فما لم يعلم لا يمكنه القضاء به وعلى هذا يخرج ما اذا شهد رجلان عند القاضي ان فلانا وارث هذا الميت لا وارث له غيره انه لا يقبل شهادتهما لانهما شهدا بمجهول لجهالة اسباب الوراثة واختلاف احكامها هكذا في البدائع **اما اقسامها** (۱) الشهادة على الزنا وتعتبر فيها اربعة من الرجال ومنها الشهادة ببقية الحدود والقصاص تقبل فيها شهادة رجلين ولا تقبل في هذين القسمين شهادة النساء هكذا في الهداية ومنها الشهادة في الولادة والبكارة وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال وتقبل فيها شهادة امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة والثنتان احوط هكذا في فتح القدير

وهل تشترط لفظة الشهادة قال مشائخ بلخ ومشائخ بخارى تشترط وقال مشائخ العراق لا تشترط كذا في المحيط + والقدورى اعتمد على الاول وعليه الفتوى كذا في الخلاصة + ولو شهد بذلك رجل بان قال فاجأتها فاتفق نظري اليها فالجواب ان لا يمتنع قبول شهادته اذا كان عدلا في مثل هذا الموضع هكذا في المبسوط + والصحيح انه لا يشترط العدد لان شهادة الرجل اقوى من شهادة المرأة فلما ثبت المشهود به هنا بشهادة امرأة واحدة فبشهادة رجل واحد اولى كذا في النهاية + ومنها الشهادة لغير الحدود والقصاص وما لا يطلع عليه الرجال وشرط فيها شهادة رجلين او رجل وامرأتين سواء كان الحق مالا او غير مال كالنكاح والطلاق والعتاق (٢) والوكالة والوصاية ونحو ذلك مما ليس بمال كذا في التبيين + ومما يتوقف عليه كمال العقوبة وهو الاحصان من هذا القسم حتى يثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين عندنا كذا في المحيط +

الباب الثاني في بيان تحمل الشهادة وحد ادائها والامتناع عن ذلك

لا بأس للانسان ان يحترز عن قبول الشهادة وتحملها وفي باب نعين من كراهية الواقعات رجل طلب منه ان يكتب شهادته او يشهد على عقد فابى ذلك فان كان الطالب يجد غيره جاز له الامتناع عنه والا فلا يسعه الامتناع كذا في الذخيرة + وعلى هذا امر التعديل اذا سئل من انسان فان كان هناك سواه من يعدله يسعه ان لا يجيب والا لم يسعه ان لا يقول فيه الحق حتى لا يكون مبطلا للحق كذا في المحيط + ويلزم اداء الشهادة ويأثم بكتمانها اذا طلب المدعي وانما يأثم اذا علم ان القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فادى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت قالوا لا يأثم وان ادى غيره ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان ممن تقبل شهادته كذا في التبيين + وان كان هو اسرع قبولا من الآخرين ليس له الامتناع عن الاداء كذا في الوجيز للكردري + واذا كان موضع الشاهد بعيدا من موضع القاضي بحيث لا يمكنه ان يغدو الى القاضي لاداء الشهادة ويرجع الى اهله في يومه ذلك قالوا لا يأثم هكذا في التبيين + سئل عمن له شهادة ووقعت الخصومة عند قاض غير عدل هل يسعه ان يكتم الشهادة حتى يشهد عند قاض عدل قال نعم كذا في الظهيرية + والشهادة في الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار والستر افضل الا انه يجب ان يشهد بالمال في السرقة فيقول اخذ ولا يقول سرق هكذا في الهداية + ما يتحمله الشاهد على نوعين نوع يثبت حكمه بنفسه بلا اشهاد كالبيع والاقرار وحكم (١) الحاكم والغصب والقتل فاذا سمع الشاهد البيع والاقرار وحكم الحاكم او رأى الغصب والقتل وسعه ان يشهد وان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع ولا يقول اشهدني لئلا يكون كاذبا ونوع لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشيء لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهده كذا في الكافي + ولو سمع من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره اذ النغمة تشبه النغمة الا اذا كان في الداخل وحده ودخل وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس له مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه يحصل به العلم وينبغي للقاضي اذا فسر له ان لا يقبله كذا في التبيين + اختلف المشائخ في تحمل الشهادة على المرأة كانت متنقبة بعض مشائخنا قالوا لا يصح التحمل عليها بدون رؤية وجهها وبعض مشائخنا توسعوا في هذا وقالوا يصح عند التعريف وتعريف الواحد يكفي والمثنى احوط والى هذا مال الشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رح والى القول الاول مال الشيخ الاسلام الاوزجندى رح والشيخ الامام ظهير الدين رح وضرب من المعقول يدل على هذا فانا اجمعنا على انه يحتاج النظر الى وجهها لتحمل الشهادة ثم قول ابي يوسف ومحمد رح اذا اخبره عدلان انها فلانة فذلك يكفي وعلى قول ابي حنيفة رح لا تحل له الشهادة على النسب ما لم يسمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب كذا في الظهيرية + والفقيه ابو بكر الاسكاف كان يفتي بقولهما في هذه المسئلة وهو اختيار نجم الدين النسفي رح وعليه الفتوى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعدلين ان يشهدا على شهادتهما هؤلاء الشهود كما هو طريق الاشهاد على الشهادة حتى يشهدوا عند القاضي على شهادتهما بالاسم والنسب ويشهدوا باصل الحق بطريق الاصالة فيجوز ذلك بلا خلاف كذا في المحيط + وكان الفقيه ابو الليث رح يقول اذا اقرت المرأة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد على اقرارها الا اذا رأى شخصها يعني حال ما اقرت فحينئذ يجوز له ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها كذا في الذخيرة + لو كشفت امرأة وجهها وقالت انا فلانة بنت فلان

لا يحتاجون الى شهود المعرفة فان ماتت يحتاجون الى شاهدين يشهدان انها كانت فلانة بنت فلان واذا لم تسفر وجهها
وشهد شاهدان انها فلانة بنت فلان لم يحل لهما ان يشهدا بذلك على اقرار فلانة اما يجوز ان يشهدا ان امرأة اقرت
بكذا وشهد عندنا شاهدان انها فلانة بنت فلان هكذا فى الملتقط + اذا شهدا على امرأة سمياها ونسباها وكانت حاضرة
فقال القاضى للشهود هل تعرفون المدعى عليها فقالا لا فالقاضى لا يقبل شهادتهما و لو قالا تحملنا الشهادة الى امرأة نسبها وسمها
كذا ولكن لا ندرى ان هذه المرأة هل هى بعينها ام لا صحت شهادتهما على المسماة وكانت على المدعى اقامة البينة ان هذه هى التى سموها
وبينوا نسبها كذا فى المحيط + وكيفية تعريف من لا يصلح شاهدا لها سواء كان الاشهاد لها او عليها ومن المشائخ من قال ان كان
الاشهاد لها لا يصح التعريف ممن لا يصلح شاهدا لها واختار نجم الدين النسفى رح القول الاول كذا فى الفصول العمادية + وسئل عن
ابن احمد عن امرأة اقرت عند رجلين انها اعتقت هذه الجارية ولم يريا وجه المعتقة هل لهما ان يشهدا بذلك قال الامام ان كانا
لم يفارقاها منذ اعتقتها وسعهما ان يشهدا عليها بالاعتاق كذا فى التاتارخانية ناقلا عن اليتيمية + اذا كان لرجل على رجل حق
فيقر فى السر ويجحد فى العلانية وعجز صاحب الحق عن الوصول الى حقه فاحتال لذلك واخفى قوما من العدول فى بيته ثم استحضره وطلب
الحق فاقر به له سرا وخرج فسمع الشهود حل لهم ان يشهدوا عند علمائنا رح لان العلم قد حصل و قيل لا يحل لان فيه تدليسا
وغدرا ولكن انما يجوز اذا كان الشهود يرون وجهه واذا كانوا لا يرون وجهه ولكن يسمعون كلامه لا يحل لهم ان يشهدوا وان
شهدوا وفسروا للقاضى لم يقبل شهادتهم الا اذا احاطوا به علما كذا فى محيط السرخسى + واذا عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا
بحدوده ينسب الى فلان بن فلان ولم يعاينه بوجهه ولا عرفه بنسبه فعلى الاصح ان يشهد و تقبل كذا فى خزانة المفتين + وان لم يعاين
الملك والمالك ولكن سمع من الناس قالوا الفلان بن فلان فى قرية كذا ضيعة حدودها كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولا يده
عليها لا يحل له ان يشهد له بالملك وان عاين المالك دون الملك بان عرف الرجل معرفة تامة وسمع ان له فى قرية كذا ضيعة
وهو لا يعرف تلك الضيعة بعينها لا يسعه ان يشهد كذا فى الكافى + وان عاين الشاهد المالك والملك بان عرف المالك بوجهه
واسمه ونسبه وعرف الملك بحدوده وحقوقه وراه فى يده يتصرف تصرف الملاك ويدعى انه له ويقع فى قلبه انه له حل ان
يشهد له بالملك هكذا فى المحيط + ذكر فى المنتقى اذا رأيت فى يد رجل متاعا او دارا ووقع فى قلبك انه له ثم رأيته بعد ذلك فى يد
غيره وسعك ان تشهد انه للاول واذا اردت ان تشهد انه للاول فشهد عندك شاهدا عدل انه للذى فى يده اليوم كان هو
اودعه الاول بحضرتهما لم يسعك ان تشهد انه للاول بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد الا ان يقع فى قلبك ان
هذا الواحد صادق و لم يذكر فى الجامع الصغير ووقع فى قلبه ان له ولم يذكر التصرف مع اليد والصحيح ما ذكر فى المنتقى وكذلك
كل امر ظاهر يجوز فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح والنسب اذا وقع فى قلبك انه حق ما سمعت من الخبر فشهد عندك
عدلان بخلاف ما لو وقع فى قلبك لم يسعك ان تشهد بما وقع فى قلبك الا ان تستيقن انهما كاذبان وان شهد به عند عدل
واحد وسعك ان تشهد بما وقع فى قلبك من الامر الاول الا ان يقع فى قلبك ان هذا الواحد صادق فيما يشهد هكذا فى
فتاوى قاضيخان + وينبغى ان لا يبين بما استفاد العلم به من معاينة اليد حتى لو بين ذلك ترد كذا فى الكافى + والقاضى الامام
يقول اذا رأى شيئا فى يد رجل يتصرف فيه والناس يقولون انه ملكه الا انه وقع فى قلب الرأى انه ملك غيره لا ملكه وانه
يتصرف بامر ذلك الغير لا يحل له ان يشهد بالملك وعليه فتوى كثير من مشائخنا رح كذا فى المحيط + واذا عاين العبد
والامة فى يد انسان يخدمانه فان كان يعرف انهما رقيقان جاز له ان يشهد انهما ملكه سواء كانا صغيرين او كبيرين
وان لم يعرف رقيتهما فان كانا صغيرين لا يعبران عن انفسهما فكذلك وان كانا كبيرين يعبران عن انفسهما سواء كانا صبيين
عاقلين او بالغين لا تحل له الشهادة هكذا فى فتح القدير + وفى الواقعات اذا علم الشاهدان ان الدار للمدعى فشهد عندهما
شاهدان عدلان ان المدعى باع الدار من الذى فى يديه قال محمد رح يشهدان بما علما ولا يلتفتان الى شاهدى البيع كذا فى المحيط +
ذكر الناطفى عاينا نكاحا او بيعا او قتلا فلما اراد ان يشهد اشهد عندهما عدلان بانه طلقها ثلثا وكان البائع اعتق العبد

[illegible]

قبل بيعه او الولي عفا عنه بعد القتل لا يحل لهما ان يشهدا بالنكاح وغيره وان كان واحدا عدلا لا يسعه ترك الشهادة كذا في الوجيز للكردري + اذا اقر الرجل بمال بين يدي رجل لرجل آخر ثم انكر وطلب المقر له شهادته واخبر شاهدان عدلان بان ذلك الذي اقر به المقر قد صار له ببيع او هبة قال يشهد الشاهد بما كان يعلم من ذلك كذا في الذخيرة + رجل اقر بين يدي قوم ان الفا صحيحا لفلان عليه الف درهم ثم جاء عدلان او ثلثة الى هؤلاء الشهود وقالا لا تشهدوا فالفلان على فلان بالدين فانه قضى جميع ما كان عليه من الدين كان لهم الخيار ان شاؤا امتنعوا عن الشهادة وان شاؤا شهدوا وابلغوا وذكروا القصة للقاضي كيلا يقضي بالباطل هكذا روي عن محمد رح وعنه في رواية يشهدون انه كان عليه ذلك ولا يشهدون انه عليه قال الشيخ الامام ابوبكر محمد بن الفضل رح اذا شهد عدلان عند الشاهدين ان صاحب المال قد استوفى دينه او انه ابرأ المطلوب عن دينه لا يسعهما ان يمتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا ان يكونا سمعا اقرار الطالب بالابراء او بالاستيفاء وهكذا روي عن ابي يوسف رح كذا في فتاوى قاضيخان + وبعض مشائخ زماننا رح اختاروا في هذه المسائل كلها انه ان شهد عند الشاهد ان الا انه لم يقع في قلبه انهما صادقان ليس له ان يشهد بما علم من اصل الحق وان شهد عنده شاهدان الا انه لم يقع في قلبه صدقهما فله ان يشهد بما علم من اصل الحق كذا في الذخيرة + اذا اقر الزوج عند الشاهد بالطلاق او اقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع فانه يمتنع عن الشهادة ولا يحل له ان يشهد كذا في فتاوى قاضيخان + سئل ابن مقاتل عن اثنين يحاسبا بين يدي جماعة وقالا لهم لا تشهدوا علينا بما تسمعون منا ثم اقر احدهما للآخر فان للشاهدان ان يشهدا بما سمع من اقراره وهو قول ابن سيرين رح قال الفقيه ابو الليث رح وهكذا روي عن ابي حنيفة رح وبه نأخذ كذا في المحيط + اذا تزوج الرجل امرأة بشهادة شاهدين على مهر مسمى و مضى على ذلك سنون وولدت اولادا ومضى سنون ثم مات الزوج ثم انها استشهدت الشهود ان يشهدوا على ذلك المسمى وهم يتذكرون يسعهم ان يشهدوا وعليه الفتوى هكذا في الذخيرة + من عاين دابة تتبع دابة وترضع منها حل له ان يشهد بالدابة المرتضعة لصاحب الدابة الاخرى وبالنتاج كذا في المحيط + والشهادة بالنتاج بان يشهد ان هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط اداء الشهادة على الولادة كذا في التاتارخانية ناقلا عن الينابيع + امرأة اقرت على نفسها بمال لابنها ولا حق لها تريد به الاضرار ببقية الورثة والشهود يعلمون بذلك قالوا وسعهم ان يتحملوا الشهادة ويشهدوا وابلك ويكره لها ان تفعل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان + اذا كان المقر له سلطانا فقال المقر اقررت خوفا منه ان وقف الشاهد على خوفه لا يشهد فان لم يقف شهد واخبر القاضي انه كان في يد عون من اعوان السلطان كذا في الوجيز للكردري + سئل ابو القاسم عن رجل اخذ سوق النخاسين مقاطعة من السلطان لكل شهر بدراهم معلومة وكتب بذلك صكا هل يجوز ذلك وهل يحل للشهود ان يشهدوا وابلك قال قد ضل المقاطع والمقاطع عن سبيل الرشاد واما الشهود فلو شهدوا على ذلك حل بهم اللعنة قيل فلو ان الشهود شهدوا على اقراره بالدراهم ولكن عرفوا السبب هل يحل لهم الشهادة قال ان شهدوا على ذلك بعد معرفتهم بسببه فهم ملعونون ولا يجوز ان يشهدوا بمثل ذلك كذا في النوازل + وكذا في كل اقرار سببه حرام وباطل كذا في المحيط ولو سمعا قاضيا يقول لرجل قضيت عليك لهذا الرجل بكذا ولكن لم يشهدنا على قضائه لا يوجب ذلك خللا في شهادتهما وان بينا انهما سمعا منه في غير البلد الذي هو فيه قاض لا تقبل شهادتهما ولا ينبغي لهما ان يشهدا هكذا في الذخيرة + سئل علي بن احمد وابو حامد عن القاضي اذا اشهد شهودا اني قد حكمت لفلان على فلان بكذا ولم يحضروا المجلس حين حكم فلو شهدوا عند قاض آخر هل تقبل شهادتهم فقال علي بن احمد هذه شهادة باطلة فلا عبرة بها قال ابو حامد الجواب كذلك والحضور شرط القضاء قال وانه شرط الاشهاد كذا في التاتارخانية ناقلا عن اليتيمة + رأى خطه ولم يتذكر الحادثة او تذكر كتابة الشهادة ولم يتذكر المال لا يسعه ان يشهد وعند محمد رح يسعه ان يشهد قال الحلوائي رح يفتى بقول محمد رح هكذا في الوجيز للكردري + وفي النوازل اذا عرف خطه والخط في حرزه ونسي الشهادة عند ابي يوسف ومحمد رح يسعه ان يشهد قال الفقيه ابو الليث رح وبه نأخذ كذا في الخلاصة + وان كان الخط في يد المدعي لا يحل له ان يشهد وهو المختار كذا في فتاوى قاضيخان

قال المتأخرون من اصحابنا رحمهم الله اذا لم تكن للشاهد شبهة في الخط يحل له ان يشهد وان لم يتذكر الحادثة سواء كان الصك في يد الخصم
او غيره وعليه الفتوى كذا في اختيار شرح المختار * ثم ان الشاهد اذا اعتمد على خطه على القول المفتى به وشهد وقلنا بقوله فللقاضي
ان يسأله هل تشهد عن علم او عن الخط ان قال عن علم قبله وان قال عن الخط لا كذا في البحر الرائق * الشاهد اذا كان يعرف خطه
ويحفظ اقراره ويعرف المقر له الا انه لا يعرف الوقت والمكان حل له ان يشهد كذا في الواقعات الحسامية * رجل كتب صك وصية
وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماؤنا رحمهم الله لا يحل لهم ان يشهدوا بما فيه وهو الصحيح وانما يحل لهم
ان يشهدوا باحد معان ثلثة اما بان يقرأ الكتاب عليهم او كتب الكتاب غيره وقرأه عليه بين يدي الشهود فيقول هو لهم اشهدوا بما فيه
او يكتب هو بين يدي الشهود وهم يعلمون بما فيه فيقول هو اشهدوا علي بما فيه وان كتب بين يدي الشهود صكا وعرف الشاهد
ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا علي بما فيه لا يسعهم ان يشهدوا عليه قال الامام ابو علي النسفي رحمه الله هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا
على الرسم فان كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدي الشهود والشاهد يعلم بما في الكتاب وسعهم ان يشهدوا وان لم يقل لهم
الكاتب اشهدوا علي بما فيه وانه حسن كذا في فتاوى قاضيخان * والكتابة على وجوه منها ما هو المستبين المرسوم وهو
ان يكتبها على صحيفة وصدرها وعنونها على وجه يكتب الى الغائب فان قال لم انو به الطلاق او لم ارد به الاقرار
دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء حتى يجوز للشاهد ان يشهد عليه بما فيه سواء قال للشاهد
اشهد على ذلك او لم يقل كذا في خزانة المفتين * وفي المنتقى رجل كتب كتاب رسالة الى رجل فكتب من فلان بن فلان
الى فلان بن فلان سلام عليك اما بعد فانك كتبت الي تتقاضى الالف التي كانت لك علي وقد كنت قبضت منها خمسمائة وبقي
لك علي منها خمسمائة انه جاز لمن علمه ان يشهد بذلك عليه وان لم يشهده على نفسه لك كذا في المحيط * واما الكتاب الذي
هو غير مرسوم عنوان كتب على الارض او صحيفة او خرقة او لوح او كتبه بغير مداد في صحيفة الا انه يستبين فقال لهم
اشهدوا وسعهم ان يشهدوا والا فلا ولو رآه قوم كتب ذكر حق على نفسه لرجل ولم يشهدهم به على نفسه لم يكن ذلك
لازما ولا ينبغي لمن علمه ان يشهد به لانه يحتمل ان يكون للتجربة بخلاف الكتابة المرسومة وبخلاف خط السمسار والصراف
فانه حجة فان جحد الكتاب فقامت عليه بينة انه كتبه او املاه جاز كما لو ادعى اقراره وجحد وكذا سائر التصرفات على
هذا بخلاف الحدود والقصاص المرسوم وغير المرسوم فيه سواء ولو اقر بسرقة في كتاب مرسوم يضمن المال ولا يقطع اما
غير المستبين نحو ان كتب على الماء او على الهواء ثم قال اشهدوا علي بذلك لا يسعهم ان يشهدوا عليه ان علموا انما يكتب
لان الكتاب الذي لا يستبين كالكلام الذي لا يفهم والرجل والمرأة والمسلم والذمي فيه سواء هكذا في خزانة المفتين
ولو كتب رسالة عند امينين لا يقرءان ولا يكتبان وامسك الكتاب عندهما وشهدا به لا يجوز عندهما وعند القاضي يجوز كذا
في الوجيز للكردري * اشترى وادعى على البائع ان به عيبا فلم يثبت فباعه من رجل فادعى المشتري الثاني عليه هذا العيب فنكل
فالذين سمعوا يحل لهم ان يشهدوا على العيب في الحال كذا في الخلاصة * صب زيتا او سمنا او خلا لغيره بمعاينة الشهود
وقال لما كانت فيها فارة كان القول قوله مع يمينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه انه صب
غير نجس ولو ان رجلا عمد الى طوائف لحم فاستهلكه بمعاينة الشهود ثم قال كانت ميتة لا يقبل قوله في ذلك ويسع للشهود
ان يشهدوا عليه انما كانت زكية كذا في فتاوى قاضيخان * الشهادة بالشهرة والتسامع تقبل في اربعة اشياء بالاجماع وهي
النكاح والنسب والموت والقضاء كذا في محيط السرخسي * فاذا سمع الرجل من الناس انه فلان بن فلان او رأى رجلا
يدخل على امرأة وسمع من الناس ان فلانة زوجة فلان او رأى رجلا قضى الرجل بحق من الحقوق وسمع من الناس انه قاضي هذه البلدة
او سمع الناس يقولون ان فلانا مات او رآهم صنعوا ما يصنع بالموتى وسعه ان يشهد وان لم يعاين الولادة على فراشه وعقد النكاح او تقليد الامام اياه
قضاء هذه البلدة او الموت هكذا في الذخيرة * وكذا اذا رأى رجلا وامرأة يسكنان بيتا وينبسط كل واحد الى الآخر انبساط الازواج وسعه ان يشهد
انها زوجته هكذا في الهداية * اما الوقف فالصحيح انه تقبل الشهادة بالتسامع على اصله دون شرائطه هكذا في الكافي *

وكل ما يتعلق به صحة الوقف فهو من اصله وما لا يتوقف عليه الصحة فهو من شرائطه كذا في البحر الرائق + قال الامام ظهير الدين المرغيناني رح لابد في الشهادة على الوقف من بيان الجهة بان يشهد وانه وقف على المسجد والمقبرة حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل كذا في الجوهرة النيرة + اما الشهادة على الدخول بالشهرة والتسامع فيجوز كذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد وهكذا في الهداية والكنز والكافي + لان هذا امر يشتهر ويتعلق به احكام مشهورة من النسب والمهر والعدة وثبوت الاحصان كذا في النهاية + واما الشهادة على المهر بالشهرة والتسامع فقد ذكر في النكاح المنتقى انه يجوز كذا في المحيط وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان + والشهادة على العتق بالشهرة والتسامع لا تحل عندنا كذا في المحيط + اما الولاء فالشهادة بالتسامع فيه غير مقبولة عند ابي حنيفة ومحمد رح وهو قول ابي يوسف رح اولا ثم رجع وقال تقبل والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع + وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع لم يقبل شهادته كذا في الكافي + لو شهدا عند القاضي وقالا لا نشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما هو الاصح كذا في الخلاصة + وهكذا في النهاية نقلا عن العدة + اذا شهد الشهود بما يجوز به الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ذلك لكنه اشتهر عندنا جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان + وفي فتاوى رشيد الدين رح وتقبل الشهادة الوقف بالتسامع وان صرحا به لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي ان الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذا لا فرق بين السكوت والافصاح اشار ظهير الدين المرغيناني رح الى هذا المعنى كذا في الفصول العمادية + في الفتاوى الصغرى الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريقين الحقيقية والحكمية الحقيقية ان تشتهر وتسمع من قوم كثير لا يتصور تواطؤهم على الكذب ولا تشترط في هذه العدالة ولا لفظ الشهادة بل يشترط التواتر والحكمية ان يشهد عنده رجلان او رجل وامرأتان عدول بلفظ الشهادة كذا في الخلاصة + هذا اذا شهدا عنده من غير استشهاد هذا الرجل فان ذكر محمد رح في كتاب الشهادات انه اذا لقي رجلين عدلين شهدا عنده على نسبه عن ما جاله وسعه ان يشهد ولو اقام هذا الرجل عنده شاهدين شهدا على نسبه لم يسعه ان يشهد ولو ان رجلا نزل بين ظهراني قوم وهم لا يعرفونه وقال انا فلان بن فلان قال محمد رح لا يسعهم ان يشهدوا على نسبه حتى يلقوا من اهل بلده رجلين عدلين فيشهدان عندهم على نسبه قال الخصاف في شرح هذا الكتاب وهو الصحيح كذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد رح قيل في الموت يكتفي باخبار واحد او واحدة وهو المختار ولا يشترط لفظ الشهادة بالاتفاق كذا في فتح القدير + من شهد انه حضر دفن فلان او صلى على جنازته فهو معاينة حتى لو فسر للقاضي قبله كذا في المضمرات + لو جاء خبر موت انسان فصنعوا ما يصنع عند الموت لم يسعك ان تخبر بموته حتى يخبرك ثقة انه عاين موته كذا في محيط السرخسي + قال مشائخنا رح اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضي بشهادة وحده ماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله فاذا سمع منه حل له ان يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد حتى يقضي القاضي بشهادتهما كذا في النهاية +

الباب الثالث

(١) الباب الثالث في صفة اداء الشهادة والاستماع الى الشهود

يحتاج في الشهادة على الحاضر الى الاشارة الى المدعى والمشهود عليه اذا كان المشهود به نقليا وفي الشهادة على الميت او الغائب وقد حضر الوصي او الوكيل يحتاج الى تسمية الشهود اسم الميت واسم الغائب واسم ابيهما واسم جدهما شرط الخصاف ذكر الجد للتعريف وهكذا ذكر في الشروط ومن مشائخنا رح من قال هذا قول ابي حنيفة رح ومحمد رح اما على قول ابي يوسف رح فذكر الاب يكفي كذا في الذخيرة + والصحيح ان النسبة الى الجد لا بد منه كذا في البحر الرائق + واذا قضى قاض بدون ذكر الجد ينفذ لانه وقع في فصل مجتهد فيه كذا في الفصول العمادية + وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كابي حنيفة رح يكفي ولا حاجة الى ذكر الاب والجد كذا في البحر الرائق + والصناعة لا تقوم مقام (٢) ذكر الجد على قول من شرط ذكر الجد الا اذا كانت صناعة يعرف بها لا محالة كذا في الذخيرة + وان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان مثله اخر لا يكفي حتى يذكر شيئا اخر يحصل به التمييز

كذا ذكر في ادب القاضي والحاصل ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتراك هكذا في الفصول العمادية + اذا شهد الشهود على اقرار رجل بشراء محدود او بيعه او ما اشبه ذلك لا بد وان يذكروا في الشهادة انه اقر على نفسه ويقولوا اقر بشرائه بنفسه او ببيعه بنفسه كذا في الذخيرة + وفي فتاوى الفقيه ابي الليث رحمه الله اذا ادعى على آخر انه استهلك دواب عددا معلوما واقام البينة على ذلك ينبغي ان يبين الشهود الذكور والاناث وان لم يبينوا ذلك قال الفقيه ابو بكر اخاف ان تبطل الشهادة ولا يقضى للمدعي بشيء من جهوله وان بينوا الذكور والاناث جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون وهذا القائل يقول مع ذكر الانوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بان يقول فرس او حمار ونحوه ولا يكتفي بذكر اسم الدابة ومن المشايخ رحمهم الله من ابى ذكر الذكورة والانوثة والاول اصح هكذا في المحيط + ولو سأل القاضي الشهود عن لون الدابة وذكروا انهم شهدوا عند الدعوى وذكروا الصفة على خلافه تقبل والتناقض فيما لا يحتاج اليه لا يضر كذا في الخلاصة + شهدا ان هذه المرأة وهي فلانة حرام على هذا المدعى عليه بثلاث تطليقات فواجب عليه الكف عنها قال فيه خلل لا بد من ذكر الفعل من جهة المدعى عليه يقع به الحرمة وهو ان يقول في الشهادة انه طلقها ثلثا وكذا لا يكتفي الشاهد بقوله وقد كان حلف بطلاقها وحنث فيها حتى يفسر لفظ اليمين والحنث كذا في التاتارخانية نقلا عن الحاوي + الشهادة على الافلاس ان يشهدا ويقولا لا نعلم له مالا سوى ثياب ليله ونهاره كذا في السراجية + رجل جاء الى رجل فساوم ثوبا ودفع الى البائع دراهم واخذ الثوب وافترقا من غير ان يعقدا بيعا بلسانهما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة الى الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين ان يشهدا انه دفع اليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع الا اذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود ان الاخذ والاعطاء كان على وجه البيع والقاضي الذي وقعت الخصومة اليه يعتقد جواز البيع بالتعاطي كذا في فتاوى قاضيخان + واذا وقع البيع بالتعاطي بين رجلين ووقعت الحاجة الى الشهادة فالشهود كيف يشهدون قيل يشهدون على الاخذ والاعطاء ولا يشهدون على البيع وقيل لو شهدوا على البيع يجوز كذا في المحيط + ولو قالوا في شهادتهم اين مدعى است ولم يقولوا در دست اين مدعى عليه بناحق است اختلف المشايخ رحمهم الله فيه والصحيح انه ان طلب المدعي من القاضي القضاء بالملك فالقاضي يقبل هذه البينة وان طلب التسليم لا يقضي بها ما لم يقولوا در دست اين مدعى عليه بناحق است كذا في الفصول العمادية + وهو الاشبه والاقرب الى الصواب وهذا القائل يقول لو سأل القاضي عن الشهود انه في يد هذا المدعى عليه بغير حق فقال الشاهد لا ادري يقبل هذه الشهادة على الملك كذا في الذخيرة + واذا شهد الشهود ان هذا العين ملك هذا المدعي وفي يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فواجب عليه قبض يده عنه وتسليمه الى هذا المدعي حكي عن شيخ الاسلام ابي الحسن علي السغدي ان فيه اختلاف المشايخ منهم من قال لا بد وان يقولوا ذلك يعني للقضاء بالتسليم ومنهم من قال لا حاجة الى ذكره وتكون الشهادة مقبولة ويجبر المدعى عليه على التسليم اذا طلب المدعي ذلك وعليه ادركنا كثيرا من مشايخنا رحمهم الله قال الشيخ الاسلام هذا وانا افتي ان في الشهادة قصورا كذا في المحيط + وفي فتاوى النسفي ينبغي للشاهد ان يقول في شهادته اين عين ملك اين مدعى است وحق وى است حتى لا يمكن ان يلحق به وحق وى نيست كان الشيخ الامام فخر الاسلام علي البزدوي يقول اذا قال المدعي فلان چيز ملك من است وحق من لا يكتفي به وينبغي ان يقول وحق من است ويقول في قوله در دست فلان بناحق دست فلان بناحق است وكذلك في نظائره حتى لا يلحق به كلمة النفي قال الاحتياط في هذا ولكن هذا الاحتياط في موضع يطالب بالتسليم كذا في الذخيرة سئل شمس الاسلام الاوزجندي عن الشهود اذا قالوا بالفارسية ما گواهي ميدهيم كه اين عين ملك اين مدعى است هل تقبل شهادتهم قال نعم وقيل ينبغي ان لا تقبل لان قوله ما گواهي دهيم في العرف للاستقبال وللحال ما گواهي ميدهيم كذا في المحيط + وفي فتاوى النسفي سئل عن الشهود وكان في لفظ شهادة كل واحد منهم ما گواهي ميدهيم كه فلان چيز آن فلان است هل يكون هذا بمنزلة قوله ملك فلان است قال نعم وكان الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول ينبغي للقاضي ان يستفسرهم انهم ارادوا الملك او غيره فان فسروا اخذ بتفسيرهم وان لم يفسروا

وغابوا او ماتوا فالقاضي يقضي بشهادتهم بالملك كذا في الذخيرة * وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي اذا شهد الشهود
ان هذا العين حق هذا المدعي ولم يقولوا ملكه قبلت الشهادة وقيل لا تقبل وقيل ينبغي للقاضي ان يستفسر الشهود عن
الحق الذي ارادوا به الملك او ما هو حقيقة الحق ويبني الامر على ما فسروا وعلى هذا اذا ادعى ان هذه الدار حقي ولم يقل ملكي هل تسمع
منه هذه الدعوى كذا في المحيط * فان شهد شاهد وفسر الشهادة على وجهها ثم شهد الآخر فقال اشهد بمثل شهادة صاحبي
لا يقبل القاضي حتى يتكلم كل شاهد بشهادته قال الشيخ الامام شمس الائمة ابو محمد عبد العزيز بن احمد الحلوائي رح هذا احتياط
من صاحب الكتاب انه لا يقبل من الشهود الاجمال وهذا دابه في هذا الباب ما عندنا فاذا شهد الاول وفسر وقال الثاني اشهد
بما شهد به هذا فانه يكفي ثم قال رح المختار ان يجعل الجواب على التفصيل ان كان الشاهد فصيحا يمكنه بيان شهادة الشاهد على وجهها
لا يقبل منه الاجمال كما قال صاحب الكتاب وان كان عجميا غير فصيح يقبل منه الاجمال اذا كان بحال لولا حشمة مجلس القضاء يمكنه
ان يعبر الشهادة بلسانه اما اذا كان بحال لا يمكنه ان يعبر بلسانه فانه لا يقبل ايضا وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن ابي سهل
السرخسي رح المختار ان يحول الجواب على التفصيل ان احس القاضي بخيانة من الشهود بشهادة الزور كلف كل شاهد ان يفسر
شهادته كما قال صاحب الكتاب وان لم يحس بشيء من الخيانة لا يكلف ويحكم في ذلك رأيه كذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد رح
وقال شمس الاوزجندي رح انما يقبل الاجمال من الشاهد الآخر اذا قال في شهادته لهذا المدعي على هذا المدعى عليه يعني
كذا في الخلاصة * ثم قال رح هذه الاقاويل فيما اذا قال الثاني اني اشهد بما شهد به الاول وقال اشهد بمثل ما شهد به
الاول اما اذا قال اشهد على شهادة الاول لا تقبل بالاجماع لان هذه شهادة على الشهادة وليست بشهادة على
الحق وكذلك اذا قال اشهد على مثل شهادة الاول وكذلك اذا قال شهد على مثل ما شهد به الاول لان المثل قد يكون
صلة وما قد يكون بمعنى من فيصير كانه قال اشهد على من شهد به الاول كذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد رح * اذا
كتب شهادة الشاهد في بياض وقرئ عليه ذلك فقال اشهد ان لهذا المدعي جميع ما سمي ووصف في هذا الكتاب على هذا
المدعى عليه وقال هذا المدعى به الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يد هذا المدعى عليه بغير حق فواجب عليه تسليمه الى هذا المدعي
فهذه شهادة صحيحة وحكي عن الشيخ الامام السرخسي رح في رجل ادعى دارا من نسخة او صك قرأها فقال الشهود وهم
اموات ما همچنین گواهی میدهیم لهذا المدعي على هذا المدعى عليه ان شهادتهم صحيحة كذا في المحيط * في النوازل اذا شهد
احد الشاهدين بنسخة قرأها بلسانه ثم قرأ رجل آخر من النسخة والشاهد الآخر يقرأ معه مقارنا بقراءته فهذا ليس بصحيح كذا
في الذخيرة * سئل علي بن احمد عن الشاهد اذا كان يصف حدود المدعي حين ينظر في الصك واذا لم ينظر لا يقدر على وجهها
هل تقبل قال اذا كان ينظر وينقله ويحفظه عن النظر فلا تقبل واذا كان يستعين به نوع استعانة كالقارئ القرآن عن المصحف
تقبل كذا في التاتارخانية نقلا عن اليتيمة * ادعى على آخر عشرة دراهم وشهد الشهود ان لهذا المدعي على هذا المدعى عليه
مبلغ عشرة دراهم تقبل وهو الاصح كذا في المحيط * اذا ادعى بالفارسية دوازده درم وشهد الشهود ان لهذا المدعي
على هذا المدعى عليه ده دوازده درم لا تقبل لمكان الجهالة وكذلك اذا ادعى ده دوازده درم لا تسمع دعواه
وكذلك اذا ذكر التاريخ في الدعوى على هذا الوجه بان قال اين تيمي ملك منست از ده دوازده سال فانه لا تسمع دعواه
وكذلك اذا ذكر الشهود التاريخ في شهادتهم على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم كذا في الذخيرة * لو ادعى على آخر قبض شيء فشهدوا
بهذه العبارة اين مدعى عليه چنين گفت كه اين مدعى اين مدعى به را بمن فرستاد لا تقبل كذا في الخلاصة * ثلاثة شهدوا في
حادثة ثم قال احدهم قبل القضاء استغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك ولم يعلم ايهم قال ذلك فسألهم
القاضي بعد ذلك فقالوا كلنا على شهادتنا قالوا لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقيمهم من عنده حتى ينظر في ذلك فان جاء
المدعي باثنين منهم في اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شهد في حادثة
قبل الدعوى ثم اعادها بعد الدعوى قبلت شهادته كذا في المحيط * ومن شهد ولم يبرح ثم قال وهمت بعض شهادتي يعني تركت

ما يجب على سكره او اثبت ما لا يحتمل الانكار غير عدل ترد شهادته مطلقا قاله في المجلس او بعده في موضع الشبهة او غيره
وان كان عدلا تقبل شهادته في غير موضع الشبهة مثل ان يدع لفظة الشهادة او ان يترك ذكر اسم المدعي والمدعى عليه والاشارة
الى احدهما سواء كان في مجلس القضاء او في غيره اما في موضع شبهة التلبيس كما اذا شهد بالف ثم قال غلطت بل هو خمسمائة او
بالعكس تقبل اذا قال في المجلس ويقضى بجميع ما شهد اولا عند بعض المشايخ وبما بقي او زاد عند آخرين في البيع مما قال
شمس الائمة السرخسي واما بعد ما قام عن المجلس فلم تقبل وعلى هذا اذا وقع الغلط في بعض الحدود في ذكر الشرقي مكان
الغربي او في بعض الانساب في ذكر محمد بن احمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر مثلا فلان تدارك قبل البراح عن المجلس قبلت
والا فلا وعن ابي حنيفة وابي يوسف رح انه يقبل قوله في غير المجلس في جميع ذلك والظاهر ما ذكرنا اولا هكذا في العناية
والكافي والبحر الرائق ۔ عن ابن سماعة عن ابي يوسف رح اذا شهد شاهدان على رجل بمال فقبل ان يقضي القاضي بشهادتهما
شهد عليهما رجلان بانهما رجعا من شهادتهما الكان الذي اخبر عن رجوعهما امرين فان القاضي يعدلهم ويقف في امرهما
ولم ينفذ شهادتهما كذا في المحيط ۔ رجل ادعى دارا واقام البينة فابطل القاضي بينته ثم جاء بعد عشرين سنة يشهد
انها لاخر فشهادته باطلة وكذا لو قال هذه الدار لفلان لا حق لي فيها ثم شهد انها لفلان اخر لا يقبل كذا في الخلاصة ۔
واذا قال المدعي للقاضي لا بينة لي وحلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعي ثم جاء المدعي ببينته روى الحسن بن زياد رح
انه تقبل بينته وعن محمد رح انه لا تقبل وعلى هذا اذا قال المدعي كل بينة اتي بها شهود زور ثم اتي ببينته وعلى هذا
اذا قال ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى على هذا فلما حلفه القاضي جاء بفلان يشهد وعلى هذا الخلاف اذا قال
ما لي عند فلان وفلان شهادة على هذا ثم ادعى بعد ذلك شهادتهما هكذا في المحيط ۔ لو قال كل بينة اقيمها فهي باطلة
فان اقام بينة لا تسمع في قولهم جميعا قال الحلواني رح اختلفت الروايات عن ابي حنيفة رح في هذا واشهر قوليه مثل قول
الحسن رح وكان القاضي الامام ابو علي النسفي رح يقول قضاؤنا اليوم على ما قال محمد رح بانه لا تقبل وقال القاضي الامام فخر الدين
الفتوى على انه تقبل كذا في الغياثية ۔ رجلان قالا لا شهادة لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر في المنتقى انه يجوز شهادتهما
وعن محمد رح في النوادر اذا قال لا شهادة لفلان عندي في امر وقال لا اعلم لي بحق ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته
وكذا لو ان رجلين قالا كل شهادة نشهد بها لفلان على فلان فهي زور ثم جاء او شهدا وقالا لم نتذكر حيث قلنا ثم تذكرنا
جازت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان ۔ رجل له دعوى في عبد في يدي رجل وله على ذلك شهود فقال واحد من الشهود عند
القاضي لعبد من عبيد المدعى عليه هذا العبد ليس هو العبد الذي لفلان فيه الدعوى ثم ان المدعي ادعى ذلك العبد بعينه بنفسه
وشهد له ذلك الشاهد الذي قال تلك المقالة بين يدي القاضي فقد قيل يجب ان لا يقبل شهادته وقيل يجب ان يقبل كذا
في المحيط ۔ رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد بالف درهم ونقدتك الثمن فانكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن
فشهد للمدعي شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدي زيد وشهد شاهدان آخران
ان هذا العبد اسمه زيد او اقر البائع ان اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان حلف رد الثمن
وان نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد الشاهدان ان البائع اقر انه باع عبده زيدا المولد تنسبوا الى شيء
يعرف من عمل او صناعة او حلية او غير ذلك فوق ذلك هذا العبد قال هذا والاول في القياس سواء الا اني استحسن اذا نسبوا الى معروف
ان اجيزه وكذا الامة كذا في فتاوى قاضيخان ۔ وفي المنتقى شهد شاهدان ان لهذا في هذه الدار الف ذراع فاذا الدار
خمسمائة ذراع او شهدا ان له في هذا القراح عشرة اجربة فاذا القراح خمسة اجربة فالشهادة باطلة ولو كان اقر بذلك
اخذ المقر له كلها ولو شهد ان الدار في دار هذا هذه ولم يحدا من اي موضع الى اي موضع فالشهادة باطلة كذا في المحيط ۔
ولو شهدوا انها امرأته وحلال له ولم يذكر العقد المختار انه يجوز كذا في خزانة المفتين ۔ ان ادعى انه رهن عنده هذا ثوبا او
غصبه منه فشهد الشهود بذلك فقالوا بانا لا نعرف الثوب قبلت شهادتهم وبيان الثوب الى الغاصب والمرتهن كذا في المضمرات ۔

الباب الرابع
الفصل الاول

اذا شهد على رجل انه اقر ان اسمه عارية في هذا الدين و المال لفلان تقبل جاز كذا في الملتقط +

الباب الرابع فيمن تقبل شهادته ولا تقبل وهو مشتمل على فصول **الفصل الاول** فيمن لا تقبل شهادته لعدم اهليته لها + لا تجوز شهادة الاخرس عند علمائنا رح كذا في الذخيرة + ولا تقبل شهادة الاعمى مطلقا سواء عمي قبل التحمل او بعده فيما تجوز الشهادة فيه بالتسامع او لا تجوز وقال ابو يوسف رح تجوز فيما طريقه السماع وما لا يكفي فيه السماع اذا كان بصيرا وقت التحمل اعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه كذا في فتح القدير + هذا اذا كان المدعى شيئا لا يحتاج الى الاشارة اليه وقت الاداء فان كان شيئا يحتاج الى الاشارة لا تقبل شهادته اجماعا هكذا في البدائع + ولو عمي بعد الاداء قبل القضاء يمتنع القضاء عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الكافي + الاعمى اذا شهد وردت شهادته ثم صار بصيرا فشهد في تلك الحادثة تقبل كذا في الخلاصة + لا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون اذا كان الرجل يجن ساعة ويفيق ساعة فشهد في حال افاقته تقبل شهادته وقدره شمس الائمة الحلواني رح بيومين وقال اذا كان جنونه يومين او اقل من ذلك ثم يفيق هكذا فشهد في حال افاقته تقبل شهادته كذا في المحيط + ولا تقبل شهادة النساء وحدهن الا شهادة القابلة على الولادة في حق النسب دون الميراث هكذا في فتاوى قاضيخان + وكذا شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وان مست الحاجة اليها كذا في الذخيرة + وكذلك اهل السجن اذا شهد بعضهم على البعض فيما وقع بينهم في السجن لا تقبل اما شهادة النساء بانفرادهن على استهلال الصبي وهو صياح الولد عند الانفصال عن الام او على تحرك عضو من اعضائه بعد الانفصال عن الام مقبولة في حق الصلوة عليه بالاجماع واما في حق الميراث فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رح لا تقبل واشترط شهادة رجلين او رجل وامرأتين وقال ابو يوسف ومحمد رح تقبل شهادة امرأة واحدة اذا كانت عدلة كذا في المحيط + وهو الارجح كذا في فتح القدير + اما شهادتهن على تحرك الولد قبل الانفصال عندهما وشهادة الرجل وامرأتين ورجلين على تحرك الولد قبل الانفصال او على تحركه حالة الانفصال عند الكل لا تقبل كذا في المحيط + لا شهادة للنساء في السرقة في حق القطع وتقبل في حق الضمان كذا في التاتارخانية نقلا عن العتابية + رجل قال ان شربت الخمر فمملوكي هذا حر فشهد رجل وامرأتان انه شرب الخمر يعتق العبد ولا يحد وكذا لو قال ان سرقت من مال فلان شيئا فشهد رجل وامرأتان على هذا يعتق العبد ولا يقطع كذا في الخلاصة + لا تقبل شهادة المملوك قنا كان او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وكذلك معتق البعض في قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان + كل من ردت شهادته للرق او للكفر او للصبى ثم زالت هذه الموانع فاداها قبلت ولو ردت لفسق او لتهمة والعبد لمولاه والمولى لعبده ثم زالت فاداها لم تقبل ولو تحمل لمولاه او احد الزوجين للاخر فاداها بعد العتق والبينونة قبلت وكذا ان تحملها وهو عبد او كافر او صبي فاداها بعد زوال هذه العوارض قبلت لان المعتبر حالة الاداء ولا مانع حينئذ كذا في خزانة المفتين + لو شهد لصاحبه حال قيام النكاح فلم يقبل القاضي شهادته ولم يردها حتى وقعت الفرقة بينهما لم يذكر محمد رح هذا الفصل في الاصل وعن ابي يوسف رح ان القاضي لا يقضي بتلك الشهادة الا ان يعيدها كذا في المحيط +

الفصل الثاني

الفصل الثاني فيمن لا تقبل شهادته لفسقه اتفقوا على ان الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغائر ان كان معلنا بنوع فسق مستشنع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك فان كان صلاحه اكثر من فساده وصوابه اغلب من خطائه ولا يكون سليم القلب يكون عدلا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان + وعن ابي يوسف رح الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروءة تقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل كذا في الكافي + لا تقبل شهادة آكل الربوا المشهور بذلك المقيم عليه كذا في المبسوط + لا تقبل شهادة من اشتهر باكل الحرام هكذا في الجواهرة النيرة + ترد شهادة آكل مال اليتيم باكله مرة هكذا في فتح القدير + ولا تجوز شهادة مدمن الخمر واراد به الادمان في النية يعني يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذلك اذا وجده قال شمس الائمة السرخسي رح ويشترط مع الادمان ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر في السر لا تسقط العدالة قال في الاصل ولا تجوز شهادة من يسكر وادمن

في سائر الاشربة سوى الخمر كذا في المحيط + وان شرب للتداوي لا تسقط عدالته هكذا في البحر الرائق + ولا تقبل شهادة من يجلس مجلس الفجور والمجانة والشرب وان لم يشرب هكذا في المحيط + ولا تقبل شهادة من يأتي بابا من الكبائر التي يتعلق بها الحد للفسق كذا في الهداية + كل فرض له وقت معين كالصلوة والصوم اذا اخره من غير عذر سقط عدالته وما ليس له وقت معين كالزكوة والحج فيه روايتان هشام عن محمد رح ان تأخيره لا يسقط العدالة وبه اخذ محمد بن مقاتل رح وقال بعضهم اذا اخر الزكوة والحج من غير عذر ذهبت عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح قال القاضي الامام فخر الدين رح الفتوى على ان بتأخير الزكوة من غير عذر تسقط عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح وبتأخير الحج لا تسقط خصوصا في زماننا كذا في المضمرات + والصحيح ان تأخير الزكوة لا يبطل العدالة وان ترك الجمعة ثلث مرات يصير فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رح وذكر في بعض المواضع انه يبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر العدد وقال شمس الائمة الحلواني رح وعليه الفتوى فهذا اذا تركها مجانة ورغبة عنها من غير عذر كذا في فتاوى قاضيخان + وان تركها بعذر كالمرض او بعد المصر او بتأويل بان كان يفسق الامام او ما اشبهه لا ترد شهادته كذا في الذخيرة + اذا ترك الرجل الصلوة استخفافا بالجماعة بان كان لا يستعظم تفويت الجماعة كما يفعله العوام او مجانة او فسقا لا تجوز شهادته وان تركها متأولا بان كان الامام فاسقا ذكره الاقتداء به ولا يمكنه ان يصرفه فصلى في بيته وحده او كان ممن يفضل الامام ولا يرى الاقتداء به جائزا فهذا مما لا يسقط العدالة هكذا في المحيط + رجلان شهدا على رجل انه طلق امرأته ثلثا وهو صاحب فراش وقالا انه اشهدنا عليه قبل ذلك الا انا كتمنا فكتمنا لا تقبل شهادتهما لانهما اقرا على انفسهما بالفسق والفاسق لا قول له كذا في الواقعات الحسامية + عن ابي القاسم اذا شهد اثنان على طلاق امرأة او عتق امة وقالا كان ذلك اول عام جازت شهادتهما وتأويله لا يرد شهادتهما قال مولانا رضي الله عنه ينبغي ان يكون ذلك هنا اذا علموا انه يمسكها امساك الزوجات والاماء لان الدعوى ليست بشرط لهذه الشهادة فاذا اخرها صار فاسقا كذا في فتاوى قاضيخان + قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان في حقوق العباد اذا طلب المدعي من الشاهد ان يشهد له فاخر من غير عذر ظاهر ثم ادى بعد ذلك لا تقبل شهادة هذا الشاهد لان بالتأخير من غير عذر صار فاسقا كذا في الظهيرية + ولا تقبل شهادة المقامر قامر بالشطرنج او باي شيء غيره فان لعب بالشطرنج ولم يقامر ان داوم على ذلك حتى شغله عن الصلوة او كان يحلف بالايمان الباطلة في ذلك لا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + وفي القنية من لعب بالشطرنج في الطريق لا تقبل شهادته كذا في العيني شرح الهداية ومن يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال واذا كان الرجل يلعب بشيء من الملاهي وذلك لم يشغله عن الصلوة ولا عما يلزمه من الفرائض ينظر ان كانت مستشنعة بين الناس كالمزامير والطنابير لم تجز شهادته وان لم تكن مستشنعة نحو الحداء وضرب القضيب جازت شهادته الا ان يتفاحش بان يرقصوا به فيدخل في حد المعاصي والكبائر رح تسقط به العدالة كذا في المحيط + قال ابو يوسف رح من لعب بالصولجان يريد الفروسية جازت شهادته كذا في الملتقط + لا تقبل شهادة الرقاص والمسخرة كذا في العيني شرح الهداية + ولا شهادة من يلعب بالحمام يطيرهن فاما اذا كان يمسك الحمام يستأنس بها ولا يطيرها عادة فهو عدل مقبول الشهادة كذا في المبسوط + وهكذا في الكافي وفتاوى قاضيخان + الا اذا كانت تجر حمامات اخر مملوكة لغيره فتفرخ في وكرها فيأكل ويبيع منه ولا تقبل شهادة من يغني للناس ويسمعهم اما لو كان لاسماع نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غير ان يسمع غيره فلا بأس به ولا تسقط عدالته في الصحيح هكذا في التبيين + ولا تقبل شهادة مغنية تسمع الناس صوتها وان لم تغن لهم كذا في شرح ابي المكارم + ولا تقبل شهادة النائحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة هكذا في المحيط + والتي تنوح في مصيبتها فشهادتها مقبولة كذا في السراج الوهاج + ولا تقبل شهادة المخنث الذي يباشر الردي من الافعال ويلين كلامه عمدا اما اذا كان في كلامه لين وفي اعضائه تكسر خلقة ولم يشتهر بشيء من الافعال الردية فهو عدل الشهادة هكذا في التبيين + ولا تقبل الشهادة الداعر وهو الفاسق المتهتك الذي لا يبالي بما يصنع كذا في الذخيرة + ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + والمعروف بالكذب لا عدالة له فلا تقبل شهادته ابدا وان تاب بخلاف من وقع في الكذب سهوا او ابتلي مرة ثم تاب كذا في البدائع + والمعروف بالعدالة اذا شهد بزور ثم تاب تقبل شهادته وعليه الاعتماد كذا في خزانة المفتين + الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر عليه التوبة والصحيح ان ذلك مفوض الى رأي القاضي والعدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + المحدود في الزنا والسرقة والشرب تقبل شهادته بالاجماع اذا تاب كذا في البدائع + ولا تقبل شهادة المحدود

في القذف وان تاب كذا في الهداية + الصحيح من المذهب عندنا انه اذا اقام اربعة من الشهداء على صدق مقالته بعد اقامة الحد عليه تقبل ويصير هو مقبول الشهادة كذا في المبسوط + ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه ولو حد الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق واما اذا كان القذف في حالة الكفر ووجد في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة الاسلام ففي ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التابيد حتى لو تاب تقبل كذا في الجوهرة النيرة + والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع + الشاعر اذا كان يهجو لم تقبل شهادته وان كان يمدح وكان اغلب مدحه الصدق قبلت كذا في التاتارخانية + الرجل الصالح اذا تغنى بشعر فيه فحش لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره والذي تعلم شعر العرب ان كان يتعلم لاجل العربية لا تبطل عدالته وان كان فيه فحش كذا في فتاوى قاضيخان رجل كان يشتم اهله ومماليكه واولاده ان كان يصدر منه ذلك احيانا لا يؤثر في اسقاط العدالة لان الانسان قلما يخلو منه وان كان ذلك عادة سقطت عدالته كذا في الواقعات الحسامية + وكذا الشتام للحيوان كدابته كذا في فتح القدير + ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الذين هم الصحابة والتابعون وابو حنيفة واصحابه رضي الله عنهم هكذا في النهاية + وكذا في فتح القدير + ومن سئل عنه و قالوا نتهمه بشتم اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم اقبل ذلك واجيز شهادته ولو قالوا انتهم بالفسق والفجور ولم نره قبلت لم اجز شهادته كذا في المحيط + وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية كذا في الهداية + ذكر شيخ الاسلام شهادة اهل الاهواء مقبولة عندنا اذا كان هوى لا يكفر به صاحبه ولا يكون ماجنا ويكون عدلا في تعاطيه وهو الصحيح كذا في المحيط + ولا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستحقرة كالبول على الطريق والاكل عليها كذا في الهداية + وكذا من يأكل في السوق بين الناس كذا في السراج الوهاج + ومن اكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الاكثر كذا في الزاهدي + وفي مناقب ابي حنيفة رح ان شهادة البخيل لا تقبل كذا في المحيط + ذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يمشي في الطريق بسراويل وحده ليس عليه غيره كذا في النهاية + ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار الا المريض ونحوهم عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان + حكي عن ابي الحسن ابن شيخا وصادع الاحداث في المجامع لم تقبل شهادته كذا في غاية البيان شرح الهداية + ترد شهادة شيخ معروف بالصلاح بمحاسبة ابنه في النفقة في طريق مكة كذا في الزاهدي + لا تقبل شهادة الطفيلي والمجازف في كلامه والمسخرة بلا خلاف هكذا في البحر الرائق + شهادة بائع الاكفان لا تقبل قال شمس الائمة انما لا تقبل اذا ابتكر لذلك العمل وترصده اما اذا كان يبيع الثياب ويشتري منه الاكفان تجوز الشهادة كذا في الذخيرة + اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة او ينسجها لا تقبل شهادته هكذا ذكر في الاقضية هكذا في المحيط اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم كذا في الظهيرية و فتاوى قاضيخان + تقبل شهادة الاقلف الا اذا تركه استخفافا كذا في الهداية + وشهادة الخصي مقبولة كذا في المحيط + تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وغيره هكذا في فتح القدير + شهادة الخنثى المشكل جائزة وحكمه حكم المراة كذا في السراج الوهاج + وينبغي ان لا تقبل شهادة الخنثى المشكل في الحدود والقصاص كالنساء كذا في غاية البيان شرح الهداية + العمال اذا كانوا عدولا ولا ياخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان اخذوا بغير حق من الناس ولم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب انه لا تقبل شهادتهم كذا في المحيط اما شهادة الصكاكين فالصحيح انها تقبل اذا كان غالب حالهم الصلاح هكذا في الذخيرة والغياثية وفتح القدير + وذكر الصدر الشهيد حسام الدين رح في واقعاته ان شهادة الرئيس والجابي في السكك او البلدة الذي يأخذ الدراهم في الجبايات والصراف الذي يجمعون الدراهم اليه ويأخذها طوعا لا تقبل كذا في المحيط + اما شهادة اهل الصناعات الدنيئة كالكساح والزبال والحائك والحجام فالاصح انها تقبل لانها قد تولاها قوم صالحون فما لم يعلم القادح لا يبنى على ظاهر الصناعة وكذا النخاسون والدلالون هكذا في فتح القدير

الفصل الثالث فيمن لا تقبل شهادته للتهمة او لزوم التناقض او لزوم نقض القضاء + لا تجوز شهادة الوالدين لولدهما وولد ولدهما وان سفلوا ولا شهادة الولد لوالديه واجداده وجداته من قبلهما وان علوا ولا شهادة الزوج لامرأته والمرأة

الفصل الثالث

مملوكه ايضا ولا شهادة المرأة لزوجها والحال انه مملوكا ايضا كذا في الحاوي + ولا تقبل شهادة الرجل لمعتدته عن طلاق بائن كذا في الخلاصة + اذا شهد رجل لامرأة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + وتجوز شهادة الرجل لولده ولوالديه من الرضاعة كذا في الحاوي + وتقبل شهادة الربيب كذا في القنية + وتجوز شهادة الاخ لاخته كذا في فتاوى قاضيخان محيط السرخسي + شهادة الاخ لاخيه واولاده جائزة وكذا الاعمام واولادهم والاخوال والخالات والعمات كذا في وتقبل شهادة الرجل لام امرأته وابيها ولزوج ابنته ولامرأة ابيه ولاخت امرأته كذا في الخلاصة + اذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + شهادة ولد الملاعنة وولد ام ولده المولود على فراشه اذا نفاه لا تقبل للثاني لان نسب هذا الولد كان ثابتا من الزوج والمولى قبل اللعان والنفي من حيث الظاهر وبا للعان والنفي وان انقطع في حق بعض الاحكام وهو الميراث والنفقة لم ينقطع في حق بعض الاحكام وهو قبول الشهادة وحرمة المناكحة ووضع الزكوة فيه وفساد دعوة الغير حتى لو ادعى انسان ان هذا الولد لم تصح دعوته وان صدقه الولد ولو ادعاه الملاعن يثبت النسب منه وانما ابقينا النسب في حق هذه الاحكام احتياطا لامر الحرمة لان هذه الاحكام مما يحتاط فيها ولهذا تبطل بالشبهات كذا في محيط السرخسي + ولا تقبل شهادة اولاد ولد الملاعن له هكذا في فتاوى قاضيخان ولا تقبل شهادة الملاعن لولده الذي نفاه هكذا في فتح القدير + باع احد التوامين وحرره مشتريه فشهد بائعه تقبل لان شهادة معتق الانسان له جائزة فشهادة معتق غيره اولى فلو ادعى نسب الولد الذي عنده ثبت نسبهما او بطل البيع والعتق والقضاء كذا في الكافي + لا تجوز شهادة الرجل لمملوكه ومدبره ومكاتبه وام ولده كذا في الحاوي + ولا تجوز شهادة الاجير لاستاذه اراد به التلميذ الخاص وهو الذي يأكل معه في عياله وليس له اجرة معلومة اما الاجير المشترك اذا شهد للمستأجر تقبل اما الاجير الوحد وهو الذي استأجره مياومة او مشاهرة او مسانهة باجرة معلومة لا تقبل استحسانا كذا في الخلاصة + وشهادة الاستاذ مقبولة وكذا المستأجر كذا في فتح القدير + ولا تقبل شهادة المستأجر للاجر بالمستأجر والمستعير بالمستعار كذا في البحر الرائق + ذكر في المنتقى لو استأجر دارا شهرا فسكن الشهر كله ثم جاء مدع اخر فشهد بها المستأجر ورجل اخر معه فالقاضي يسأل المدعي عن الاجارة اكانت بامره او بغير امره فان قال كانت بامري لم تقبل شهادة المستأجر لانه مستأجر شهد بالمستأجر للاجر وان قال كانت بغير امري يقبل شهادته لانه ليس بمستأجر في حقه ولو لم يسكن الشهر كله لم تجز شهادته وان لم يبين المدعي ان الاجارة كانت بامره ولو شهد المستأجران ان المدعي للذي اجرهما لاثبات الاجارة او لانسان اخر على المؤجر لفسخ الاجارة قال ابو حنيفة رح جازت شهادتهما سواء كانت الاجرة رخيصة او غالية وقال ابو يوسف رح لا تجوز شهادتهما في فسخها لانهما يدفعان عن انفسهما الاجرة ولو كانا ساكنين في الدار بغير اجر جازت شهادتهما كذا في محيط السرخسي + اذا شهد الاجير لاستاذه وهو اجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لم تقبل شهادته كمن شهد لامرأته ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن اجيرا ثم صار اجيرا قبل القضاء بطلت شهادته ولو ان القاضي لم يرد شهادته وهو غير اجير ثم صار اجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضي بتلك الشهادة وان لم يكن اجيرا عند الشهادة ولا عند القضاء فلو ان القاضي لم يبطل شهادته ولم يقبل فاعاد الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + وترد شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لانها شهادة لنفسه من وجه ولو شهد بما ليس من شركتهما تقبل لعدم التهمة كذا في الكافي + وكذلك اجير احد الشريكين للشريك الاخر كذا في المبسوط + قال محمد رح في الاصل اذا شهد رجلان ان لهما ولفلان على هذا الرجل الف درهم فهذا على وجوه الاول ان ينصا على الشركة بان شهدا ان لفلان ولهما على هذا الرجل الف درهم مشتركة بينهم وفي هذا الوجه لا تقبل شهادتهما اصلا الثاني اذا نصا على قطع الشركة بان قال نشهد ان لفلان على هذا خمسمائة وجب بسبب على حدة ولنا عليه خمسمائة وجب بسبب على حدة وفي هذا الوجه تقبل شهادتهما في حق فلان الثالث اذا اطلقا الشهادة اطلاقا وفي هذا الوجه لا تقبل الشهادة اصلا واذا كان لرجل على ثلثة نفر الف درهم شهد اثنان منهم ان صاحب الدين ابرأهما وفلانا عن الالف التي كانت له عليه وعليهما فان كان

البعض كفيلا عن البعض لا تقبل شهادتهما اصلا وان لم يكن البعض كفيلا عن البعض فان شهدا انه ابرأهما وفلانا بكلمة واحدة
لا تقبل شهادتهما اصلا وان شهدا انه ابرأهما على حدة وفلانا على حدة تقبل شهادتهما في حق فلان ونظير هذا ما ذكر في كتاب الحدود اذا شهد
رجلان ان فلانا قذف امهما وهذه بكلمة واحدة لا تقبل شهادتهما ولو شهدا انه قذف امهما على حدة وهذه على حدة قبلت شهادتهما
في حق هذه كذا في المحيط + ثلثة نفر لهم على رجل الف فشهد اثنان منهم على الثالث انه ابرأ المديون ثم شهد انه ابرأه عن حصته لا تقبل
شهادتهما وكذا لو قبضا شيئا من المديون ثم شهدا انه ابرأه عن حصته كذا في فتاوى قاضيخان + وشهادة الوكيل للموكل بعد العزل
ان خاصم لا تقبل وان لم يخاصم تقبل وهو قول ابي حنيفة رح كذا في الذخيرة + ولو وكله بكل حق له قبل فلان بحضرة القاضي فخاصم في
الف فعزل فان شهد بذلك الالف رد وان شهد بمال آخر لا ترد وان لم يعلم القاضي بوكالته وانكر فلان وكالته واثبتها بالبينة ثم عزل
وشهد ردت شهادته للموكل في كل حق قائم وقت التوكيل الا اذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فحينئذ تقبل كذا في الكافي + رجل
ادعى عند القاضي على رجل ان فلانا وكله بالخصومة في كل حق له قبل هذا المدعى عليه وقبل فلان وفلان واقام البينة على الوكالة بالصفة
التي ادعى وقضى القاضي بذلك او لم يقض ثم عزله الموكل فشهد المعزول للموكل بحق قبل هذا الذي احضره او قبل الآخرين لا تقبل شهادته
الا ان يشهد بحق حادث بعد التوكيل او على رجل غير النفر الثلثة فتقبل شهادته كذا في صنوان القضاء + رجل وكل رجلا بالخصومة في كل
حق له وقبضه من الناس مطلقا او في مصر وقدم الوكيل رجلا واقام البينة وجعله القاضي خصما ثم اخرجه الموكل من الوكالة لم تجز شهادته
لا على هذا الرجل ولا على غيره بحق كان للموكل عليه حين يوم وكله الا ما حدث بعد ذلك على الناس الى يوم اخرجه من الوكالة كذا في الخلاصة
لو شهد بحق حدث بعد العزل تقبل شهادته كذا في المحيط + الوكيل بقبض الدين تجوز شهادته بالدين كذا في الوجيز للكردري + رجل
وكل ثلثة نفر في خصومة وقال ايهم خاصم فهو وكيل فيها فشهد اثنان منهم لواحد لم يكن هذا الواحد خصما بشهادتهما وان وكل كل واحد
على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين لصاحبهما بالوكالة في الخصومة والقبض رجلان شهدا على رجل انه قال لهما
ولرجل آخر ايكم طلق امرأتي فهو جائز او قال امرها في ايديكم فايكم طلقها فهو جائز والزوج يجحد ذلك لم تجز شهادتهما ولو اقر
الزوج بالامر وشهد اثنان على طلاق الثالث لم تجز شهادتهما من قبل انهم شركاء في الوكالة فاذا اشتركوا في الوكالة تقبل شهادة
بعضهم على بعض لا له ولا عليه كذا في فتاوى قاضيخان + الوكيلان بالبيع والدلالان اذا شهدا وقالا نحن بعنا هذا الشيء من
فلان لا تقبل شهادتهما كذا في الذخيرة + شهدا ان فلانا امرهما بتزويج فلانة منه او بخلعها او ان نشتري له عبدا ففعلنا فاما
ان ينكر الموكل الامر والعقد او يقر بالامر لا العقد او يقر بهما وكل على وجهين اما ان يدعي الخصم العقد مع الوكيل وينكر فان كان الموكل
ينكر لا تقبل في الفصول كلها وان كان الآمر يقر بهما والخصم يقر بالعقد قضى بالاقرار لا بشهادتهما الخلع والنكاح والبيع فيه سواء
وان كان الخصم ينكر العقد لا يقضى بالنكاح والبيع ويقضى في الخلع بالطلاق بلا مال باقرار الزوج لا بشهادتهما وان اقر الآمر بالامر ولكن
يجحد العقد فان كان الخصم مقرا يقضى بالعقود كلها الا في النكاح عند الامام رح كذا في الوجيز للكردري + عن ابي يوسف رح في النوادر
اذا شهد شاهدان ان فلانا امرهما ان نبلغ فلانا انه قد وكله ببيع عبده وقد اعلمناه او امرنا ان نبلغ امرأته انه جعل امرها بيدها فبلغناها
وقد طلقت نفسها جازت شهادتهما ولو قالا نشهد انه قال لنا خيرا امرأتي فخيرناها فاختارت نفسها لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط
شهادة ابني الوكيل على الوكالة لا تقبل وكذا شهادة ابويه ولجداده واحفاده كذا في الخلاصة + اذا شهد ابنا الوكيل على عقد الوكيل
فان كان الموكل والوكيل يقران بالامر والعقد جميعا فان كان الخصم يدعي ذلك كله فالقاضي يقضي بالعقود كلها ولكن بتصادقهم لا بشهادتهما
وان كان الخصم ينكر ذلك فعلى قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح لا تقبل شهادتهما ولا يقضي بشيء من هذه العقود الا في الخلع فان
هناك يقضى بالطلاق بغير مال لاقرار الزوج وهو الموكل وان كان الوكيل والموكل يجحدان ذلك كله فان كان الخصم يجحد ايضا لا تقبل
هذه الشهادة وان كان الخصم يدعي تقبل شهادتهما عندهم جميعا وان كان الوكيل يقر بكلا الامرين والموكل يدعي الامر ويجحد العقد فان كان
الخصم يدعي ذلك فانه يقضى بالعقود كلها الا في النكاح على قول ابي حنيفة رح وعندهما القاضي يقضي بالعقود كلها هكذا في الذخيرة
واذا جعل الرجل امر امرأته بيد اجنبي فطلقها فشهد ابنا المطلق ان الزوج جعل امر امرأته بيد ابيهما وانه طلقها والاب يدعي

ذلك او ميت لا تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله ان غيبته بمنزلة موته كذا في المحيط. لو شهد ابنا الموكل ان اباهما
وكل هذا الرجل بقبض ديونه لا تقبل اذا جحد المطلوب الوكالة كذا في الخلاصة. من وكل رجلا بالخصومة في دار بعينها وقبضها فقام
فشهد ابنا الموكل ان اباهما وكل هذا الرجل بالخصومة في هذه وقبضها لا تقبل شهادتهما سواء جحد المطلوب الوكالة او اقر بها هذا
اذا كان الموكل هو الطالب فان كان الموكل هو المطلوب وقد ادعى الطالب في داره فشهد ابنا المطلوب ان اباهما وكل هذا الرجل بخصومته فان كان
الوكيل يجحد الوكالة تقبل هذه الشهادة لانها حلت عن الدعوى وان كان الوكيل يدعي الوكالة لا تقبل شهادتهما ايضا اقر الطالب
بالوكالة او جحدها لان هذه بينة قامت على غير الخصم كذا في المحيط في الفصل السابع في شهادة الرجل على فعل من افعاله.
لو ان رجلين اشتريا من رجل ثوبا نقد الثمن او لم ينقد الا انه جاء رجل وادعى ان الثوب له فشهد المشتريان له بالثوب او شهدا على اقرار
البائع ان الثوب له لم تجز شهادتهما كذا في المحيط في الفصل الثامن فيما يجوز من الشهادات وما لا يجوز. المشتريان شراء فاسدا
اذا شهدا يكون المشترى ملكا للمدعي بعد القبض لا تقبل وكذا لو نقض القاضي العقد بينهما او تراضوا على ذلك والعين في يدهما
فان ردا على البائع ثم شهدا تقبل كذا في الخلاصة. رجل اشترى من رجل جارية شراء صحيحا وتقابضا وتقايلا البيع او ردها
المشتري بالعيب بغير قضاء وقبلها البائع ثم جاء رجل وادعى ان الجارية له فشهد المشتري ورجل اخر ان الجارية للمدعي فشهادتهما
باطلة سواء كانت هي محبوسة بالثمن عند المشتري او دفعها الى البائع ولو كان الرد بالعيب بعد القبض بقضاء او قبل القبض بغير
قضاء او كان الرد بخيار رؤية او بخيار شرط ثم شهد بها للمدعي مع غيره جازت شهادتهما واذا حبسها بالثمن فكذلك الجواب
ولو حبسها بالثمن فماتت الجارية في يد المشتري ثم شهد بالجارية للمدعي بطلت شهادتهما كذا في المحيط. رجل اشترى جارية بعبد
وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فردها بقضاء وحبس الجارية بالعبد ثم جاء رجل وادعى الجارية بحضرة بائعها فشهد المشتري مع رجل
اخر انها للمدعي لا تقبل شهادة المشتري وان شهد بعد ما دفعها الى بائعها جازت شهادته ولو كان العبد هلك في يد بائع الجارية
ثم ان مشتري الجارية وجد بها عيبا فردها بعد القبض بقضاء القاضي صح رده ويرجع على بائعها بقيمة العبد فان جاء رجل وادعى
الجارية في هذه الحالة فشهد المشتري مع اخر انها للمدعي جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان. ولو ان رجلا اشترى من
اخر عبدا وتبرأ البائع من عيوبه فباعه المشتري من رجل اخر ودلس العيب الذي به فخاصم المشتري الاخر المشتري الاول فيه
فشهد البائع الاول مع رجل اخر ان هذا العيب كان به عند البائع قال اقبل شهادة البائع الاول فرده على البائع الثاني ولا اقبل في براءته كذا في المحيط.
رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى رجل انه اشتراه من المشتري فانكر المشتري ذلك فشهد البائع للمدعي بما ادعى من الشراء لا تقبل شهادته كذا في
الظهيرية. لو ادعى المشتري انه باعه من فلان وفلان يجحد فشهد له البائع لم تقبل كذا في المحيط. والبائع اذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته
وكذا المشتري كذا في فتاوى قاضيخان. جارية في يد رجل ادعى رجل انه اشترى هذه الجارية من فلان بمائة دينار وان فلانا ذلك اشتراها منك بالف درهم
وقبضها قبل ان يبيعها مني وانكر الذي في يديه الجارية والمشتري الاول فشهد ابنا الذي في يديه الجارية بذلك قبلت شهادتهما على ابيهما
وعلى المشتري الاول بالبيع واذا ثبت قضى لصاحب اليد على المشتري الاول بالف درهم وكذا المشتري الاول على المشتري الثاني بمائة دينار ثم
وان كان الذي في يديه الجارية يدعي ذلك والمشتري الاول ينكر لا تقبل شهادتهما وكانت الجارية للمشتري الثاني ولا يقضى للذي في يديه الجارية على
المشتري الاول بشيء ولا يكون لذي اليد ان يحبس الجارية من المشتري الاخر حتى يستوفي الثمن منه سواء ادعى المشتري الاخر انه قبض الجارية
من المشتري الاول وصدقه صاحب اليد في ذلك او لم يدع ذلك ولو كان المشتري الاخر ادعى انه اشتراها بالف وخمسمائة حتى لو كان
الثمنان من جنس واحد والمشتري الاول يجحد ذلك والذي في يديه الجارية صدق المشتري الاخر فيما قال فان ادعى المشتري الاخر انه قبض
الجارية من المشتري الاول بانه وصدقه ذو اليد في ذلك لا يكون لذي اليد ان يحبس الجارية من المشتري الاخر ولا يعطيه المشتري الاخر
من الثمن شيئا ولكن المشتري الاخر يخلي بين المشتري الاول وبين الثمن حتى صار الثمن ملكا للمشتري الاول بتصادق ذي اليد والمشتري الاخر
كان لذي اليد ان ياخذه وان لم يكن خلى لا يؤمر المشتري الاخر بالتخلية ولو ان المشتري الاخر اقر انه لم يقبض الجارية ففي الاستحسان يكون له حق
حبس الجارية من المشتري الاخر حتى يستوفي منه الفا ان كان المشتري الاخر اشتراها بالف او بالف وخمسمائة وان كان اشتراها بخمسمائة يحبسها

حتى يستوفي خمسمائة ولو تصادق ذو اليد والمشتري الاول على شراء المشتري الاول وتسليم الجارية اليه الا انهما جحدا شراء المشتري الآخر فشهد
المشتري الآخر ابناه ان ذا اليد شهد له بثبات شهادتهما ويثبت البيع ثانيا ثم ينظر ان كان المشتري الآخر يدعي القبض يأخذ الامة ولا يكون
لذي اليد حق الحبس وان لم يدع القبض فان كان الثمنان من جنسين مختلفين فكذلك الجواب وان كانا من جنس واحد ففي الاستحسان لا يبقى
الحبس كذا في المحيط. رجل اشترى عبدين واعتقهما ثم اختلف البائع والمشتري في الثمن فادعى البائع ان الثمن كان الفا وادعى المشتري انه كان
خمسمائة فشهد المعتقان ان الثمن كان الفا لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان. وكذا في البيع الفاسد اذا اختلفا في قيمتهما يوم
قبضهما فشهد هذان العبدان بعد العتق على قيمتهما يوم قبضهما فانه لا تقبل هكذا في المحيط. ولو لم يختلفا في الثمن ولكن المشتري يدعي
الايفاء وانكر البائع فشهد المعتقان للمشتري وشهدا ان البائع ابرأه عن الثمن جازت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان. وفي
نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله اذا اشترى الرجل عبدين وقبضهما واعتقهما واراد ان يرجع بنقصان عيب فيه انكره البائع
فشهد العبدان ان هذا العيب كان بهما لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهد الرجل على المشتري انه كان له نصفهما فشهادتهما باطلة
كذلك لو شهدا ان المشتري قد كان وهب نصف كل واحد منهما للرجل قبل ان يعتقهما لم اقبل شهادتهما وكذلك ام ولد الرجل مات
عنها او اعتقها فشهدت هي وامرأة ورجل انها كانت بين الميت وبين رجل آخر لا اقبل شهادتهم كذا في المحيط. بيع عبد وسلم الى المشتري
ثم ادعى العبد ان المشتري اعتقه وانكر المشتري وشهد البائع بذلك لم تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيخان. لو شهد رجلان
ان اباهما باع هذه الجارية من هذا الرجل وقالا هذا العبد واعتقه المشتري فان ادعى الاب ذلك لا تقبل شهادتهما ولكن يعتق
العبد والولاء موقوف وان انكر الاب وادعت الجارية وانكر المشتري ايضا وهو غائب فشهادتهما جائزة كذا في المحيط. ولو ان امة لرجل
شهد ابناها وهما حران مسلمان ان مولاها اعتقها على الف درهم فان ادعى المولى ذلك فهو العتق واقع باقراره فتمحض هذه شهادتهما
على امهما بالمال فقبلت وان انكر المولى فان ادعت لا تقبل شهادتهما وان انكرت تقبل وان شهد ابنا المولى بذلك فان ادعى المولى
لا تقبل وان انكر المولى قبلت شهادتهما ولو كان مكان الجارية غلام وقد شهد ابنا المولى بذلك وانكر المولى والغلام ذلك
لا تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تقبل كذا في الذخيرة. قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل اشترى من رجل عبدا فاعتقه فاشترى
ذلك العبد عبدا فاعتقه فاشترى ذلك العبد عبدا فاعتقه فمات المولى الاسفل والاوسط والاعلى حيان فاقام رجل البينة ان الميت
عبده واراد اخذ تركته فشهد ابنا المولى الاعلى ان الاوسط اشتراه من فلان وهو يملكه فاعتقه جازت شهادتهما واذا كان المولى
الاوسط مات ايضا ولم يترك وارثا الا المولى الاعلى ثم شهد ابنا المولى الاعلى بما ذكرنا لم تقبل شهادتهما ولو مات المولى الاوسط ثم مات المولى الاسفل
ايضا ولم يترك وارثا الا ابنته والمولى الاعلى وادعى رجل ان المولى الاسفل كان عبده واقام البينة وادعت الابنة انه كان حرا وان
المولى الاوسط اعتقه وهو يملكه والمولى الاعلى ينكر ذلك فشهد ابنا المولى الاعلى ان الاوسط اشتراه من فلان وهو يملكه ثم اعتقه
فاني اجيز شهادتهما واجعله حرا من المولى الاوسط ويكون الميراث بين ابنته والمولى الاعلى نصفين كذا في المحيط. في نوادر ابن سماعة
عن محمد رحمه الله رجل شهد عليه شاهدان لرجل انه باع هذه الدار من هذا الرجل بالف درهم على انهما ضمنا للمشتري الدرك قال ان كان
الضمان في اصل البيع لم تجز شهادتهما وان لم يكن الضمان في اصل البيع جازت شهادتهما كذا في الذخيرة. رجلان شهدا على رجل انه
باع داره من هذا المدعي بالف درهم على انهما كفيلان بالثمن قال محمد رحمه الله ان كان ضمانهما في اصل البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع
يتم بضمانهما فكانا بائعا وان لم يكن الضمان في اصل البيع جازت شهادتهما رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه فيها ثم شهد
الكفيلان ان البائع اخذ الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا ان البائع ابرأه عن الثمن كذا في فتاوى قاضيخان. ذكر
ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل ضمن لرجل ما بايع فلانا من شيء فقال الطالب قد بايعت فلانا بيعا بالف درهم فجحد الضامن ذلك
فشهد عليه ابناه انه قد بايعه بيعا بالف درهم فان شهادتهما جائزة وكذلك اذا جحد الضامن فشهد ابناه ان فلانا امره
ان يضمن عنه وانك ضمنت عنه لفلان ما بايعه وقد بايعه بيعا بالف درهم قال شهادتهما جائزة ويؤخذ بالالف ويرجع بها على
الذي امره ان يضمن عنه كذا في المحيط. لا تجوز شهادة الشفيعين بالبيع على البائع الجاحد ان طلبا الشفعة وان سلماها جازت

شهادتهما للمشتري وان جحد المشتري الشراء وادعى البائع لم تجز شهادتهما ايضا وان طلب الشفعة غيرهما يأخذها باقرار البائع والشهادة ولد الشفيع ووالده بمنزلة شهادته في ذلك وان شهد ولدا الشفيع بالتسليم جازت شهادتهما ولا تجوز شهادة المولى وولده ووالده على العبد في المكاتب يطلبان الشفعة وتجوز شهادتهم عليهما بالتسليم كذا في الحاوي + ذكر في شفعة الاصل اذا شهد للبائع اولاده ان الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري ينكر والدار في يد المشتري لا تقبل شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان + في نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل باع دارا ولم يقبضها المشتري حتى جاء شفيع الدار وخاصم فيها فشهد ابنا البائع ان المشتري قد سلم الدار للشفيع بشفعته ثم اشتراها منه بالثمن لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهدا ان الشفيع سلم الشفعة في الدار ولا تقبل شهادتهما وهذا اذا ادعى الاب ما شهدا به اما اذا جحد ما شهدا به تقبل شهادتهما ولو كان المشتري قبض الدار من البائع ثم شهد ابنا البائع على تسليم المشتري الدار الى الشفيع بشفعته لا تقبل شهادتهما سواء ادعى البائع ما شهدا به او جحد ذلك كذا في المحيط + وروى ابن سماعة لو شهد ابنا البائع ان الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البائع بذلك لم تجز كذا في فتاوى قاضيخان + اذا باع الرجل دارا وعبده المأذون الذي عليه دين شفيعها فشهد ابنا المولى ان العبد سلم الشفعة للمشتري لم تقبل شهادتهما اذا كانت الدار في يدي المولى البائع وكذلك لو باع العبد المأذون المديون والمولى شفيعها فشهد ابنا المولى على العبد انه سلم الدار بالشفعة للمولى لا تقبل شهادتهما كذا في الحاوي + واذا باع المولى داره ومكاتبه شفيعها فان شهد ابنا المولى ان المكاتب سلم الشفعة للمشتري فشهادتهما باطلة قيل تاويل هذه المسئلة ان الدار في يد البائع بعد فاما اذا كانت الدار في يد المشتري فالشهادة تقبل لخلوها عن التهمة وان كان البائع المكاتب ومولاه شفيعها والدار في يد البائع فان شهد ابنا المولى انه سلم الشفعة للمشتري جازت شهادتهما هكذا في المبسوط + واذا كان للدار شفيعان فشهد شاهدان ان احدهما سلم الشفعة ولا يعلمان ايهما هو فشهادتهما باطلة وان كان الشفعاء ثلثة فشهد اثنان منهم على احدهم انه قد سلم الشفعة وقالا قد سلمنا معه فشهادتهما جائزة وان قالا نحن نطلبها فشهادتهما باطلة وكذلك لو قالا اسلمنا معه ولابن احدهما ولابيه ولمكاتبه ولزوجته شفعة فشهادتهما باطلة كذا في الحاوي + احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على ان الدين كان على الميت فانه تقبل وتسمع شهادة هذا المقر كذا في خزانة المفتين + قال محمد رح شهادة الوصي للميت بدين او غير دين باطلة سواء كانت الورثة صغارا او كبارا كذا في المحيط في كتاب الايصاء في النوع الحادي والعشرين + ولو شهد بدين على الميت جازت شهادته على كل حال كذا في فتاوى قاضيخان + ولو شهد لبعض الورثة على الميت ان كان المشهود له صغيرا لا تجوز بالاتفاق وان كان بالغا فكذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما جازت في لو شهد لكبير على الاجنبي تقبل في ظاهر الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير جميعا في غير ميراث لم تجز ولو شهد الوصيان على اقرار الميت بدار معينة لوارث بالغ تقبل كذا في الخلاصة + الوصي اذا عزل فشهد للميت او لليتيم لا تقبل وان لم يخاصم كذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد رح ولو ان الوصي لم يقبل الوصاية بعد موت الموصي ولم يرد حتى شهد عند القاضي فالقاضي يقول له اتقبل الوصاية ام تردها فان قبل بطلت شهادته وان رد امضى شهادته وان سكت ولم يخبره بشيء توقف القاضي في شهادته هكذا في المحيط + الغريمان اللذان للميت عليهما دين اذا شهدا بالوصاية او الوصية او الوراثة ان كان الخصم جاحدا لا تقبل شهادتهما وان كان الخصم يدعي ذلك قبلت شهادتهما سواء كان الموت ظاهرا او لم يكن في الغريمان اللذان لهما على الميت دين اذا شهدا بالوراثة او الوصاية او الوصية فان كان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما وان كان الموت ظاهرا فان كان المشهود له لا يدعي ذلك فكذلك لا تقبل شهادتهما وان كان المشهود له يدعي ذلك ففي الاستحسان تقبل شهادتهما والوارثان اذا شهدا بالموصى اليه وكان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما سواء كان المشهود له طالبا لذلك او كان جاحدا وان كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا لذلك تقبل استحسانا والموصى اليهما اذا شهدا بوصي آخر معهما فان كان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما وان كان الموت ظاهرا او كان المشهود له طالبا لذلك تقبل شهادتهما استحسانا والموصى لهما اذا شهدا بالموصى اليه فان كان الموت ظاهرا والمشهود له يطلب ذلك قبلت شهادتهما وان كان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح في رجلين شهدا ان الميت اوصى الى ابيهما وورثة الميت يقرون بذلك او ينكرون فان كان ابوهما يدعي الوصاية لا تقبل شهادتهما وان جحد الوصاية قبلت شهادتهما هكذا في المحيط + لو شهد شاهدان ان الميت اوصى الى هذا الرجل وقضى به ثم شهد الغريمان او الوارثان او الموصى لهما بالايصاء الى رجل آخر وهو يدعي ذلك لا تقبل كذا في الكافي + ولو شهدا قبل القضاء انه رجع عنه واوصى الى هذا الثاني قبل القاضي شهادتهما

اذا كان الثانى يدعى ذلك هكذا فى المحيط * رجل مات وترك ثلثة اعبد قيمتهم سواء فشهد شاهدان انه اوصى بهذا العبد لرجل
وقضى بالعبد له فشهد الوارثان بغيره لرجل اخر ردت وان شهدا للثانى قبل القضاء تقبل والعبد للثانى ان ذكر الرجوع عن الوصية الاولى ولا شئ
للاول وان لم يذكر الرجوع فلكل نصف عبد هذا اذا شهدا للثانى بعبد اخر فان شهدا بعين العبد الاول للثانى بعد القضاء وذكر
الرجوع ردت شهادتهما على الرجوع وتقبل شهادتهما بالوصية للثانى وان لم يذكر الرجوع لا ترد والعبد بينهما نصفين هذا
اذا شهدا بالوصية للثانى فان شهدا بالعتق بعد القضاء بالوصية للاول بالعبد او بالثلث ردت سواء شهدا باعتاق عبد اخر
او بذلك العبد ذكر الرجوع او لم يذكر كذا فى الكافى * ولكن يعتق العبد ويجب السعاية عليه هكذا فى المحيط * ولو شهد شاهدان بالوصية
بالثلث للاول ثم شهد الوارثان بالوصية بالثلث للاخر بعد القضاء للاول ولم يذكر الرجوع تقبل وان ذكر الرجوع تقبل على الوصية
دون الرجوع وقسمة القاضى وتسليمه كقضائه حتى لو لم يذكر الرجوع ولكن شهدا بعد قسمة القاضى المال بين الموصى له وبين الورثة
تردلان فيه نقض قسمة القاضى وقسمته قضاؤه وكذا ان اقر الوارث ان الميت اوصى بثلث ماله او بهذا العبد لفلان وقضى به ثم
انه شهد مع رجل اخر انه اوصى بثلث ماله او بذلك العبد او بعبد اخر لا تقبل وكذا ان اقر الوارث بدين لرجل على الميت وقضى به ثم
شهد مع رجل اخر بالدين على الميت لرجل اخر ولم تف التركة بهما لا تقبل حتى لو كان القضاء للاول بشهادة شاهدين تقبل الشهادة
بالدين للثانى ويتحاصان وان كانت الشهادة للثانى قبل القضاء للاول تقبل فى الوجوه كلها الا اذا اقر الوارث بالثلث او
بالعبد او بالدين للاول وسلم الى الاول ما اقر به ثم شهد به للثانى لا تقبل وكذا لا تقبل شهادته للثانى اذا وجد التسليم الى الاول
من القاضى كذا فى الكافى * ولو شهد الوارث مع اجنبى بالثلث وصية لرجل ثم شهد بالثلث وصية لرجل اخر قبل القاضى شهادتهما سواء
شهد للثانى قبل قضاء القاضى للاول او بعد القضاء * رجلان شهدا ان الميت اوصى بثلث ماله لهذا الرجل ثم شهد وارثان ان الميت
رجع عن تلك الوصية واوصى بالثلث لوارثه فلان وان الشاهدين وجميع الورثة اجازوا ذلك بعد الموت فشهادة الوارثين جائزة
والثلث كذلك فى قول ابى يوسف رح الاول وفى قوله الاخر وهو قول محمد رح شهادة الوارثين على الرجوع هكذا فى المحيط * عن محمد رح فى رجل مات
وترك مالا واخا وادعى رجل انه ابنه واقام بينة فشهدوا انه ابنه لا يعلمونه ترك وارثا غيره وقضى له بالمال فاقر الابن ان اباه اوصى
للشاهدين بثلث ماله او اقر لهما بدين قال لا تبطل شهادتهما لانه اقر لهما بعد القضاء ولو اقر لهما بذلك بعدما شهدا قبل ان يقضى القاضى
فشهادتهما باطلة كذا فى الحاوى * رجل مات واوصى لفقراء جيرانه بشئ وانكرت الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان
من جيرانه لهما اولاد يحتاجون قال محمد رح لا تقبل شهادتهما اصلا كما لو شهدا على رجل انه قذف امهما وفلانة لا تقبل شهادتهما
واذا اوصى على فقراء جيرانه فشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما كذا فى خزانة المفتين * قال فخر الدين الفتوى على انه لا تقبل
شهادتهما لهما اولاد يحتاجون فى جوار الموصى اذا كان الجيران ممن يحصون فيما ذكر فى الوقف فتاويه اذا كان فقراء الجيران لا يحصون
كذا فى التاتارخانية * لو شهد انه اوصى بثلث ماله لفقراء اهل بيته وهما فقيران من اهل بيته او ولد لهما فقير من اهل بيته
لم تجز الشهادة لهما وان كانا غنيين ولا ولد لهما فقير جازت الشهادة كذا فى المحيط * رجل وقف وقفا على مكتب فى قرية وعلى
معلم ذلك المكتب فغصب رجل هذا الوقف فشهد بعض اهل القرية ان هذا وقف فلان بن فلان على مكتب كذا وليس لهؤلاء الشهود
اولاد فى المكتب تقبل شهادتهم فان كان لهم صبيان فى المكتب فكذلك هو الاصح وكذا لو شهد بعض اهل المحلة للمسجد بشئ وكذا
شهادة الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا والشهود من تلك المدرسة تقبل وكذا لو شهدوا ان هذا مصحف وقف على
هذا المسجد كذا فى الخلاصة * ولو اوصى بشئ من ماله لمسجد حيه انكر ورثته ذلك فشهد بذلك بعض اهل المسجد جازت شهادتهم
وكذا اذا شهدوا على وقف لمسجد الجامع او على ابناء السبيل وهما من ابناء السبيل جازت شهادتهم كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو
شهد بعض اهل القرية على بعض اهل القرية بزيادة الخراج لا تقبل وان كان خراج كل ارض معينا او لا خراج للشاهد تقبل كذا
فى الخلاصة * وفى فتاوى النسفى اهل القرية او اهل السكة الغير النافذة شهدوا على قطعة ارض انها من قريتهم او سكتهم لا تقبل
وان كانت نافذة فان ادعى لنفسه حقا لا تقبل وان قال لا اخذ شيئا تقبل كذا فى الوجيز للكردرى * قال محمد رح رجلان فى ايديهما

مال وديعة لرجل فادعاه رجل فشهد المودعان بذلك جازت شهادتهما ولو ان المدعي اقام شاهدين سوى هذين المودعين
ثم شهد المودعان على اقرار المدعي ان هذا العين للمودع لا تقبل شهادتهما سواء كانت الوديعة قائمة او مستهلكة ولو انهما كانا
ردا الوديعة على المودع ثم شهدا على اقرار المدعي ان الوديعة ملك المودع قبلت شهادتهما وفي المنتقى اذا شهد المودع ان الذي
اودعه اقر انه عبده جازت شهادته وكذلك العارية ولو شهدا ان الذي استودعهما او اعارهما باعها من هذا المدعي لم تجز شهادتهما
واذا كان العبد وديعة في ايدي رجلين شهدا ان المولى كاتبه او دبره او اعتقه والعبد يدعي ذلك جاز ولا يشبه هذا البيع لان العتق
خروج عن ملك الى غير ملك كذا في المحيط + رجلان في ايديهما رهن لرجلين فجاء رجل وادعى الرهن فشهد له المرتهنان جازت
شهادتهما ولو شهد الراهنان لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين الا ان الراهنين يضمنان قيمة الرهن
للمدعي ولو كان الرهن جارية فهلكت عند المرتهنين وقيمتها مثل الدين او اقل او اكثر تشهد بها المرتهنان للمدعي لا تقبل شهادتهما
على الراهنين ويضمنان قيمة الرهن للمدعي لانهما اقرا على انفسهما انهما كانا غاصبين كذا في فتاوى قاضيخان + ولو شهدا على
اقرار المدعي بكون المرهون ملك الراهن لا تقبل قائما كان او هالكا الا اذا شهدا بعدما رد الراهن على الراهن كذا في الوجيز للكردري
ولو شهد الغاصبان بالملك للمدعي لا تقبل وبعد الرد على المغصوب منه تقبل كذا في الخلاصة + ولو شهدا بعد هلاك المغصوب
في ايديهما لا تقبل سواء قضى القاضي بالقيمة او لم يقض وسواء دفعا القيمة الى المغصوب منه او لم يدفعا كذا في المحيط + ولو شهد
المستقرضان بكون المستقرض ملك المدعي لا تقبل لا قبل الدفع ولا بعده وكذا لو رد عينه ومثله سواء وشهادة الغريمين
بالدين الذي عليهما ان الدين للمدعي لا تقبل وكذا لو قضيا الدين كذا في الخلاصة + وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح في عبد
ماذون له في التجارة عليه دين شهد رجلان من غرماء العبد ان مولاه اعتقه والمولى ينكر فاما ان يختار الشاهدان اتباع المولى
بتضمينهما القيمة اياه او يختاران استسعاء العبد فان اختار التضمين لا تقبل شهادتهما ولو ابرآه عن القيمة واختار اتباع
العبد المعتق بدينهما قبلت شهادتهما كذا في المحيط + تجوز شهادة رب الدين لمديونه بما هو من جنس دينه ولو شهد لمديونه
بعد موته بمال لم تقبل كذا في فتاوى قاضيخان + وتجوز شهادة القاسمين على قسمتهما عند ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف
اخرا هكذا في المحيط + وقاسم القاضي وغيرهما سواء كذا في الهداية + لو ان القاسمين حرزا الارض وقوماها ثم عرضا ذلك
على القاضي ثم حضرت الورثة واقروا بالتحرير والقسمة فاقرع القاضي بينهم ثم شهدا بالقسمة فشهادتهما جائزة بلا خلاف كذا في
الذخيرة + لو مات رجل وترك مالا على رجلين وترك اخا فشهد الرجلان لغلام يدعي انه ابن الميت انه ابنه لا نعلم له وارثا غيره اجزت شهادتهما
كذا في المحيط + رجل مات وله على رجلين الف درهم فشهد الغريمان لرجل انه ابن الميت لا وارث له وشهد اخران سواهما لرجل اخر انه اخو الميت
ووارثه لا وارث له سواه فانه يقضى بشهادة الغريمين فان كان شهود الاخ شهدوا اولا وقضى القاضي للاخ ثم شهد الغريمان لرجل اخر انه ابن الميت
لا تقبل شهادة الغريمين وكذا لو قضيا الدين للاخ بامر القاضي او بغير امره ثم شهدا للابن لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان +
وكذا لو صار لهما على دنانير او كان الاخ وهب لهما المال على عوض او كانا اشتريا من الاخ جارية من تركة الميت او تصدق الاخ عليهما
بصدقة على عوض كذا في المحيط + ولو كان مكان الدين عبد غصب في ايديهما من الميت لم يدفعا العبد الى الاخ حتى شهدا انه للابن لا تقبل
شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهدا للابن جازت شهادتهما ولو كان العبد وديعة في ايديهما للميت جازت شهادتهما
للابن دفعا العبد الى الاخ او لم يدفعا كذا في فتاوى قاضيخان + ولو مات عن اخ لاب وام وترك دينا على رجل فابرأ الاخ غريمه
او وهب ما عليه او عينا من تركته ثم شهد المديون مع اخر لآخر انه ابن الميت تقبل لانه لا نفع له فيه بل فيه ضرر بعود الدين او رد
الهبة بخلاف الهبة لعوض لانه متهم للرجوع في العوض كذا في الكافي + في نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل تزوج امرأة على مهر مسمى
ثم ان هذا الرجل شهد مع رجل اخر انها امة هذا الرجل والرجل يدعيها فالقاضي لا يقبل شهادة الزوج سواء قال المدعي امرتها
بالتزويج او قال لم امرها دخل بها الزوج او لم يدخل دفع اليها المهر او لم يدفع وان قال قد كنت امرتها بالتزويج واذنت
لها في قبض المهر فان الزوج لم يدفع اليها المهر لا تقبل شهادته وان كان الزوج قد دفع المهر اليها قبلت شهادته قالوا هذا اذا كان

تزوجها على مهر مثلها او اكثر فان حطت عن مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه كانت مخالفة للآمر فلا يصح النكاح فينبغي ان لا تقبل الشهادة ثم هذا الذي ذكرنا يحتمل انه قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا قول ابي حنيفة رح لان الوكيل بالنكاح عنده يملك النكاح باي مهر شاء وعندهما يتقيد التوكيل بمهر المثل وان كان هذا قول الكل يحتاج ابو حنيفة رح الى الفرق بين امر المولى عبده او امته بان تزوج وبين امره اجنبيا والفرق ان عند ابي حنيفة رح تصرف المامور بغبن فاحش انما ينفذ على الآمر اذا انتفت التهمة والتهمة في حق الوكيل بالنكاح منتفية والعبد والامة متهمان فلعلهما تحملا الغبن لتحصيل نفع يعود اليهما هكذا في الذخيرة + رجل تزوج امرأة ثم شهد مع رجل آخر ان المرأة اقرت ان هذه الامة لفلان يدعيها لا تقبل شهادة الزوج الا ان يكون الزوج اعطاها مهرها والمدعي يقول كنت اذنت لها في النكاح وقبضوا المهر كذا في فتاوى قاضيخان + اذا شهد رجلان بالمهر لانهما سببا تزويجها وقالا انا زوجناها بالف درهم والزوج يجحد النكاح او قال بان المهر خمسمائة لا تقبل شهادتهما ولو اقر الزوج بالمهر والنكاح وادعى البراءة والاداء فشهدا بذلك للزوج قبلت شهادتهما كذا في المحيط + رجل زوج ابنته رجلا بشهادة ابنيه فشهدا عند جحود الزوج النكاح ودعوى الاب انه زوجها اياه ردت هذه الشهادة وعند محمد رح تقبل ان كانت كبيرة هكذا في الكافي + رجل وامرأتان شهدوا على الزوج للمرأتين انه قال لنسائه انتن طوالق لم تجز الشهادة لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما كذا في فتاوى قاضيخان + قال محمد رح في الجامع رجلان شهدا ان اباهما طلق امهما فان كان الاب يدعي فلا حاجة الى الشهادة وان كان الاب يجحد فان كانت الام تدعي فلا تقبل شهادتهما وان كانت تجحد تقبل شهادتهما وفي فتاوى مولانا شمس الدين الاوزجندي رح ان الام اذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما وهو الاصح قال مولانا وعندي ان ما ذكر في الجامع اصح كذا في المحيط + ولو ان رجلا تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول بها ثم تزوجها مرة اخرى فشهد ابناه انه كان طلقها ثلثا في النكاح الاول فتزوجها ثانيا قبل ان تزوج بزوج آخر فان ادعى الاب فان صدقته المرأة تثبت الفرقة وسقط جميع المهر بتصادقهما وان انكرت المرأة لا تقبل شهادتهما وان انكر الاب تقبل شهادتهما ادعت المرأة ذلك او انكرت كذا في الذخيرة + ولو ان رجلين شهدا ان امرأة ابيهما ارتدت عن الاسلام والمرأة تنكر ذلك فان كانت امهما حية وهي في نكاح ابيهما لا تقبل الشهادة ادعى الاب ذلك او جحد وان كانت امهما ميتة فان ادعى الاب ذلك لا تقبل شهادتهما وان جحد تقبل كذا في المحيط + وان شهدا ان اباهما خالع امهما على صداقها له فان ادعى الاب ذلك لا تقبل شهادتهما وان جحد الاب فان كانت الام تدعي لا تقبل شهادتهما وان كانت تجحد تقبل شهادتهما وان شهدا ان اباهما خالع امرأته وامهما ميتة فان كان الاب يدعي لا تقبل شهادتهما وان كان يجحد تقبل كذا في الذخيرة + في نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رح رجل قال لعبده ان دخلت دار هذين الرجلين او قال ان مسست ثوبهما فانت حر ففعل العبد ذلك فجاء الرجلان يشهدان على ذلك فشهادتهما جائزة بخلاف ما اذا قال ان كلمتما اخي او مسستما ثوبه فهو حر فشهدا انهما فعلا ذلك لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط + لو شهدا ان فلانا قال لامرأته انت طالق ان كلمت فلانا وفلانا فشهدا انها قد كلمتهما كانت شهادتهما باطلة كذا في فتاوى قاضيخان + لو قال لعبده ان كلمك فلان فانت حر فادعى فلان انه كلم العبد وشهد ابناه بذلك لا تقبل الشهادة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح كذا في المحيط + رجلان شهدا على رجل انه قال ان كلمت اباكما فعبدي حر وانه قد كلم اباهما قال ان كان الاب غائبا او حاضرا مقرا بما يشهدان فشهادتهما باطلة وان كان الاب منكرا للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كان اليمين على الضرب كذا في فتاوى قاضيخان + اذا قال لرجلين ان دخلتما هذه الدار فعبدي حر فماتا فشهد ابناهما ان ابويهما قد دخلا الدار لا تقبل الشهادة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح ولو انكر الابوان وهما حيان جازت شهادة الابنين على دخولهما بلا خلاف وهذا هو الحكم في كل شيء شهد الابن به واثبت بشهادته فعلا من نكاح او طلاق او بيع او غير ذلك انه لا تجوز شهادته ان كان الاب حيا يدعي او كان ميتا عندهما وان كان حيا وهو ينكر تقبل شهادتهما بلا خلاف هكذا في الذخيرة + وفي العيون ولو ان رجلا حلف بطلاق امرأته ثلثا ان ضرب هذين الرجلين فضربهما وسعهما ان يشهدا عليه بطلاق امرأته ثلثا ولا يخبران كيف كان وان اخبرا لا تقبل شهادتهما كذا في التاتارخانية + ولو شهدا انه قال عبدي حر ان ضربتكما فشهد شاهدان سواهما انه ضربهما لم تجز

شهادتهما وكذا ان اقر المشهود عليه بحنثه بهما وانكر اليمين كذا فى فتاوى قاضيخان * ان دخل دارى هذه احد فعبده حر فشهد ثلثة او اربعة انهم دخلوها قال الامام الثانى ان قالوا دخلنا ودخل هو معنا تقبل وان كان اثنين لا تقبل مطلقا شهدا على رجل انه قال ان مسست جسدكما فامرأته كذا او عبده حر ومس جسدهما لا تقبل ولو شهدا انه قال ان مسست ثيابكما وفعل تقبل وفى فتاوى القاضى لو اراد المشهود ان يشهدوا فى هذه المسائل يشهدون بالطلاق والعتاق مطلقا بلا بيان السبب كذا فى الوجيز للكردرى * وكذلك رجل له شهادة على كتاب وصية ميت وله فيه وصية قال الفقيه ابو بكر البلخى رح ينبغى ان يقول اشهد على جميع ما فى هذا الكتاب الا هذا ويضع يده على ما اوصى له وعن ابى القاسم اذا ادعت امرأة على ورثة الزوج مهرها فانكرت الورثة نكاحها وكان الشاهد تولى تزويجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه كذا فى فتاوى قاضيخان رجل قال لرجلين ان رأيتما هلال رمضان فعبدى حر فشهدا انهما قد ابصراه قال ابو يوسف رح لو اعتق العبد واجزت شهادتهما على الصوم كذا فى الذخيرة * رجل قال عبدى هذا حر ان كان فلان وفلان رأيانى ادخل هذه الدار فشهدا وقالا رأيناه دخل لا تقبل حتى يشهد شاهدان سواهما على رؤيتهما وفى ثلثة نفر قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا انه قد عفا عنا لا يجوز ولو شهد اثنان منهم انه عفا عنا وعن هذا فانى اقبل عن هذا الواحد وهو قول ابى يوسف رح كذا فى الخلاصة * روى الحسن بن زياد رح فيمن حلف بعتق مماليكه ان لا يستقرض من فلان شيئا فشهد رجلان انه اقرضاه لا تقبل شهادتهما ولو شهدا انه طلب ذلك ولم يقرضاه قبلت شهادتهما كذا فى المحيط * رجل حلف وقال ان استقرضت من فلان دراهم فعبدى حر ثم ادعى فلان عليه القرض فشهد على ذلك ابو العبد مع رجل اخر ذكر فى النوازل انه يقضى بالمال للمدعى ولا يقضى بالعتق كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف بعتقه ان لا يقرضهما فشهدا انه اقرضهما جازت الشهادة كذا فى الخلاصة * ولو حلف ان لا يهدم دار هذين او لا يقطع ايديهما فشهدا على انه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما كذا فى فتاوى قاضيخان * لو شهد رجلان ان هذا اعتق عبده فجنى العبد على احدهما ففقأ عينه والمولى ينكر العتق فلا شئ للمجنى عليه ولا تقبل شهادتهما كذا فى المحيط * رجل ادعى دارا فى يد رجل فشهد له شاهدان بها وان المدعى استأجرهما على بنائها وغير ذلك مما لا يجب عليه الضمان فى ذلك جازت شهادتهما وان قال استأجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعى ويضمنان قيمة البناء للمدعى عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل فى يده شاة مر به رجل فقال الذى فى يده الشاة للمار اذبح هذه الشاة فذبحها ثم جاء رجل وادعى انه شاته اغتصبها منه الذى كانت فى يده واقام على ذلك شاهدين احدهما الذابح لم تجز شهادة الذابح كذا فى المحيط * ولو كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشى ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة الا راكبا وليس عنده دابة ولا ما يستكرى به دابة فبعث المشهود له اليه دابة فركبها لاداء الشهادة لا تبطل شهادته وان لم يكن كذلك وهو يقدر على المشى او كان يجد دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لا تقبل شهادته فى قول ابى يوسف رح وان اكل الشاهد طعاما للمشهود له لا ترد شهادته وقال الفقيه ابو الليث رح الجواب فى الركوب ما قال اما فى الطعام ان لم يكن المشهود له هيأ طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم واكلوه لا ترد شهادتهم وان كان هيأ لهم طعاما فاكلوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك لكنه جمع الناس للاستشهاد وهيأ لهم طعاما او بعث اليهم دواب واخرجهم من المصر فركبوا واكلوا طعامه اختلفوا فيه قال ابو يوسف رح فى الركوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل فى اكل الطعام وقال محمد رح لا تقبل فيهما والفتوى على قول ابى يوسف رح لان العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصا فى الانكحة فانهم يبذلون السكر والجلاب ينثرون الدراهم ولو كان ذلك قدحا فى الشهادة لما فعلوا ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فامر القاضى رجلين يعلمانه الدعوى والخصومة ثم شهدا على تلك الدعوى جازت شهادتهما ان كانا عدلين ولا بأس بذلك على القاضى بل هو جائز فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسن الدعوى خصوصا على قول ابى يوسف رح كذا فى الظهيرية * نص فى الخلاصة شهادة الجند للامير لا تقبل ان كانوا يحصون وان كانوا لا يحصون تقبل نص فى الصيرفى حد الاحصاء مائة وما دونه وما زاد عليه فهؤلاء لا يحصون كذا فى جواهر الاخلاطى * ذكر محمد رح فى الزيادات لو ان ش

رجعت الى دار الاسلام باسارى وقالت الاسارى نحن من اهل الاسلام او من اهل الذمة اخذنا هؤلاء فى دار الاسلام وقالت السرية اخذناهم فى دار الحرب كان القول قول الاسارى فان اقامت السرية بينة على دعواهم ان كان الشهود من التجار جازت شهادتهم وان كانوا من السرية لا تقبل ولو كانت المسئلة على هذا الوجه فى الجند فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم لان الغنيمة لقوم محصورين فكانت شهادة البعض شهادة على حق نفسه وسائر الجيش جمع عظيم فلا يعتبر حقهم من الشهادة هكذا فى فتاوى قاضيخان

الباب الخامس فيما يتعلق بالحدود فى الشهادة على المحدود

لا بد من ذكر الحدود كذا فى الخلاصة اذا كانت الشهادة بعرصة العقار لا يحتاج الى بيان الحدود كذا فى الذخيرة اذا ذكر الشهود ثلثة حدود قبلت شهادتهم كذا فى المحيط فى الفصل السابع من كتاب ادب القاضى ان لم يكن العقار مشهورا فشهد الشهود على الحدود الثلثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحسانا ويقضى بها للمدعى ويجعل الحد الثالث محاذيا للحد الاول كذا فى فتاوى قاضيخان اذا ادعى ارضا مثلثة وذكر حدين لا غير والشهود ذكروا حدين لا غير يصح الدعوى والشهادة كذا فى المحيط لو ذكر الحدود الاربعة لكن احد الحدود بقى مجهولا لا يضره هو والترك سواء ولو غلط الشاهد احد الحدود لا تقبل هكذا ذكر الصدر الشهيد رح فى ادب القاضى مطلقا وذكر شمس الائمة الحلوانى رح انه لا تقبل عند البعض وتقبل عند البعض قال رح والفتوى على ما اورد الصدر الشهيد انه لا تقبل كذا فى الخلاصة وانما يثبت غلط الشاهد فى ذلك باقرار الشاهد انى قد غلطت فى ذلك اما لو ادعى المدعى عليه ان الشاهد قد غلط فى الحدود او فى بعضها لا يسمع دعواه ولو اقام البينة على ذلك لا تسمع بينته هكذا حكى فتوى الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى والشيخ الامام الاوزجندى رح وكذلك لو ادعى المدعى عليه اقرار المدعى بغلط الشاهد فى الحد لا يسمع دعواه وحكى عن شمس الائمة السرخسى رح انه قال اذا اخطأ الشاهد فى بعض الحدود ثم تدارك واعاد الشهادة واصاب فى ذلك قبلت شهادته عند امكان التوفيق سواء تدارك فى ذلك المجلس او فى مجلس آخر وتفسير امكان التوفيق انه قال كان صاحب الحد فلانا الا انه باع داره من فلان ونحن ما علمنا به او يقول كان صاحب الحد ما قلنا الا انه سمى بعد ذلك بهذا الاسم ونحن ما علمنا به وعلى هذا كذا فى المحيط شهد شهود على رجل بحدود وبينوا الحدود وذكروها وقالوا انا نعرفها على الحقيقة والمشهود به فى بعض القرى فالتمس المدعى عليه من القاضى ان يأمر الشهود بالخروج الى تلك حتى يبينوا المحدود ويبينوا الحدود وفى ذلك لا يلزم الشهود ذلك هو الصحيح كذا فى الذخيرة اذا شهد الشهود لرجل بدار وقالوا نعرف الدار ونقف على حدودها اذا مشينا اليها لكنا لا نعرف اسماء الحدود فان القاضى يقبل ذلك منهما اذا عدلا ويبعث معهما مع المدعى والمدعى عليه امينين له ليقف الشهود على الحدود بحضرة امينى القاضى فاذا وقفا عليها وقالا هذه حدود الدار التى شهدنا بها لهذا المدعى يرجعون الى القاضى فيشهد الامينان انهما وقفا على الدار وشهدا باسماء الحدود فحينئذ يقضى القاضى بالدار التى شهدا بها بشهادتهما وكذا هذا فى القرى والحوانيت وجميع الضياعات كذا فى الفصول العمادية وهذا اظهر هكذا فى المحيط ولو شهدوا ان الدار التى فى بلدة كذا فى محلة فلان تلاصق دار فلان بن فلان التى هى فى يد فلان المدعى عليه هذا لهذا ولكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها فقال المدعى للقاضى انا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار واتى بشاهدين شهدا ان حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة فى النسخ ذكر فى بعضها ان القاضى يقبل ذلك ويحكم بها للمدعى وذكر فى بعضها انه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعى وكذا القرى والضياعات والحوانيت وجميع العقار على هذا كذا فى الظهيرية ذكر ظهير الدين المرغينانى رح هذه المسئلة فى شروطه وقال اختلف الروايات فى هذه المسئلة والاظهر انها تقبل لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه فانه اذا اشهد البائع على البيع فى البلدة والارض والكرم فى السواد فالظاهر ان الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود فيشهدون على تلك الحدود المذكورة فى البيع وان كانوا لا يعلمون الحدود على الحقيقة كذا فى الفصول العمادية وهو الاصح كذا فى القنية وهو الصحيح كذا فى الذخيرة وان لم يأت المدعى بشاهدين يشهدان على ان الدار المدعى بها على تلك المدعى تلك الحدود فطلب من القاضى ان يبعث اليه امينين من امنائه الى الدار حتى يتعرفا عن حدودها واسماء جيرانها اجابه القاضى الى ذلك فاذا بعثهما وتعرفا ان كانت حدود الدار واسماء جيرانها توافق تلك الحدود التى ذكرها الشهود واخبر الامينان للقاضى بذلك قضى القاضى بالدار للمدعى بشهادتهم كذا فى المحيط وهذا كله اذا لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة

باسم رجل نحو دار عمرو بن حريث بالكوفة ودار زبير بالبصرة وشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكر الحدود لا تقبل شهادتهما في
قول ابي حنيفة رح وتقبل في قول صاحبيه رح والضيعة اذا كانت مشهورة فهي على هذا الخلاف ايضا كذا في فتاوى قاضيخان ✦
ولو قال الشهود نحن نشهد ان الدار التي في كورة كذا في محلة كذا تلاصق مسجد كذا ملك هذا المدعي واحق ولكنا لا نعلم اسماء الجيران
فقال المدعي انا اتي بشاهدين يشهدان على الحدود فان القاضي لا يلتفت الى هذا كذا في الفصول العمادية ✦ الشهود اذا لم يعرفوا الحدود
وسألوا الثقات وفسروا عند الحاكم تقبل شهدوا على اقرار المدعى عليه بالدار وفسروا الحدود من عند انفسهم ولا يذكرون اقرار المدعى عليه
(٣) بالحدود تقبل كذا في الوجيز للكردري ✦ ولو قال حد حدودها لزيق ارض ميان دهي لا تحصل المعرفة بهذا كذا في الخلاصة ✦ لان ميان
دهي مجهول لجهالة متفاحشة فالاراضي التي غاب اربابها او مات اربابها ولا وارث لها تسمى ميان دهي وكذلك الاراضي
التي تركها ملاكها على اهل القرية بالخراج تسمى ميان دهي وكذلك الاراضي التي تركت لرعي الدواب ولم تدخل تحت القسمة تسمى
ميان دهي كذا في المحيط ✦ والمختار ان ذكر اسم ذي اليد ونسبه يكتفي به كذا في الخلاصة ✦ ولو قال احد حدودها لزيق ارض ورثة
فلان قبل القسمة قيل تقبل والاصح خلافه ولو قال لزيق ارض الوقف لا بد من ذكر المصرف كذا في الوجيز للكردري ✦ ولو قال
(٤) لزيق ارض المملكة يبين اسم امير المملكة ونسبه الا ان كان الامير اثنين كذا في الخلاصة ✦ رجلان شهدا على رجل انه نقض حائطا
لفلان ان ذكر الحدود والحائط وبينا الطول والعرض جازت شهادتهما وان لم يذكر قيمته قال وعندي لا بد من ان يذكر انه من المدر او من الخشب ويبينا موضعه كذا
في فتاوى قاضيخان ✦ قال اذا كان الرجل باب في دار رجل فاراد ان يمر في داره من ذلك الباب فمنعه صاحبه فصاحب الباب
هو المدعي للطريق في دار الغير فعليه اثباته بالبينة ورب الدار منكر فالقول قوله مع يمينه وبفتح الباب لا يستحق شيئا فان اقام
البينة انه كان يمر في داره من هذا الباب لم يستحق المدعي شيئا الا ان يشهدوا ان له طريقا تاما الثابت كالثابت باقرار الخصم
وان لم يحدوا الطريق ولم يسموا اذرع العرض والطول ان يقولوا ان له طريقا في هذه الدار من هذا الباب الى باب الدار فالشهادة
مقبولة ومن اصحابنا رح من يقول تاويله اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك فالجهالة لا تمنع صحة الاقرار فاما اذا شهدوا على البتات
لا تقبل شهادتهم والاصح انها مقبولة ويجعل عرض الباب حكما فيكون عرض الطريق له بذلك القدر وطوله الى باب الدار كذا في المبسوط
في كتاب الدعوى ✦ وكذلك على هذا اذا كان له باب مفتوح من داره على حائط في زقاق وانكر اهل الزقاق ذلك واذا كان لرجل
(٥) ميزاب في دار رجل فهو على هذا وكذا النهر اذا كان في ارض رجل فاختلفا في ذلك الا اذا كان الماء جاريا زمان الخصومة
فحينئذ القول قول صاحب الماء وكذلك اذا لم يكن الماء جاريا زمان الخصومة الا انه يعلم انه كان يجري الى ارض هذا الرجل قبل
ذلك كان القول قول صاحب الماء وكذلك اذا كان الماء جاريا في الميزاب زمان الخصومة فالقول قول صاحب الماء كذا في الظهيرية
فان شهد الشهود ان له مسيل ماء فيها من الميزاب قبلت الشهادة فان شهدوا انه لماء المطر فهو لماء المطر وان شهدوا انه
لمصب الوضوء فيه فهو لذلك وان لم يفسروا شيئا من ذلك فالقول قول رب الدار في ذلك مع يمينه كذا في المبسوط ✦ وذكر الفقيه
ابو الليث رح عن المتاخرين من اصحابنا رح انهم استحسنوا في الميزاب اذا كان تصويب سطح صاحب الميزاب في التصويب قديما يجعل له حق
حق تسييل الماء والتصويب الحدور وهو بالفارسية نشيب كذا في الظهيرية ✦ اذا ذكر في الدعوى او الشهادة احد حدود الارض
المدعاة لزيق ارض فلان ولفلان في القرية التي فيها الارض المدعاة اراض كثيرة متفرقة صحت الدعوى وصحت الشهادة وان كان
(٦) فيه نوع جهالة الا انها تحملت للضرورة كذا في المحيط ✦ اذا شهدوا بملكية ارض وبينوا احد حدودها وقالوا هي بمقدار خمس مكاييل
بذر والمدعي يدعي ذلك واصابوا في بيان الحدود واخطأوا في بيان المقدار ظهر انه تسع قدر ثلثة مكاييل بذر حكي عن
شمس الاسلام ابي الحسن السغدي رح انه قال لا يبطل الدعوى والشهادة واجاب بعض مشائخ زماننا رح ببطلان الدعوى
والشهادة وقيل يجب ان تكون المسئلة على التفصيل ان شهدوا بحضرة الارض المدعاة واشاروا اليها تقبل وان شهدوا بغيبة
الارض لا تثبت بهذه الشهادة ملكية ارض تسع فيها خمسة مكاييل بذر وقيل لا تقبل هذه البينة على كل حال وهو الاظهر
والاشبه بالفقه كذا في الفصول العمادية

الباب السادس

الباب السادس في الشهادة في المواريث. رجل ادعى انه وارث فلان الميت واقام شاهدين فشهدا انه وارث فلان الميت
لا وارث له سواه فان القاضي يسألهما عن السبب ولا يقضي قبل السؤال لاختلاف اسبابها والقضاء بالمجهول متعذر فان مات الشاهدان
او غابا قبل ان يسألهما لا يقضي بشيء كذا في فتاوى قاضيخان + لو شهدا بانه ابن ابنه او اخوه او جده او جدته او مولاه ترد بالاتفان (١)
ولا بد ان يقولا في الاول بانه وارثه وفي الاخ اخوه لابيه وامه او لابيه او لامه ووارثه وفي الجد ابو ابيه او ابو امه وفي الجدة ام امه او ام
ابيه وفي المولى معتقه او معتقه ووارثه لا نعلم له وارثا غيره كذا في الكافي + وكذا لو شهدوا انه عمه او ابن عمه لا يكون حتى
ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد ويبينوا انه عمه او ابن عمه لابيه او لامه او لابيه وامه وانه وارثه كذا في خزانة الفتاوى
وفي الشهادة بانه ابنه او بنته او امه او ابوه لا يحتاج الى قوله ووارثه كذا في الكافي + وعليه الفتوى كذا في الخلاصة + ولا
يشترط ذكر اسم الميت حتى لو شهدوا انه جده ابو ابيه ووارثه ولم يسموا الميت تقبل بدون ذكر اسم الميت كذا في
الوجيز للكردري + اذا شهد الشاهدان ان فلانا اعتق هذا الميت وان هذا الرجل عصبة الذي اعتق لا تقبل شهادتهما
ما لم يبينا سبب العصوبة انه ابن الذي اعتق او ابوه او اخوه او ما اشبه ذلك كذا في المحيط + اذا شهد الشهود بوارثة رجل وبينوا
سببه ولم يزيدوا عليه فالشهادة مقبولة الا ان القاضي لا يدفع المال الى المشهود له للحال بل يتلوم زمانا لجواز ان يظهر وارث
آخر للميت مزاحم للمشهود له او مقدم عليه هكذا في الذخيرة + اذا شهدوا بوراثته وبينوا سببه وقالوا لا نعلم له وارثا آخر فهذه
الشهادة مقبولة ويدفع القاضي المال اليه للحال من غير تلوم وقوله لا نعلم له وارثا سوى هذا ليس من صلب الشهادة بل هو
لاسقاط مؤنة التلوم عن القاضي كذا في المحيط + ولو قالا لا وارث له غيره قبل استحسانا وحمل على العلم كذا في الحاوي + ولو قال
لا وارث له بارض كذا تقبل عند ابي حنيفة رح خلافا لهما هكذا في الوجيز للكردري + ثم الشهود اذا شهدوا على وراثة شخص وبينوا
سببها وهذا الشخص ممن يستحق جميع المال ولا يصير محجوبا بغيره كالابن والابنة والابوين قالوا لا نعلم له وارثا غيره فالقاضي
يدفع جميع المال اليه من غير تلوم كذا في المحيط + فاذا شهدا انه ابنه ولم يزيدوا على هذا فالقاضي لا يدفع جميع المال اليه للحال بل يتلوم
زمانا يقع في غالب رأي القاضي انه لو كان معه وارث آخر لظهر في هذه المدة هكذا في الذخيرة + اذا شهدا انه زوجها او شهدوا انها زوجته (٢)
لا نعلم له وارثا غيره دفع الى الزوج النصف والى المرأة الربع واما اذا شهدوا انه زوجها او شهدوا انها زوجته ولم يزيدوا على هذا اجمعوا على ان قبل
التلوم لا يدفع اليه اكثر النصيبين واما اذا تلوم زمانا ولم يظهر وارث آخر قال محمد رح في دعوى الاصل ان القاضي يدفع اليه اكثر النصيبين
ان كان زوجا يدفع اليه النصف وان كانت زوجة يدفع اليها الربع وقال ابو يوسف رح يدفع اليه اقل النصيبين ان كان زوجا الربع وان كانت
زوجة الثمن والطحاوي في مختصره ذكر قول ابي حنيفة رح مع ابي يوسف رح والخصاف ذكر قوله مع محمد رح كذا في المحيط + شهد رجلان
لرجل انه اخو الميت لابيه وامه ووارثه لا نعلم له وارثا غيره فقضى ثم شهد الآخران انه ابن الميت لا تقبل ويضمنان للابن ما اخذ الاخ
ولو شهد الآخران انه اخوه لابيه وامه ووارثه لا نعلم له وارثا غيره وغير الاول تقبل ويدخل الثاني مع الاول في الميراث والضمان على
الشاهدين للاول ولم يغرم الثاني شيئا شهد شاهدان ان فلانا اخو الميت لابيه وامه لا نعلم له وارثا غيره وقضى وشهد آخران
للآخر انه ابنه ينقض القضاء الاول بالوراثة للاول ضرورة فان كان المال قائما في يده دفع الى الابن وان كان هالكا فللابن الخيار
ان شاء ضمن الاخ وان شاء ضمن الشاهدين فان ضمنه لا يرجع على احد وان ضمن الشاهدين رجعا على الاخ كذا في محيط السرخسي +
شهدا لرجل انه جد الميت وقضى القاضي بذلك ثم جاء رجل آخر وادعى انه ابو الميت واقام البينة يقضى به وهو احق بالميراث كذا في الخلاصة + (٣)
ويجعل الجد بالذي ادعى الابوة فان قال الاب للقاضي ان هذا الذي اقام البينة انه جد ليس باب لي فمره باعادة البينة فالقاضي
لا يكلفه كذا في المحيط + ولو شهدا ان قاضي بلد كذا قضى بانه وارث الميت ولا وارث له غيره قضى بارثه لا بالنسب بين ولا فلو بين برهن
آخر بنسب يحجبه او يشاركه قبل وحجب او شارك حتى لو بين الاول انه ابن الميت فبرهن الآخر انه ابنه فالارث بينهما ولو برهن الثاني
انه ابو الميت جعل للثاني السدس والباقي للاول ولو ذكر الاول انه جد الميت فبرهن الثاني انه ابو الميت فالارث للثاني ولو ذكر الاول انه
ابو الميت فبرهن الثاني انه ابن الميت جعل للثاني خمسة اسداس الارث وللاول السدس ولو برهن الثاني انه ابو الميت ايضا فالارث للثاني

والجواب في المعتوه كالجواب في الاب ورد بينة الاول على ابوته بعد القضاء للثاني الا اذا برهن الاول على ان القاضي قضى بانه ابو الميت فكان اولى وبطل نسب الثاني ولو برهن الاول على ابوته قبل القضاء للثاني اشتركا في الارث حتى لو مات احدهما تعين الآخر ابا والحكم في الولاء على هذه الوجوه وان كان الاول معتوها او صغيرا لا يقدر على البيان جعله القاضي ابنا لو كان ذكرا فان جاء الثاني وبرهن انه ابو الميت جعل للثاني سدس المال وان برهن انه اخو الميت يجعله محجوبا بالاول وان كان الاول امرأة جعله بنتا للميت وجعل لها جميع المال بالفرض والرد فان جاء آخر وادعى انه اخو الميت يعطيه النصف وان ذكر الثاني انه ابنه يعطيه الثلثين كذا في الكافي * رجل اقام البينة انه عم الميت ووارثه لا نعلم له وارثا غيره ثم اقام الآخر البينة انه اخو الميت ووارثه لا نعلم له وارثا غيره ثم اقام آخر البينة انه ابن الميت لا نعلم له وارثا غيره واقاموا البينة جميعا معا فانه يقضى بالميراث للابن كذا في محيط السرخسي * اذا مات الرجل فاقام رجل بينة انه فلان بن فلان بن فلان الفلاني وان الميت فلان بن فلان الفلاني حتى التقيا الى اب واحد من قبيلة واحدة وهو عصبة الميت ووارثه لا نعلم له وارثا غيره قضي له بالميراث فان جاء آخر بعد ذلك واقام بينة انه عصبة الميت فان اثبت الثاني مثل ما اثبته الاول بان اثبت انه فلان بن فلان بن فلان الفلاني والميت فلان بن فلان الفلاني حتى التقيا الى اب واحد قبلت بينة الثاني اذا التقيا الى اب واحد من قبيلة واحدة وان كان من قبيلتين بان ادعى الاول انه من العرب وادعى الثاني انه من العجم لا تقبل بينة الثاني وان اثبت الثاني نسبا ابعد من الاول بان اثبت الثاني انه ابن ابن عم فالقاضي لا يلتفت الى بينته وان التقيا الى اب واحد من قبيلة واحدة او من قبيلتين وان اثبت الثاني نسبا فوق الاول بان ادعى الثاني ان الميت ابنه وولد على فراشه وانه ابوه لا وارث له غيره فهذا على وجهين ان ادعى الاب نسبه من القبيلة التي ادعاها ابن العم تقبل بينة الاب في نقض القضاء الاول في حق الميراث دون النسب حتى يبقى الاول ابن عم له حتى لو مات هذا الاب يرثه الاول منه اذا لم يكن له وارث اقرب منه وان ادعى نسبه من قبيلة اخرى قبلت بينة الاب في نقض القضاء الاول في حق النسب والميراث جميعا كذا في المحيط * اذا ادعى دارا في يد انسان انها له ورثها من ابيه وجاء بالشهود فشهدوا انها كانت لابيه الى ان مات وتركها ميراثا لا نعلم له وارثا غيره او شهدوا انها كانت لابيه يوم الموت فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويقضي بالدار للمدعي وان لم يشهدوا انه تركها ميراثا له وكذا اذا شهدوا انها كانت في يد ابيه الى ان مات او شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويقضي بالدار للمدعي وهو ظاهر الرواية والاصح هكذا في الذخيرة * لو شهدوا ان اباه مات وهو ساكن في هذه الدار تقبل كذا في المحيط * ولو شهدوا ان اباه مات في هذه الدار او شهدوا ان اباه كان في هذه الدار حتى مات وحتى مات فيها لا تقبل وكذا لو شهدوا ان اباه دخل بهذه الدار ومات لا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شهد الشهود ان اباه مات وهو لابس هذا القميص او لابس هذا الخاتم تقبل هذه الشهادة كذا في المحيط * اطلق محمد رح في الجواب في الخاتم وحكى القاضي ابو الهيثم عن القضاة الثلاثة انهم كانوا يفصلون ويقولون ان شهدوا ان الخاتم كان في خنصره او بنصره يوم الموت تقبل الشهادة وان شهدوا انه كان في السبابة او في الوسطى او في ابهامه لا تقبل الشهادة ولكن الصحيح انه يجري على اطلاقه كما ذكره محمد رح كذا في الذخيرة * ولو شهدوا انه مات وهو حامل لهذا الثوب تقبل كذا في المحيط * ولو شهدوا ان اباه مات وهو راكب هذه الدابة قضي بالدابة للوارث ولو شهدوا ان اباه مات وهو قاعد على هذا البساط او نائم عليه لا تقبل هذه الشهادة ولو شهدوا ان اباه مات وهذا الثوب موضوع على رأسه ولم يشهدوا انه حامل له لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضى للوارث كذا في الذخيرة * ولو شهدوا انه كان هو الواضع على رأسه يوم الموت تقبل هكذا في محيط السرخسي * والاصل في جنس هذه المسائل ان الشهود اذا شهدوا على فعل من المورث في العين عند موته فهذا على وجهين اما ان يشهدوا بفعل هو دليل اليد او بفعل هو ليس بدليل اليد فالذي هو دليل اليد في النقليات فعل لا يتصور ثبوته بدون النقل كاللبس والحمل او فعل يحصل عادة بالنقل كالركوب في الدواب وفي غير النقليات دليل اليد فعل يوجد من الملاك في الغالب كالسكنى في الدور فهذا النوع من الفعل اذا قامت البينة على وجوده من المورث في العين عند موته يقضى بالمدعى للمدعي والذي ليس بدليل اليد في النقليات فعل يتأتى بدون النقل

ولا يحصل في الغالب للنقل كالجلوس على البساط وفي غير النقليات الذي ليس بدليل اليد فعل يوجد من غير الملاك على الغالب
كالجلوس والنوم في الدار فهذا النوع من الفعل اذا اقامت الشهادة على وجوده من المورث في العين عند موته لا يقضي بها
للمدعي كذا في المحيط + اذا شهدوا انها كانت ملك ابيه وان اباه كان يسكن هذه الدار او يملكها فان جروا الميراث فقالوا
مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضى له في قولهم فان لم يجروا لا تقبل في قول ابي حنيفة ومحمد رح وتقبل في قول ابي يوسف رح
الآخر وان شهدوا على اقرار المدعى عليه بشيء من ذلك يكون اقرارا منه بالملك للمدعي ويأمر بالتسليم كذا في فتاوى قاضيخان +
لو شهد الشهود انها كانت لابيه ولم يجروا الميراث الى المدعي فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة في قول ابي حنيفة ومحمد رح وهو قول
ابي يوسف رح اولا كذا في المحيط + لو شهدوا انها كانت لابيه مات فيها فعلى هذا الخلاف كذا في الفصول العمادية + ولو شهدوا
انها لابيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له منهم من قال هذا ايضا على الخلاف ومنهم من قال هٰهنا لا تقبل بالاجماع وهو اختيار
الفضلي رح وهو الاصح كذا في الخلاصة في كتاب الدعوى في الفصل العاشر + وهكذا في الفصول العمادية + اذا مات رجل فاقام
وارثه بينة على دار انها كانت لابيه اعارها او اجرها او اودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة على انه مات وتركها
ميراثا له كذا في الكافي + اذا شهد شاهدان ان فلانا مات وترك هذه الدار ميراثا لفلان ابنه هذا ولا يعلمون له وارثا (٦)
غيره ولم يدركوا فلانا الميت فشهادتهم باطلة كذا في المحيط + هذا اذا كان نسب المدعي معروفا من الميت وان لم يكن نسبه
معروفا منه فشهدوا انه ابن فلان ابن فلان الميت وان فلانا الميت ترك هذه الدار ميراثا له ولم يدركا الميت لم يذكر هذا
الفصل هٰهنا وذكر في المنتقى اجيز شهادتهما في النسب وابطلها في الميراث كذا في المحيط + لو شهدوا على دار في يد رجل انها كانت
لفلان جد هذا المدعي وخطتره وقد ادركوا الجد والمدعي يدعي انها كانت لابيه فان جروا الميراث بان شهدوا انها كانت
لجد هذا المدعي فلان مات وتركها ميراثا لابي هذا المدعي ثم مات الاب وتركها ميراثا لهذا المدعي تقبل الشهادة ويقضى
بالدار للمدعي وان لم يجروا الميراث فان لم يعلم تقدم موت الجد على موت الاب لا يقضى بالدار للمدعي بالاجماع وان علم
فكذا الجواب عند ابي حنيفة ومحمد رح وابي يوسف رح اولا وبعض مشايخنا رح قالوا في هذه المسئلة لا تقبل الشهادة بلا خلاف
ولو شهدوا على اقرار ذي اليد ان هذه الدار كانت لجد هذا المدعي ولم يجروا الميراث فان القاضي يقضي بالدار للمدعي اذا
لم يكن له وارث آخر هكذا في الذخيرة + اذا شهدوا ان هذه الدار لجد هذا المدعي ولم يقولوا انه كانت لجده فان جروا
الميراث تقبل ويقضى بالدار للمدعي وان لم يجروا الميراث فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رح لا تقبل واما على قول ابي يوسف رح الآخر
فقد اختلف المشائخ رح فيه بعضهم قالوا تقبل ومنهم من قال لا تقبل ولا يقضى بالدار للمدعي ايضا كذا في المحيط + قال في
كتاب الاقضية دار في يد رجل اقام احد بينة ان ابي اشتراها منه بالف درهم وقد مات ابي والبائع يجحد ذلك
فاني لا اكلفه البينة ان اباه مات وتركها ميراثا ولكن اسأل البينة انهم لا يعلمون له وارثا غيره فان اقاموها امرته بدفع
الدار اليه كذا في الذخيرة + ولو كانت الدار في يد غير البائع كلف كليهما كذا في محيط السرخسي + قال في الاصل دار في يد
رجل جاء ابن اخي صاحب اليد واقام بينة ان هذه الدار كانت لجده مات وتركها ميراثا بين ابيه وبين عمه هذا الذي
الدار في يديه نصفان ثم مات ابوه وترك نصيبه ميراثا له فالقاضي يقبل هذه البينة ويقضي بالدار بين المدعي وبين عمه
نصفين فان لم يقض القاضي ببينة ابن الاخ حتى اقام بينة ان اخاه وهو ابو هذا المدعي مات قبل موت الجد وورث الجد منه السدس
ثم مات الجد وصار جميع الدار ميراثا لي فهذه المسئلة على وجهين الاول ان لا يكون في يد ابن الاخ شيء من تركة ابيه وفي
هذا الوجه بينة ابن الاخ اولى والوجه الثاني ان يكون في يد ابن الاخ شيء من ميراث ابيه وباقي المسئلة بحالها ففي هذا الوجه
ميراث الجد كله للعم وميراث الاخ كله لابن الاخ ويجعل كانهما ماتا معا كذا في المحيط + اذا كانت الدار في يد رجل وابن اخيه (٧)
فادعى كل واحد ان اباه مات وتركها ميراثا له لا وارث له غيره قضي بها بينهما نصفين فان قال العم كانت بين ابي واخي نصفين
وصدقه ابن الاخ الا ان العم قال مات اخي قبل موت الجد وصار النصف الذي لاخي بين الجد وبيني اسداسا ثم مات الجد

فورثت السدس منه وقال ابن الاخ مات الجد اولا وصار الذى للجد بينك وبين ابى نصفين ثم مات ابى فورثت ذلك منه
فان لم يكن لهما ولا لاحدهما بينة يحلف كل واحد على دعوى صاحبه فان حلفا برئا وصار الحال بعد الحلف كالحال قبله وقبل الحلف
كانت الدار بينهما نصفين وان حلف احدهما ونكل الآخر يقضى للحالف بما نكل له صاحبه وان اقام البينة احدهما قضى له بما
شهد له بينته وان اقاما قضيت بينهما نصفين كذا فى الذخيرة ٭ رجلان اقام كل واحد منهما بينة على دار فى يد رجل انها كانت
لابيه مات وتركها ميراثا له يعلمون له وارثا غيره واحد هذين الرجلين ابن اخى ذى اليد ووارثه لا وارث له غيره فلم يترك
البينتان حتى مات المدعى عليه فصارت الدار فى يد ابن اخيه ولم يوص الى احد فان زكيت البينتان جميعا يقضى بها بينهما نصفين
وان صار ابن الاخ ذا اليد فلو اقام الاجنبى البينة على ابن الاخ ان الدار داره ورثها من ابيه لم تسمع ولو ان القاضى زكى
شهود احدهما بعد موت العم ولم يزك شهود الآخر فقضى بالدار كلها له ثم زكيت بينة الآخر ثم لقضى له بشئ الا اذا اعاد تلك
الشهود او شهود أخر فشهدوا ان الدار داره بسبب الارث فحينئذ يقضى بجميع الدار له فان قال الذى قضى بالدار له اولا انى
اعيد البينة ان الدار داره لا يلتفت اليه ولو اقام الاجنبى البينة فى حيوة العم وابن الاخ بعد موته فزكيت البينتان جميعا قضى بالدار
بينهما نصفين ولو ان ابن الاخ لم يقم البينة حتى قضى بها للاجنبى ثم اقام على الاجنبى قضى بها لابن الاخ ولو اقام ابن الاخ البينة فى حيوة
العم والاجنبى بعد موته فزكيت البينتان يقضى بها للاجنبى ولو اقام كل واحد منهما شاهدا واحدا على العم فمات العم فورثه ابن الاخ ثم احضر
كل واحد منهما شاهدا آخر فزكيت البينتان يقضى بالدار بينهما نصفان وان قال احدهما بعد ما قضى بها بينهما انا اقيم البينة على صاحبى
لا يلتفت الى ذلك ولو اقام كل واحد شاهدا واحدا على العم فلما مات العم اقام الاجنبى شاهدا آخر فزكى شاهداه وقضى له بشهادتهما
ثم جاء ابن الاخ بشاهد آخر لا يلتفت الى ذلك فان اعاد ابن الاخ شاهدين على الاجنبى قضى بها لابن الاخ هكذا فى المحيط ٭ رجل توفى (۹)
فادعى رجلان ميراثه يدعى كل واحد منهما ان الميت مولاه واعتقه لا وارث له غيره واقاما البينة على ما ادعى ولم يوقتوا العتق
وقتا فالميراث بينهما ولو وقتوا للعتق وقتا فصاحب الوقت الاول اولى كذا فى الذخيرة ٭ فى نوادر بشر عن ابى يوسف رح رجلان
اخوان لاب فى ايديهما دار اقام احدهما بينة ان هذه الدار كانت لامى ماتت وتركها ميراثا بينى وبين ابى ارباعا ثم مات الاب
وترك ذلك الربع بينى وبينك واقام الآخر بينة ان هذه الدار كانت لابى مات وتركها ميراثا بينى وبينك قال اخذ بينة الذى ادعى
ثلثة ارباع الدار لنفسه ولا اقبل بينة الآخر كذا فى المحيط ٭

الباب السابع فى الاختلاف بين الدعوى والشهادة والتناقض بينهما وفيما يكون اكذابا للشهود وما لا يكون

الباب السابع
الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا كذا فى الكنز ٭ ثم المعتبر فى الاتفاق بين الشهادة والدعوى هو الاتفاق فى المعنى ولا عبرة للفظ
حتى لو ادعى الغصب وشهدا بالاقرار بالغصب تقبل هكذا فى غاية البيان شرح الهداية ٭ والموافقة اما المطابقة او كون المشهود به اقل من
المدعى به بخلاف ما اذا كان اكثر كذا فى فتح القدير ٭ وفى هذا الباب فصول ٭

الفصل الاول فيما يكون المدعى به دينا

الفصل الاول (۱)
اذا ادعى الفا وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى الفا وشهدوا بخمسمائة كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ اذا ادعى
على رجل خمسمائة وشهد له الشهود بالف درهم لا تقبل شهادتهم الا اذا وفق فقال كان له عليه الف درهم الا انه قضانى خمسمائة او
ابرأته منها ولم يعلم الشهود بذلك فتقبل ويقضى بالخمسمائة ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق كذا فى المحيط ٭ لو ادعى خمسمائة
فشهد له الشهود بالف فقال الطالب ما لى عليه خمسمائة وقد كانت الفا فقبضت منها خمسمائة وصل الكلام او فصل فشهادتهما بالخمسمائة
جائزة ولو قال لم يكن لى الا خمسمائة بطلت شهادتهما كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ اذا ادعى الغريم ان صاحب المال ابرأه او حلله وجاء
بشهود شهدوا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضى يسأل الغريم عن البراءة والتحليل ان كانت بالاسقاط او بالاستيفاء
فان قال كانت بالاستيفاء قبلت وان كانت بالاسقاط لا تقبل وان سكت ذكر محمد رح فى الاصل انه لا يجبر على البيان لكن لا تقبل
شهادتهم ما لم يوفق كذا فى الذخيرة ٭ لو ادعى الغريم الايفاء فشهدوا ان صاحب المال ابرأه جازت والقاضى يقضى بالبراءة من غير
سؤال ويكون الثابت بقضاء القاضى براءة الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بامر المكفول عنه

فادعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال ان يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل ان يرجع على المكفول عنه
بشيء هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو ادعى الايفاء فشهدا بالهبة او الصدقة او التحليل او الاحلال او ادعى الهبة او الصدقة او التحليل
او الاحلال فشهدا بالاستيفاء لا تقبل هكذا في محيط السرخسي * ذكر في المنتقى رجلان شهدا ان لهذا على هذا الف درهم قد قضى
منها مائة وقال الطالب لم اقبض منه شيئا قال ابو حنيفة وابو يوسف رح يقضي بالالف ويجعل مقتضيا للمائة كذا في
فتاوى قاضيخان * في العيون اذا شهد الرجلان على آخر بالف درهم وشهدا انه قد قضاه خمسمائة وقال الطالب لي عليه الف درهم
ما قضاني شيئا والشهود صدقوا في الشهادة على الالف واوهموا في الشهادة على القضاء تقبل شهادتهما ان عدلا ولو قال شهدا لي
بالالف حق وبالقضاء باطل وزور لا تقبل شهادتهما لانه نسبهما الى الفسق كذا في المحيط * لو شهدا ان لهذا على هذا الف درهم ولكنه
قد ابرأه منها وقال المدعي ما ابرأته وقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا ابرأني من شيء قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة
قضيت عليه بالالف كذا في فتاوى قاضيخان * لو شهدا على رجل بالف درهم والمدعي يدعي ذلك وشهدا ايضا للمدعى عليه على المدعي
بمائة دينار والمدعي ينكر ذلك قبلت شهادتهما كذا في الذخيرة * ادعى على آخر انه آجر داره منه وقبض مال الاجارة فمات (٢)
وانفسخت الاجارة بموته وطلب مال الاجارة فشهد الشهود ان الآجر قد قبض مال الاجارة تقبل وان لم يشهدوا على عقد الاجارة
كذا في الخلاصة * شاهدان شهدا لرجل بالف درهم من ثمن جارية فقال المشهود له انه قد شهدا بهذه الشهادة والذي لي
عليه من ثمن متاع اجزت شهادتهما قالوا تأويل المسئلة اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بالف من ثمن الجارية فالمسئلة محفوظة
انه اذا ادعى على آخر الف درهم من ثمن مبيع وشهد له الشهود بالالف من ضمان جارية غصبها وقد هلكت انه لا تقبل شهادتهم
ومثله في الاقرار تقبل كذا في المحيط والخلاصة والذخيرة * ولو قال لم يشهدا لم تقبل كذا في محيط السرخسي * ادعى على آخر مائة (٣)
قفيز حنطة بسبب السلم مستجمعا الشرائط وشهد الشهود ان المدعى عليه قد اقر ان عليه مائة قفيز حنطة ولم يزيدوا على هذا فقد قيل
لا تقبل شهادتهما وقيل ينبغي ان تقبل والاول اصح كذا في الذخيرة * ادعى قرضا على رجل وشهدوا ان المدعي دفع اليه عشرة دراهم
ولم يقولوا قبضها المدعى عليه يثبت قبض المدعى عليه ويكون القول قول ذي اليد اني قبضت بجهة الامانة فان ادعى انه قبض
بجهة القرض يحتاج الى اقامة البينة على القرض كذا في خزانة المفتين * لو ادعى دينارا وشهدوا ان المدعي دفع الدينار الى
المدعى عليه لا تقبل هذه الشهادة كذا في الفصول العمادية * ادعى القرض وشهدوا على اقراره بالمال تقبل من غير بيان السبب
ولو ادعى عشرة دراهم قرضا وشهدوا انه بهذا اللفظ وان ده درم دادنی است لا يثبت القرض ولو قالا دادنی است بسبب
القرض تقبل كذا في خزانة المفتين * اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم
كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر في شهادات المحيط اذا ادعى الدين بسبب القرض وما شبه ذلك وشهدوا له بالدين المطلق كان
شمس الاسلام الاوزجندي رح يقول لا تقبل هذه الشهادة وذكر في فتاوى قاضيخان والصحيح انها تقبل وفي شهادات المحيط
ايضا اذا ادعى الفا وقال خمسمائة منها ثمن عبد اشتراه مني وقبضه وخمسمائة ثمن متاع اشتراه مني وقبضه وشهدوا بالخمسمائة
مطلقا تقبل الشهادة على الخمسمائة وذكر السبب ليس بشرط قال وهذه المسئلة تنصيص ان في دعوى الدين بسبب
اذا شهدوا له مطلقا تقبل وذكر السبب ليس بشرط وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رح كذا في الفصول العمادية *

الفصل الثاني

فيما اذا كان المدعى به ملكا * اذا كانت الدعوى بلفظ الدار وشهدوا بلفظ البيت قيل لا ينبغي ان تقبل في عرفنا وهو الاشبه
والاظهر كذا في الذخيرة * اذا ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف من غير توفيق كذا
كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدوا بسبب معين تقبل كذا في التبيين * وينبغي للقاضي ان يسأل المدعي
أتدعي الملك بهذا السبب الذي شهد به الشهود او تدعيه بسبب آخر فان قال ادعيه بهذا السبب فالقاضي يقبل شهادة شهوده
ويقضي له بالملك وان قال ادعيه بسبب آخر او قال لا ادعيه بهذا السبب فالقاضي لا يقبل شهادة شهوده كذا في المحيط * لو ادعى ملكا
مطلقا وشهدوا على الملك بسبب ثم شهدوا على الملك المطلق لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا على الملك المطلق ثم شهدوا

الفصل الثاني

على الملك المطلق بسبب تقبل شهادتهم كذا في الفصول العمادية + لو ادعى النتاج وشهدوا على الملك المطلق تقبل ولو ادعى ملك المطلق
وشهدوا على النتاج لا تقبل كذا في خزانة المفتين + اذا ادعى اولا الملك في الدابة بالنتاج وشهد له الشهود انها له اشتراها من
ذي اليد لا تقبل شهادتهم الا ان يوفق فيقول نتجت في ملكي الا اني بعتها منه ثم اشتريتها منه فما لم يدع التوفيق على هذا الوجه
لا تقبل شهادتهم كذا في الظهيرية + اذا ادعى ملكا مطلقا وشهدوا انه ورثه من ابيه او انه اشتراه من فلان وفلان يملكه
ولم يقولوا انه ملكه في الحال تقبل هذه الشهادة ويقضى بالعين للمدعي ولكن للقاضي ان يسأل الشهود هل يعلمون انه خرج
من ملكه كذا في الفصول العمادية + لو ادعى انه لم يرثه من ابيه وجاء بشهود فشهدوا انه له ولاخيه الغائب ميراثا عن
ابيه جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان + في المنتقى ادعى ملكا مطلقا في رحى وقال قبضه مني منذ شهر وشهدوا على مطلق
الملك بلا تاريخ لا تقبل وعلى العكس تقبل في المختار ودعوى الملك بالارث كدعوى الملك المطلق كذا في الوجيز للكردري والخلاصة + ولو ادعى
دارا في يد رجل انها له منذ سنة فشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة
والشهود شهدوا منذ سنة جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان + ادعى عينا في يد رجل انه ملكه وان صاحب اليد قبضه بغير حق
منذ شهر وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا تقبل شهادتهم وكذا اذا ادعى المدعي القبض مطلقا
وشهدوا له بالقبض منذ شهر الا اذا وفق وقال اردت من المطلق القبض من ذلك الوقت الذي شهد به الشهود فحينئذ
تقبل وقيل تقبل هذا من غير توفيق كذا في الفصول العمادية + ادعى انه قبض من مالي كذا قبضا موجبا للرد وشهدوا انه قبضه ولم يشهدوا
انه قبضه قبضا موجبا للرد تقبل في اصل القبض فيجب رده كذا في البحر الرائق نقلا عن جامع الفصولين + وكذا لو شهدوا على اقراره
بالقبض تقبل هكذا في خزانة المفتين + ادعى انه قبض من مالي كذا درهما قبضا بغير حق وشهد شهوده انه قبضه بجهة الربا قبلت
شهادتهم كذا في الفصول العمادية + ولو ادعى الغصب فشهدوا على القبض بجهة الربا لا تقبل ادعى انك قبضت من مالي حملا بغير حق
وذكر قيمته وشيته وشهد الشهود ان هذا الذي هو حاضر واليد قبض حملا من فلان غير المدعي تقبل هذه الشهادة حتى يجبر على
الاحضار كذا في خزانة المفتين + لو شهدا ان فلانا هذا غصب عبده ولكن قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه وقال
المغصوب منه لم يرده علي وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته ولا رددته عليه وما كان من هذا شيء
ايهما القاضي قال ضمنته القيمة هكذا في الظهيرية + وكذا لو شهدا انه غصبه عبدا له وان مولاه قتله عند الغاصب وقال
المغصوب منه ما قتلته ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته شيئا ولا قتل هذا المدعي عبدا له في
يدي كان عليه قيمته كذا في فتاوى قاضيخان + لو ادعى الاستهلاك وشهد شهوده على القبض تقبل ادعى انه استهلك من
مالي اقمشة كذا وعليه قيمتها وشهد الشهود انه باع وسلم لفلان تقبل ولو شهدوا انه باع ولم يذكروا التسليم لا يكون
شهادة على الاستهلاك كذا في الفصول العمادية + اذا ادعى انه غصب حمارة وشهد شهوده ان هذا الحمار ملك المدعي في
يد هذا بغير حق لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزانة المفتين + ادعى عشرة امناء من الدقيق مع النخالة فشهد الشهود على الدقيق
من غير نخالة لا تقبل وكذا لو ادعى دقيقا منخولا فشهدوا على غير المنخول ولو ادعى النقرة الجيدة وبين الوزن فشهد الشهود على
النقرة والوزن ولم يذكروا الصفة انها جيدة او رديئة او وسط تقبل هذه الشهادة ويقضى بالردي هكذا في الخلاصة + ذكر
في دعوى المنتقى دار في يدي رجل ادعى رجل انها بينه وبين الذي في يده نصفان ميراثا عن ابيه وجحد ذلك الذي في
يديه وادعى ان كلها له فجاء المدعي بشهود شهدوا ان هذه الدار كانت لابي هذا المدعي مات وتركها ميراثا له خاصة لا وارث له
غيره قال ان لم يدع المدعي ان النصف خرج الى الذي في يده بسبب من قبله فشهادة شهوده باطلة وان قال قد كنت بعت
نصفها بالف درهم لم يصدقه القاضي على البيع ولم يجعله مكذبا للشهود فقضى له بنصف الدار ميراثا عن ابيه وان احضر بينته
على انه باع النصف من المدعى عليه بالف درهم او انه صالحه من الدار على ان يسلم له النصف منها قبلت بينته على ذلك
وقضى بالدار كلها ميراثا للمدعي من الوالد وقضى بنصف الدار بيعا من المدعى عليه ان ادعى البيع وكان للمدعي على المدعى عليه الثمن

وان كان اقام البينة على الصلح ابطلت الصلح ورددت الدار كلها الى المدعي كذا في المحيط + وفي المنتقى ادعى ان له نصف هذه الدار
مشاعا والدار في يد رجلين اقتسماها وغاب احدهما فخاصم الحاضر وفي يده نصفها المقسوم فشهدا ان له هذا النصف المقسوم
في يد الحاضر لا تقبل كذا في الوجيز للكردري + اذا ادعى عينا في يد انسان انه له واقام على ذلك بينة ثم ان المدعي قال هذا
العين لم يكن لي قط بطلت بينته ولم تقبل ويبطل القضاء ان كان قد قضى له به وكذلك اذا لم يقل قط كذا في المحيط + رجل ادعى
عبدا في يد رجل واقام البينة فشهدا على اقراره انه ملك المدعي تقبل ولو شهدوا على اقراره انه اشتراه من المدعي وقال المدعي انه اقر
بهذا لكن ما بعت منه يأخذه المدعي وكذا الاستيام وكذا لو شهدا انه اقر بانه اجره يكن لو كذا لو شهدا ان المدعي عليه قال بعته
بكذا وكذا لو شهد انه اودعه ولو شهدا على اقراره ان المدعي دفع اليه لا تقبل ولو شهدا انه اقر انه غصبه او شهدا انه
اقر انه رهنه تقبل ويقضي بالعبد للمدعي كذا في الخلاصة + ادعى رجل جارية في يدي رجل وقال كانت هذه الجارية لي وشهد
الشهود انها له هل تقبل هذه الشهادة لا ذكر لهذه المسئلة في الكتب وقد اختلف المشائخ فيه بعضهم قالوا تقبل ومنهم من
قال لا تقبل وهو الاصح كذا في المحيط والذخيرة + لو ادعى انها كانت له وشهدوا انها كانت له لا تقبل كذا في خزانة المفتين +
اذا ادعى المدعي انها له وشهد الشهود انها كانت له تقبل اذا ادعى رجل دارا في يد رجل وجاء بشاهدين شهدا ان هذه
الدار كانت في يد هذا المدعي لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضي للمدعي بشيء في ظاهر الرواية كذا في المحيط + ادعى دارا واستثنى
بيتا منها ومدخلها وحقوقها ومرافقها فشهدوا بالدار ولم يستثنوا الحقوق والمرافق وما ذكره المدعي لا تقبل الا اذا وفق
وقال كان الكل لي الا اني بعت البيت المدخل منها فحينئذ تقبل كذا في الوجيز للكردري + اذا شهد الشهود بدار لرجل
فقال المشهود له هذا البيت من هذه الدار لفلان لرجل آخر غير المدعى عليه ليس هو لي فقد اكذب شهوده
ان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشيء وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي وانما هو لفلان
قال ابو يوسف رح اجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت وارد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة البيت
للمشهود عليه كذا في فتاوى قاضيخان + ادعى دارا وبرهن وحكم بالبناء تبعا ثم اقر المقضي له ان البناء للمقضي عليه او برهن المقضي عليه بذلك
فالبناء للمقضي عليه ولا يبطل القضاء في حق الارض ولو نص الشهود في شهادتهم على البناء ايضا واتصل به القضاء ثم اقر المدعي
بالبناء له بطل فان برهن المقضي عليه ان البناء له لم يقض له به كذا ذكر في الاصل كذا في الوجيز للكردري في كتاب الدعوى +
ذكر في المنتقى اذا شهدوا على دار لرجل فلما زكوا قال المدعى عليه البناء لي انا بنيته واراد ان يقيم البينة على ذلك
فان كان شهود المدعي حضورا يسألهم القاضي عن البناء فان قالوا البناء للمدعي للدار لا يلتفت القاضي الى قول
المدعى عليه وان قالوا لا ندري لمن البناء الا انا نشهد ان الارض للمدعي فليس له ذلك باكذاب منهم لشهادتهم و
يقضي للمدعى عليه بالبناء ان اقام بينة ويؤمر بالهدم وتسليم الارض الى المدعي وان لم يحضر المدعى عليه بينة
على البناء قضى عليه القاضي بالارض بشهادة شهود المدعي واتبع الارض البناء فان جاء المدعى عليه بعد ذلك بالبينة
ان البناء بناؤه اخذه لان القاضي لم يقض على المدعى عليه بالبناء بشهادة شهود المدعي كذا في الفصول العمادية +
وفي المنتقى لو شهدوا بالدار للمدعي ثم ماتوا او غابوا فلم يقدر عليهم فلما اراد القاضي ان يقضي ببنائها قال المدعى عليه
انا اقيم البينة ان البناء بنائي انا بنيته لم يقبل ذلك منه وقضى للمدعي ببنائها كذا في الخلاصة في اصل الاول في مسائل
التناقض من كتاب الدعوى + لو شهد شهود المدعي ان الدار له ولم يزيدوا على هذا ثم ماتوا او غابوا ثم جاء رجل آخر
وادعى بناء هذه الدار لنفسه وشهد له شاهدان آخران بذلك فان القاضي يقضي بالارض للمدعي الذي شهدت
شهوده بالدار ويقضي بالبناء بين المدعيين نصفين فان اقام المدعى عليه بينة ان بناءه قبل القضاء او
بعده لم اقبل ذلك منه ولو ان شهود المدعي شهدوا ان الارض للمدعي وقالوا لا ندري لمن البناء يقضي بالارض
له ويقضي بالبناء لمدعي البناء خاصة كذا في المحيط + والارض التي يكون فيها النخيل والاشجار بمنزلة الدار اذا لم يفسروا

فالقاضي يقضي للمدعي بالارض ويتبعها النخيل والشجر من غير ان يكون ذلك شهادة بالنخيل والشجر وكذلك اذا شهدوا ان هذا الخاتم او هذا السيف لفلان ولم يذكروا الفص والحلية فالقاضي يقضي بالسيف والحلية بالخاتم والفص للمدعي من غير ان تكون الحلية والفص مشهودا بهما حتى لو اقام المشهود عليه بينة ان الفص والحلية له قبلت بينته قضى بذلك القاضي للمدعي او لم يقض هكذا في الفصول العمادية * امة في يد رجل وابنتها في يد غيره فجاء رجل واقام البينة على الذي في يديه الجارية ان الجارية له وقضى القاضي بالجارية له لا يكون للمقضي له ان يأخذ الابنة بذلك القضاء ومثله لو ان رجلا في يده نخلة وثمرها في يد غيره جاء رجل واقام البينة على الذي في يده النخلة وقضى القاضي له بها كان للمقضي له ان يأخذ الثمر بذلك القضاء هكذا ذكر في المنتقى كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شهد الشهود على رجل بجارية في يديه انها لهذا المدعي وقضى له بها ثم غاب الشاهدان او ماتا وظهر للجارية ولد في يد المشهود عليه لم يره الشهود اخذه المدعي وكذلك لو كان الولد ظاهرا يشهد الشهود بالجارية للمدعي ولم يتعرضوا للولد فالقاضي يقضي للمدعي بالجارية وبالولد فان قال الذي في يديه الجارية انا اقيم بينة على ان الولد لي لم يلتفت الى بينته ويقضي بالجارية وولدها للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود وقالوا لم يكن الولد للمدعي وانما كان للمدعى عليه فالقاضي لا يقضي بالولد للمدعى عليه فان اقام البينة على الولد ولو كان الشهود حضورا وسألهم القاضي عن الولد قبل القضاء فقالوا هو للمدعى عليه وقالوا لا ندري لمن هو فالقاضي لا يقضي في الولد بشيء ويقضي بالجارية للمدعي كذا في الذخيرة * رجل ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة وقضى له القاضي ثم اقر المقضي له انها دار فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها فصدقه المقر له او كذبه لا يبطل قضاء القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال المقضي له هذه الدار ليست لي وانما هي لفلان وصدقه المقر له في ذلك فالدار للمقر له ولا ضمان على المقر للمقضي عليه كذا في المحيط * ولو قال المقضي له بعد القضاء هذه الدار لفلان لم تكن لي قط فاما ان بدأ بالاقرار وثنى بالنفي او بدأ بالنفي وثنى بالاقرار فان صدقه المقر له في جميع ذلك بطل قضاء القاضي وترد الدار على المقضي عليه ولا شيء للمقر له وان كذبه في قوله ما كان لي قط وصدقه في الاقرار فقال كانت للمقر الا انه ملكنيها منه بعد القضاء بسبب فهي داري تكون الدار للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدأ المقر بالاقرار او بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح اقراره اما اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا يصح اقراره هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو ان القاضي لم يقض بالدار للمدعي حتى قال ان هذه الدار لفلان لا حق لي فيها او قال هذه الدار ليست لي انما هي لفلان فالقاضي لا يقضي له بالدار الا ان يقول المقر في هذه الصورة هي دار فلان بعتها منه بعد شهادة الشهود او يقول وهبتها منه وقبضها مني بعدما غاب عن مجلس الشهادة قال ذلك موصولا بكلامه فحينئذ القاضي يقضي له بالدار كذا في المحيط * رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعى عليه ليست في يدي فاقام المدعي بينة فشهدوا ان الدار في يدي المدعى عليه في ملكه قال يسأل القاضي المدعي فان قال كما شهدوا انها في يديه وفي ملكه فقد اقر بالدار وان قال صدقوا انها في يديه ولا اصدقهم انها في ملكه فله ذلك فيجعل المدعى عليه خصما كذا في فتاوى قاضيخان *

الفصل الثالث فيما يكون المدعي به عقدا او يكون سببا من اسباب الملك

(1) * ادعى دارا ارثا او شراء فشهدوا بملك مطلق لا تقبل بينته كذا في التبيين والذخيرة والمحيط * والمشهور ان دعوى الارث كدعوى الملك المطلق كذا في فتح القدير * وجزم به في البزازية هكذا في البحر الرائق * وفي الاقضية لو ادعى الملك بالشراء وهم شهدوا على الملك المطلق انها لا تقبل اذا ذكر في الدعوى رجلا معروفا فقال ملكي اشتريته من فلان بن فلان وذكر شرائط المعرفة فاما اذا قال ملكي اشتريته من رجل او قال من زيد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الخلاصة * لو ادعى الشراء من رجل معروف ونسبه الى ابيه وجده غير انه ادعى الشراء مع القبض وهم شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الوجيز للكردري * ادعى دارا في يد رجل انها له اشتراها من فلان غير ذي اليد فجاء بشاهدين وشهدا ان فلانا وهبها له وقبضها منه وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشتريتها منه فجحدني ثم وهبها لي

بعد ذلك واقام البينة على ذلك قبلت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له وانه
لم يتصدق بها عليه واقام شاهدين على الصدقة وقال لم يهبها لي قط وقد ادعى الهبة عند القاضي فهذا كذاب منه
لشاهديه وتناقض في الكلام فلا تسمع دعواه ولا تقبل البينة وان ادعاها هبة ولم يقل لم يتصدق بها علي قط ثم جاء
بعد ذلك بشهود على الصدقة وقال لما جحد في الهبة سألته ان يتصدق بها علي ففعل اجزت هذه هكذا في المبسوط *
لو ادعى الوديعة وشهدوا على اقرار المودع بالايداع تقبل كما في الغصب كذا العارية كذا في الفصول العمادية * لو ادعى
الشراء منذ سنة وهم شهدوا على الشراء ولم يذكروا التاريخ تقبل وعلى القلب لا مدعي الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهرين والشهود
شهدوا على الشراء منذ شهر تقبل وعلى القلب لا كذا في الخلاصة والوجيز للكردري * عبد في يد رجل ادعى رجل ان الذي في
يديه تصدق به عليه منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يديه فجاء المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراه من ذي اليد
منذ سنتين لا تقبل الا ان يوفق فيقول اشتريته ثم بعته منه ثم تصدق به علي منذ سنة فاذا وفق على هذا الوجه تشهد
الشهود بالبيع منه ثم بالصدقة يقضى له ولو ادعى اولا الشراء من ذي اليد منذ سنة فشهد شهوده بالصدقة منذ
سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل الا ان يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنتين وقبضته ثم بعته منه منذ سنة
ثم اشتريته وشهد الشهود له بذلك ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد شهوده انه اشتراه منه منذ شهر لا تقبل
الا ان يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنة وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب فجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر
فاذا وفق على هذا الوجه واثبته بالبينة قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان * واذا ادعى الشراء منه منذ سنة وشهد
الشهود انه تصدق به عليه منذ شهر لا تقبل الشهادة الا ان يوفق كذا في الذخيرة - ولو ادعى ميراثا عن ابيه منذ سنة
وشهد الشهود انه اشتراه من ذي اليد بعدما قام من عند القاضي لا تقبل فان وفق وقال جحد في الميراث فاشتريته منه
الآن قبلت بينته لكن اذا اعاد البينة على ذلك ولو ادعى امة في يدي رجل فقال اشتريتها منه بعبدي هذا منذ شهر (٢)
فجحد البائع ذلك وجاء المدعي بشهود فشهدوا انه اشتراها منه بالف منذ قام من عند القاضي لا تقبل الا ان يقول
اشتريتها بالعبد منه منذ شهر ثم جحدني فاشتريتها منه بالف درهم بعد ذلك فاذا وفق على هذا الوجه وان اعاد
البينة على الشراء بالف يقبل ذلك ولو ادعى اولا انه اشتراها منه بالعبد منذ شهر ثم جاء بشهود فشهدوا انه اشتراها
منه منذ سنة او قبل ذلك لا تقبل الا ان يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها
منه منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له كذا في فتاوى قاضيخان *
رجل في يديه عبد ادعى رجل انه اشتراه من ذي اليد وذو اليد يجحد فجاء المدعي بشاهدين شهدا انه باعه منه ولا ندري
اهو البائع ام لا جازت شهادتهما ولو جاء المدعي بشاهدين فقالا للقاضي العبد لنا باعه المدعى عليه من هذا المدعي
فان القاضي يقضي بشهادتهما للمدعي كذا في الظهيرية * ادعى شراء دار من رجل فشهدوا انه اشتراها من وكيله او شهدوا
ان فلانا باع وهذا المدعى عليه اجاز بيعه لا تقبل كذا في خزانة المفتين * ادعى انها امرأته بسبب انه تزوجها على (٣)
كذا وشهدوا انها منكوحته ولم يذكروا انه تزوجها تقبل ويقضى بمهر المثل اذا كان بقدر المسمى او اقل وان كان زائدا لا يقضى
بالزيادة كذا في الوجيز للكردري * رجل ادعى على امرأة انها زوجت نفسها منه بخمسين دينارا والشهود شهدوا على النكاح
ولم يذكروا المهر تقبل كذا في الخلاصة * ان قال هذه امرأتي او قال هذه منكوحتي وشهدوا انه كان تزوجها ولم يتعرضوا
للحال بان لم يقولوا انها منكوحته تقبل هذه الشهادة كذا في خزانة المفتين * وفي الخزانة قالا زوج الكبرى لكن لا ندري
الكبرى نكلفه باقامة البينة ان الكبرى هذه شهدا انها زوجت نفسها منه ولا نعلم انها هل في الحال امرأته ام لا او شهدوا
انه باع منه هذا العين ولا ندري هل في ملكه في الحال ام لا يقضى بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد على العقد
شاهد على الحال كذا في الوجيز للكردري * ادعى ان مولاي اعتقني وشهد الشهود انه حر لا تقبل وقيل تقبل والامة اذا ادعت (٤)

ان فلانا اعتقنی وشهدوا انها حرة تقبل ولو ادعى العبد حرية الاصل وشهدوا انه اعتقه فلان فقد قيل لا تقبل
وقيل تقبل كذا في الفصول العمادية

الباب الثامن

الباب الثامن في الاختلاف بين الشاهدين

يعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة رح وقالا
الاتفاق في المعنى هو المعتبر لا غير والمراد بالاتفاق في اللفظ تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن كذا
(۱) في التبيين حتى لو ادعى الغصب فشهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو ادعى الوديعة وشهد احد
الشاهدين على الايداع والآخر على الاقرار بالايداع هل تقبل ينبغي ان لا تقبل على قياس مسئلة الغصب وعلى قياس
مسئلة القرض ينبغي ان تقبل كذا في الفصول العمادية سواء كان بعين ذلك اللفظ او بمرادفه حتى لو شهد احدهما بالهبة
والآخر بالعطية قبلت كذا في فتح القدير اذا شهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج تقبل شهادتهما ذكره في المحيط ولم يحك فيه
خلافا كذا في التبيين لو شهد احدهما انه قال لها انت خلية وشهد الآخر انه قال انت برية لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد
احدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الآخر انه طلقها ان كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل وكذا
لو شهد احدهما انه طلقها ثلثا وشهد آخر انه قال لها انت حرام ونوى الثلث لا تقبل عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان
شهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل بشيء عند ابي حنيفة رح وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعي يدعي الالفين
وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة والطلقتان والطلقة والثلث كذا في الهداية والصحيح قول ابي حنيفة رح كذا في المضمرات
(۲) لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة لا يقضي بشيء عند ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان وان شهد
احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الفا وخمسمائة قبلت الشهادة على الالف ونظيره الطلقة والطلقة
والنصف والمائة والخمسون كذا في الهداية وان قال المدعي لم يكن الا الالف فشهادة الذي شهد بالالف وخمسمائة
باطلة وكذا اذا سكت الا عن دعوى الالف ولو وفق وقال كان اصل حقي الفا وخمسمائة كما شهد به ذلك الشاهد ولكني
استوفيت خمسمائة او ابرأته عنها ولا يعلم بذلك الشاهد قبلت هكذا في الكافي ولو شهد احدهما على عشرين والآخر على
خمسة وعشرين تقبل على العشرين بالاجماع هذا اذا ادعى المدعي خمسة وعشرين اما اذا ادعى عشرين لا تقبل بالاجماع فلو وفق
في هذه المسئلة وفي الالف والالفين فقال كان لي عليه الفان لكن ابرأته عن الالف تقبل كذا في الخلاصة اذا شهد شاهدان
لرجل على رجل بالف درهم الا ان احدهما قال انه سود وقال الآخر بيض وللبيض فضل على السود فان كان المدعي يدعي السود
لا تقبل شهادتهما اصلا الا ان يوفق فيقول كان ما شهد به هذا الشاهد الا اني ابرأته من صفة الجودة ولم يعلم به ذلك الشاهد
ولم يعلم به هذا فاذا وفق على هذا الوجه تقبل شهادتهما على السود وان كان يدعي البيض تقبل شهادتهما على السود لانهما اتفقا
على الاقل لفظا ومعنى كذا في المحيط وكذلك هذا الحكم في جميع المواضع في الجنس الواحد اذا اتفقا على قدر او وصف
واختلف فيما زاد على ذلك تقبل الشهادة فيما اتفقا عليه ان ادعى المدعي افضلهما وان ادعى اقلهما لا تقبل شهادتهما اصلا واما
اذا اختلفا في الجنس لا تقبل شهادتهما اذا اختلفا كيف ما اختلفا بان شهد احدهما على كر حنطة والآخر على كر شعير كذا في
الذخيرة لو شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمائة تقبل بالف ولم يسمع قوله انه قضاه الا ان يشهد معه آخر
ويجب عليه ان لا يشهد بالالف كلها الا اذا علم انه قضاه منها خمسمائة حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة كيلا يصير معينا
على الظلم كذا في التبيين والكافي لو ادعى رجل على رجل قرض الف درهم وشهد شاهدان احدهما على القرض والآخر
على القرض والقضاء يقضى بشهادتهما على القرض ولا يقضى بالقضاء في ظاهر الرواية وروى عن ابي يوسف رح لا يقضى
بشهادتهما على القرض ايضا والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع اذا ادعى على الغريم الايفاء فشهد احد الشاهدين
بالاقرار بالاستيفاء والآخر بالابراء لا تقبل ولو شهد الذي شهد بالبراءة ان صاحب الحق اقر ان الغريم برئ اليه من
المال قبلت شهادتهما كذا في محيط السرخسي رجل عليه الف لرجل فادعى انه اوفاه دينه واقام شاهدين شهد احدهما

بالایفاء والآخر علی اقرار صاحب المال بالاستیفاء لا تقبل لو ادعی الغریم الایفاء فشهد احد شاهدیه علی اقرار صاحب المال بالاستیفاء وشهد الآخر بالهبة والصدقة والتحلیل لا تقبل کذا فی فتاوی قاضیخان + لو ادعی الغریم البراءة فشهد احد الشاهدین بذلک وشهد الآخر انه وهب له الحق او تصدق علیه وتحلله او حلله منه او احله له قبلت الشهادة کذا فی المحیط + لو ادعی الغریم البراءة فشهد احدهما بالهبة والآخر بالصدقة لا تقبل واذا ادعی الغریم الهبة فشهد احدهما بالهبة والآخر بالصدقة لم تقبل ولو شهد احدهما بالبراءة والآخر بالتحلل او العطیة او التحلیل او الاحلال تقبل کذا فی محیط السرخسی + ادعی الغریم الایفاء فشهد احد شاهدیه ان صاحب المال براه فی بلد کذا وشهد الآخر انه ابراه فی بلدة اخری جازت شهادتهما ولو ادعی الکفیل الهبة وشهد احد شاهدیه بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما کذا فی فتاوی قاضیخان + (۳)
فی الباب الرابع من فتاوی رشید الدین رح ادعت الصداق بعد الطلاق وادعی الزوج انها وهبت الصداق واقام البینة فشهد احدهما علی الهبة والآخر علی الابراء تقبل کذا فی الفصول العمادیة + وفی شرح الجامع الصغیر اذا ادعی عقدا فان کان ذلک فی دعوی العقد فهی ثمانی مسائل البیع والاجارة والکتابة والرهن والعتق علی مال والخلع والصلح عن دم العمد والنکاح کذا فی الخلاصة + من شهد لرجل انه اشتری عبد فلان بالف وشهد آخر انه اشتراه بالف وخمسمائة فالشهادة باطلة وکذا اذا کان المدعی هو البائع ولا فرق بین ان یدعی المدعی اقل المالین او اکثرهما وکذلک الکتابة ان کان المدعی هو العبد فظاهر وکذا اذا کان هو المولی لان العتق لا یثبت قبل الاداء فکان المقصود اثبات السبب کذا فی الهدایة + اذا طلب الشفیع الشفعة فاقام شاهدین شهد احدهما انه اشتری بالف درهم (۴)
وشهد الآخر انه اشتری بالفین والمشتری یقول اشتریتها بثلثة الاف لا تقبل شهادتهما وکذلک لو شهد احدهما بالشری بالف درهم وشهد الآخر بمائة دینار لا تقبل الشهادة وکذلک لو شهد احدهما انه اشتری من فلان وشهد الآخر انه اشتری من فلان آخر لا تقبل شهادتهما کذا فی المحیط + والاجارة ان کانت فی اول المدة فهی کالبیع ادعی المستأجر او الآجر وان کانت بعد مضیها استوفی المنفعة او لم یستوف بعد ان یسلم فان کان المدعی هو المؤجر فهی دعوی المال وان کان المدعی هو المستأجر فهی دعوی العقد بالاجماع فی الرهن ان کان المدعی هو الراهن لا تقبل وان کان المرتهن فهو کدعوی الدین کذا فی الکافی + واذا وقعت الدعوی فی الخلع او فی الطلاق علی مال والعتق علی مال او الصلح عن دم العمد علی مال فان کان المدعی هو الزوج او المولی او ولی القصاص فهو دعوی مال وان کان هو العبد او المرأة او القاتل فهو دعوی عقد فلا تقبل بالاجماع کذا فی السراج الوهاج + وفی النکاح یصح باقل المالین عند ابی حنیفة رح سواء کانت الدعوی من المرأة وقال ابو یوسف ومحمد رح تبطل الشهادة ولا یقضی بشیء وقیل الخلاف فیما اذا کانت المرأة هی المدعیة اما اذا کان المدعی هو الزوج فلا تقبل بینته بالاجماع والاول هو الاصح وهو استحسان ویستوی فیه دعوی اقل المالین او اکثرهما فی الصحیح هکذا فی التبیین والهدایة والکافی + رجل ادعی علی رجل انه اجر عبده وجحد رب العبد فاقام (۵)
المستأجر شاهدین احدهما شهد انه استاجره بخمسة وهو یدعی بعشرة او خمسة وشهد الآخر انه استاجره بستة فالشهادة باطلة وان ادعی المستأجر انه تکاری دابة الی بغداد بعشرة لیرکبها ویحمل علیها واقام شاهدین شهد احدهما انه تکاراها لیرکبها بعشرة وشهد الآخر انه تکاراها لیرکبها ویحمل علیها هذا المتاع المعروف بعشرة فالشهادة باطلة ولو شهد انه تکاری دابة بعینها باجر مسمی الی بغداد وشهد الآخر انه تکاراها لیحمل علیها حمولة معروفة الی بغداد بعشرة دراهم لا تقبل هذه الشهادة سواء ادعاها المستأجر او رب الدابة وکذلک اذا شهد احدهما انه تکاراها لیرکبها وشهد الآخر انه تکاراها لیحمل علیها کذا فی المحیط + لو ادعی انه سلم الثوب الی صباغ وجحد الصباغ (۶)
فشهد احد الشاهدین انه دفعه الیه لیصبغه احمر وشهد الآخر انه دفعه لیصبغه اسود او اصفر لا تقبل هذه الشهادة وکذا لو کان جحد رب الثوب فادعاه الصباغ کذا فی الفصول العمادیة + ولو شهد احدهما علی الشراء مع العیب والآخر

على اقرار البائع بالعيب لا تقبل كذا في الخلاصة + اذا شهد رجلان على رجل انه كفل بالف درهم لفلان عن فلان فقال احدهما
الى شهر كذا وقال الآخر حالة وادعى الطالب الحلول وجحد الكفيل ذلك كله او اقر بالكفالة وادعى الاجل فالمال حال في قولهم جميعا
واذا اقام شاهدا واحدا ان فلانا احاله على هذا بالف درهم واقام شاهدا آخر انه احاله بمائة دينار لا تقبل شهادتهما
وان شهد احدهما بالف درهم وشهد الآخر بالف درهم ومائة دينار تقبل شهادتهما على الالف اذا كان المدعي يدعي الدراهم
والدنانير جملة اما اذا كان يدعي الدراهم وحدها لا تقبل الشهادة كذا في المحيط + لو ادعى الكفالة وشهد احدهما على الكفالة (٧)
والآخر على الحوالة تقبل على الكفالة ويحكم بها لانها اقل كذا في الفصول العمادية + شهد احد الشاهدين على الكفالة بهذا اللفظ
(گواهی میدهیم که فلان چنین گفت که اگر فلان شش ماه را این مال فلان نه دهد من ضمان کردم من این مال را بدهم)
وشهد الآخر بهذا (گواهی میدهم که فلان چنین گفت که این مال را ضمان کردم این فلان بن فلان را تا شش ماه)
لا تقبل الشهادة كذا في الذخيرة + ذكر في باب الشهادة على الوكالة من وكالة الاصل لو شهد احد الشاهدين في الوكالة انه وكله بالخصومة
مع فلان في دار سماها وشهد الآخر انه وكله بالخصومة فيها وفي شيء آخر جازت شهادتهما في الدار التي اجتمعا عليها ولو شهد احدهما
انه وكله بطلاق فلانة وحدها وشهد الآخر انه وكله بطلاقها وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيله في طلاق التي اجتمعا عليها
ومن جنس هذا صارت واقعة الفتوى وصورتها ادعى الوكالة في شيء معين او في خصومة معينة واقام شاهدين شهد احدهما
انه وكله بالخصومة مع فلان في هذا الشيء المعين وشهد الآخر انه وكله وكيلا مطلقا عاما في سائر التصرفات هل تقبل هذه
الشهادة في الوكالة المعينة ينبغي ان تثبت الوكالة المعينة كذا في الفصول العمادية + اذا اقام مدعي الوكالة شاهدين فشهد
احدهما ان الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل وشهد الآخر ان الطالب جراه في ذلك وانه سلطه على قبض الدين من
هذا الرجل او انه جعله وصيا له في حيوته جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض في الخصومة في قول ابي حنيفة رح وعلى قول
صاحبيه يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا بالخصومة لو شهد احدهما انه وكله بقبض دينه وشهد الآخر انه ارسله في
اخذ دينه وانه امره بقبض دينه من فلان او انه انابه مناب نفسه وجعله نائب نفسه في قبض الدين جازت شهادتهما ولا يصير
وكيلا بالخصومة عند الكل ولو شهد احدهما انه وكله وشهد الآخر انه جعله وصيا ولم يقل في حيوته او شهد احدهما انه جعله
وصيا في حيوته وشهد الآخر انه جعله وصيا ولم يقل في حيوته لا تقبل هذه الشهادة هكذا في فتاوى قاضيخان + في
نوادر ابن سماعة عن محمد رح في رجلين شهدا على وصية رجل فشهد احدهما انه قال جميع مالي لفلان بعد موتي وشهد الآخر
انه قال جميع مالي صدقة على فلان بعد موتي وذلك في مجلس او مجلسين فالشهادة جائزة كذا في الذخيرة + ولو شهدا
بالوكالة وزاد احدهما انه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم يجز على العزل كذا في الفصول العمادية + رجل ادعى على مولى
العبد انه اذن لعبده في التجارة واقام شاهدين فشهد احدهما على الاذن والآخر على ان مولى العبد رآه يشتري ويبيع
ولم ينه عنه لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان + قال محمد رح في المأذون الكبير اذا لحق العبد دين فقال المولى عبدي محجور
عليه وقال الغريم هو مأذون فالقول قول المولى فان جاء الغريم بشاهدين شهد احدهما ان المولى اذن له في شرى البر وقال
الآخر انه اذن له في شرى الطعام فشهادتهما جائزة وكذلك لو شهد احدهما ان المولى قال له اشتر البر وبع وشهد الآخر
ان المولى قال له اشتر الطعام وبع تقبل الشهادة كذا في المحيط + شاهدان شهدا بشيء واختلفا في الوقت او المكان او في
الانشاء والاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق والعتاق والصلح والابراء وصورة ذلك
اذا ادعى الشراء بالف وشهدا انه اشتراه منه بالف الا انهما اختلفا في البلدان او في الايام او في الساعات او في الشهور او شهدا
على البيع بالف فشهد احدهما انه باعه وشهد الآخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق ولو شهد احدهما
انه طلقها اليوم لواحدة والآخر انه طلقها امس او شهد احدهما على اقراره بالف اليوم وشهد الآخر انه اقر بالالف امس
جازت شهادتهما ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا انه يقولا كنا مع الطالب

٤٥

في موضع واحد في يوم واحد ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان ابا حنيفة رح قال انا اجيز الشهادة وعليهم ان
يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال ابو يوسف رح الامر كما قال ابو حنيفة رح في القياس و انا استحسن و ابطل هذه الشهادة
بالتهمة الا ان يختلفا في الساعتين من يوم واحد يتفاوت فيجوز كذا في فتاوى قاضيخان + و في فتاوى رشيد الدين رح ادعى انه
باع بشرط الوفاء فانكر ذو اليد فشهد احدهما انه باع بشرط الوفاء وشهد الآخر انه اقر المشتري انه اشترى بشرط الوفاء تقبل
كذا في الفصول العمادية + شاهدان شهدا ان فلانا طلق امرأته فشهد احدهما انه طلقها يوم الجمعة بالبصرة والآخر انه طلقها
في ذلك اليوم بعينه بالكوفة لم تقبل شهادتهما لانا نتيقن بكذب احدهما فان الانسان في يوم واحد لا يكون بالبصرة والكوفة
بخلاف ما اذا شهد احدهما انه طلقها بالكوفة والآخر انه طلقها بالبصرة ولم يوقتا وقتا فهناك الشهادة تقبل كذا في المبسوط +
ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين من الايام وبينهما قدر ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما كذا في
البحر الرائق + اقام شاهدين على الصلح فالجأهما القاضي الى بيان التاريخ فقال احدهما انه كان منذ سبعة اشهر او اقل
والآخر اظن انه كان منذ ثلث سنين او ازيد لا تقبل لما اختلفا هذه الاختلاف الفاحش و ان كانا لا يحتاجان الى بيان
التاريخ كذا في القنية + واذا كان المشهود به قولا كان صيغة الانشاء والاقرار به مختلفا نحو القذف قال في كتاب الحدود
اذا شهد احد الشاهدين على القذف والآخر على الاقرار بالقذف لا تقبل الشهادة بلا خلاف ولو اتفقا على القذف واختلفا
في الزمان او المكان قال ابو حنيفة رح تقبل هذه الشهادة وقال ابو يوسف ومحمد رح لا تقبل هكذا في المحيط وفتاوى قاضيخان
وان كان الاختلاف في فعل ملحق بالقول كالقرض فهو كالطلاق هكذا في الخلاصة + وان كان المشهود به فعلا حقيقة او
حكما كالغصب والجناية واختلف الشهود في المكان او في الزمان او في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم كذا في
فتاوى قاضيخان + ولو كان المغصوب هالكا فشهدا بالقيمة فشهد احدهما ان قيمته الف وشهد الآخر على اقرار الغاصب
ان قيمته الف لا تقبل شهادتهما كذا في الظهيرية + لو ادعى القتل وشهد احدهما على القتل والآخر على اقراره لا تقبل كذا في
الفصول العمادية + لو شهدا على اقرار القاتل في وقتين او مكانين جازت كذا في السراجية + وان اختلفا في آلة الفعل
بان شهدا بالقتل غير ان احدهما شهد بالقتل بالعصا وشهد الآخر بالقتل بالسيف لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط + اذا
شهد احدهما انه قتله عمدا وشهد الآخر انه قتله خطأ لا تقبل شهادتهما فان قال احدهما قتله بالسيف وقال الآخر
لا احفظ الذي قتل به لا تقبل شهادتهما كذا في الذخيرة + ولو كان المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلفت
الشهود في المكان والزمان او في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم وان اختلفا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض
كالهبة والصدقة والرهن فان شهدوا على معاينة القبض واختلفوا في الايام او البلدان جازت شهادتهم في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رح ولو شهدوا على اقرار الراهن والمتصدق والواهب بالقبض جازت الشهادة في قولهم هكذا
في فتاوى قاضيخان + لو ادعى الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن بقبض المرتهن لا تقبل
والرهن في هذا كالغصب كذا في الفصول العمادية + لو اختلفا في الثياب التي على الطالب والمطلوب والمركب او قال احدهما كان معنا
فلان وقال الآخر لم يكن معنا فلان ذكر في الاصل انه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة كذا في الظهيرية + اذا شهدا بالغصب
واختلفا في لون البقرة فانها لا تقبل كذا في المحيط + واذا شهد شاهدان على رجل انه سرق بقرة واختلفا في لونها فقطع
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما قيل الخلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة او الحمرة والصفرة لا في لونين
لا يتشابهان كالبياض والسواد والصحيح ان الخلاف في جميع الالوان كذا في الكافي + ولو ان المسروق منه عين لونا
حمراء فقال احدهما سوداء لم يقطع اجماعا كذا في فتح القدير + وعلى هذا الخلاف فيما اذا اختلفا في ثوب بان قال احدهما
هروي وقال الآخر مروي فان اختلفا في الزمان او المكان لم تقبل الشهادة كذا في التبيين + لو شهد احدهما انه سرق
بقرة وشهد الآخر انه سرق ثورا او شهد احدهما انه سرق بقرة والآخر انه سرق حمارا لا تقبل هكذا في المحيط + اذا ادعى الملك

مطلقا وشهد احد الشاهدين بسبب والآخر مطلقا تقبل ويقضى بالملك الحادث وان ادعى بسبب فشهد احدهما به والآخر مطلقا تقبل
كذا ذكره رشيد الدين رح ولو شهد احدهما على الملك المؤرخ والآخر على الملك المطلق ان ادعى الملك المؤرخ لا تقبل شهادتهما وان
ادعى الملك المطلق تقبل ويقضى بملك مؤرخ هكذا في الفصول العمادية * ذكر في الجامع اذا ادعى ملكا فجاء بشاهدين
شهد احدهما انه ملكه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه انه ملك المدعى لا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان * بخلاف ما
اذا شهد احدهما على الدين والآخر على الاقرار بالدين تقبل كذا في الفصول العمادية * اذا شهد احدهما على اقرار ذي اليد
ان العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره ان المدعى اودعه اياه قبلت شهادتهما وقضى بالعبد للمدعى ولو شهد احدهما
على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره انه عبده والمدعى اودعه اياه قضى به للمدعى كذا في المحيط
لو شهد احدهما على اقراره ان العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره ان المدعى دفع اليه لا تقبل ولا يقضى بالعبد
للمدعى كذا في الفصول العمادية * ولكن يؤمر المدعى عليه بالدفع الى المدعى كذا في الذخيرة * قال محمد رح في كتاب الغصب
اذا ادعى رجل جارية في يدي رجل وجاء بشاهدين شهد احدهما انها جاريته غصبها منه هذا وشهد الآخر انه جاريته
ولم يقل غصبها منه هذا قبلت شهادتهما وان شهد احدهما انها جاريته وشهد الآخر انها كانت جاريته تقبل هذه
الشهادة ايضا بخلاف ما لو شهد احدهما انها كانت في يده وشهد الآخر انها في يده فانه لا تقبل هذه الشهادة
عند ابي حنيفة رح كذا في المحيط * شهد احد الشاهدين على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعى وشهد الآخر انه اشتراه
من المدعى وقال المدعى صاحب اليد اقر بما قال الشاهد الاول الا اني لم ابع منه شيئا تقبل البينة ويقضى بالعبد للمدعى ولو
قال المدعى صاحب اليد اقر باحد الامرين لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزانة المفتين * قال ابو يوسف رح رجل ادعى على
رجل الف درهم فشهد شاهدان ان المطلوب اقر ان له عليه الف درهم قرضا وشهد آخران ان المطلوب اقر ان له عليه الف درهم
من ثمن متاع اشتراه وقبضه وقال الطالب ما لي عليه قرض ولم يشهد لي الا بالقرض فقد اكذب الشاهد الذي
شهد له انه ثمن متاع ولو قال قد اشهد على هاتين الشهادتين المختلفتين لكن اصل مالي كان قرضا قضي له عليه
بالف درهم ولو قال مالي من ثمن متاع بعته وقبضه مني وقد اشهد هذين على ما شهدا به لا يقضى له بشيء حتى يأتي بشاهد
آخر يشهد له بمثل شهادة الذي شهد له من ثمن المتاع اذا اقر الطالب ان ماله من ثمن متاع فلا بد من شاهدين على
قبضه كذا في المحيط * ولو شهد شاهدان ان المطلوب اقر ان له عليه الف درهم قرضا وشهد آخران ان المطلوب اقر ان له عليه
الف درهم من ضمان ضمن له عن فلان بامره فان قال الطالب اشهد لي بهاتين الشهادتين على ما وصفنا وان مالي
عليه قرض فانه يقضى له بالمال وان قال مالي من ضمان كما شهد به الآخر لا يقضى له عليه بشيء والضمان في هذا والبيع سواء
واما في قياس قول ابي حنيفة رح المال لازم في الوجهين جميعا كذا في الذخيرة * رجل ادعى عبدا في يد رجل واقام البينة
فشهد احدهما على اقراره انه وهب منه هذا العبد وشهد الآخر على اقراره انه اشتراه منه بمائة دينار يأخذه المدعى
وكذا لو شهد احدهما انه اقر انه اشتراه منه بمائة دينار وشهد الآخر انه اقر انه اشتراه منه بالف درهم هكذا في الخلاصة
اذا شهد احد الشاهدين ان الذي في يديه العبد اقر ان المدعى وهب العبد منه وشهد الآخر ان ذا اليد اقر ان المدعى
تصدق به عليه فقال المدعى صاحب اليد اقر بالامرين الا اني ما وهبته منه وما تصدقت به عليه فانه يقضى بالعبد
للمدعى وكذلك لو شهد احدهما على اقرار ذي اليد انه قد استأجره من المدعى بعشرة دراهم وشهد الآخر على اقراره
انه اشتراه منه بالف درهم او شهد احدهما انه سمع ذا اليد انه يقول للمدعى هب هذا العين مني والآخر انه سمعه
يقول للمدعى تصدق به علي او شهد احد الشاهدين ان ذا اليد قال للمدعى بعني بالف درهم والآخر انه قال للمدعى بعني
بمائة دينار وقال المدعى اقر ذو اليد بذلك كله الا اني ما بعت منه ولا آجرت فالقاضي يقضي في هذه الوجوه كلها
بالعبد للمدعى هكذا في الذخيرة * لو شهد احد الشاهدين على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره

انه استأجره من المدعى وارتهنه منه او غصبه منه قضى بالعبد للمدعى وهذا اذا قال المدعى ان ذا اليد اقر بما قال الشاهدان الا انى ما بعته وما آجرته وما رهنته وما غصبته منى كيلا يصير مكذبا احد الشاهدين فيما يدعى كذا فى الفصول العمادية ✦ لو كان الذى فى يديه العبد اقر ان العبد كان للمدعى وادعى ان المدعى اعطاه صلة وجاء بشاهدين يشهد احدهما ان المدعى اقر انه تصدق بهذا العبد على المدعى عليه والآخر شهد ان المدعى اقر انه وهب هذا العبد من المدعى عليه فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة الا ان يأتى بشاهد آخر ليشهد على الهبة او على الصدقة وهذا بخلاف ما لو شهد احدهما ان المدعى اقر انه وهبه للذى فى يديه وقبضه منه وشهد الآخر انه اقر انه نحله للذى فى يديه وقبضه هكذا فى المحيط ✦ لو شهد احدهما انه اقر بانه اخذ منه هذا العبد وشهد الآخر ان هذا العبد له تقبل كذا فى الخلاصة ✦ اذا شهد شاهد على رجل انه اقر انه اخذ العبد من فلان وشهد آخر انه اقر ان هذا العبد لفلان لم يقض للمشهود له بشئ كذا فى المحيط ✦ لو شهد احدهما انه اقر انه اخذه منه وشهد الآخر انه اقر انه اودعه اياه جازت شهادتهما حتى يؤمر المدعى عليه برد العبد على المدعى ولكن لا يقضى له بالملك وكذلك لو ان الذى شهد بالوديعة لم يشهد بالوديعة انما يشهد انه اقر انه دفعه اليه فلان كذا فى الذخيرة ✦ لو شهد احدهما ان صاحب اليد اقر انه اغتصبه من هذا المدعى وشهد الآخر انه اقر ان هذا المدعى دفعه اياه او انه اقر انه اخذ من هذا المدعى قبلت شهادتهما وامر المدعى عليه بالرد على المدعى ولكن لا يقضى بالملك للمدعى وبقى المدعى عليه على حجته فى الملك حتى لو اقام المدعى عليه بعد ذلك بينة ان العين له قضى القاضى له بالعين وذكر فى المنتقى عين مسئلة العبد ووضعها فى الثوب وذكر انه اذا شهد احد الشاهدين على اقرار صاحب اليد انه غصبه من المدعى وشهد الآخر على اقراره ان المدعى اودعه اياه وزاد ههنا زيادة على ما ذكر فى مسئلة العبد فقال وقال المدعى قد اقر بهما كلاهما جميعا ولكنه اغتصب منى قبلت الشهادة وجعلت الذى فى يديه الثوب مقرا بملكه للمدعى ولم اقبل من صاحب اليد بعد ذلك بينة على الثوب ثم قال وان شهد احدهما على اقراره انه اغتصبه من المدعى وشهد الآخر على اقراره انه اخذه منه قضيت به للمدعى وجعلت المدعى عليه على حجته ثم قال ولو شهد احدهما على اقرار ذى اليد انه اخذ منه هذا الثوب وشهد الآخر على اقراره انه اودعه اياه وقال المدعى قد اقر بهما فانا لكنا ودعته قال لا تقبل هذه الشهادة ولو شهد احدهما على اقرار ذى اليد ان العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره انه اودعه منه تقبل هذه الشهادة وقضى بالعبد للمدعى هكذا فى المحيط والذخيرة ✦ لو شهد احدهما انه اقر ان لهذا المدعى عليه الف درهم قرض وشهد الآخر انه اقر انه اودعه الف درهم تقبل هذا اذا ادعى المدعى الالف مطلقا اما اذا ذكر احد السببين فى الدعوى فقد كذب احد الشاهدين فلا تقبل هذا اذا شهدا على اقراره واختلفا فى الجهة اما اذا شهد احدهما ان لهذا المدعى عليه الف درهم قرض وشهد الآخر ان له عنده الف درهم وديعة فلا تقبل كذا فى خزانة المفتين ✦ اذا ادعى الشراء وشهد احد الشاهدين على البيع بهذا القدر من الثمن وشهد الآخر كه بائع ازين مشترى بهاى اين بنده طلب ميكرد ده دينار تقبل هذه الشهادة ✦ ادعت امرأة ارضا وشهد احدهما ان هذه الارض ملكها لان زوجها فلانا دفع اليها هذه الارض عوضا عن الدستپيمان وشهد الآخر انها ملكها لان زوجها اقر انها ملكها لا تقبل شهادتهما وقالا لا تقبل لما لو شهد احدهما ان زوجها دفع اليها بجهة الدستپيمان وشهد الآخر ان زوجها اقر انه دفعها اليها بجهة الدستپيمان تقبل هكذا فى الفصول العمادية ✦ ادعى العقار ميراثا عن ابيه فشهد احد الشاهدين ان هذا العقار ملكه والآخر ان هذه الضيعة ملكه لا تقبل لان العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة لا غير فصار كما لو ادعى العقار وشهدوا على البستان لا تقبل كذا فى خزانة المفتين

الباب التاسع

الباب التاسع فى الشهادة على النفى والبينات اللتى يدفع بعضها بعضا

✦ شاهدان شهدا على رجل بقول او فعل يلزمه بذلك اجارة او كتابة او بيع او قصاص او مال او طلاق او عتاق فى موضع وصفاه او فى يوم سمياه فاقام المشهود عليه بينة انه لم يكن فى ذلك الموضع او لا فى ذلك اليوم فى الموضع الذى وصفاه لم تقبل منه البينة على ذلك كذا فى المحيط ✦ وكذا لو اقام المشهود عليه شاهدين انه كان فى مكان كذا ذكرا مكانا آخر سوى المكان الذى ذكره الاولان لا تقبل هذه الشهادة

كذا في الذخيرة + وكذلك كل بينة قامت على ان فلانا لم يقل لم يفعل لم يقر كذا في المحيط + وكذلك اذا شهد الشاهدان ان هذا الشيء
لم يكن له وكذلك اذا شهدا انه لم يكن لفلان على فلان دين وكذلك اذا اقام بينة على حق فيقضى له به فيقول المقضى عليه انا اقيم
بينة انه لي فهذا لا تقبل منه هكذا في المبسوط + كل بينتين لو اجتمعتا في حالة واحدة سقطتا لوجود الكذب في احدهما فاذا بدأ الحاكم
الحكم باحدهما تعين الكذب في الاخرى مثاله لو شهدوا انه طلق عمرة يوم النحر بالكوفة وشهد شاهدان انه طلق زينب في هذا
اليوم بمكة فشهادتهما باطلة ولو حكم الحاكم باحدى البينتين ثم جاءت الاخرى لا تقبل الشهادة الثانية ولو شهد بذلك في يومين
متفرقين وبينهما من الايام مقدار ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما كذا في محيط السرخسي + لو شهد اثنان
انه طلق امرأته يوم النحر بمنى وشهد آخران انه اعتق عبده بعد ذلك اليوم بالكوفة فان القاضي يقضي بالطلاق بالوقت الاول
فان استقام ان يكون في المكانين جميعا باسرع ما يقدر عليه من السير قضى بشهادتهم جميعا والا بطل الوقت الثاني هكذا
ولو اقامت امرأة البينة ان الميت تزوجها يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم اقامت امرأة اخرى البينة انه تزوجها في ذلك اليوم
بخراسان لم تقبل بينتها كذا في فتاوى قاضيخان + اذا شهد شاهدان انه قتل زيدا يوم النحر بمكة وشهد آخران انه قتله يوم النحر
بكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين فان سبقت احديهما وقضى بها ثم حضرت الاخرى لم يقبل كذا في الهداية +
رجل اقام بينة على انه جرحه يوم النحر بمكة هذا الجرح وقضيت بذلك ثم اقام المدعى عليه الجراحة على احد الشاهدين بينة انه
جرحه يوم النحر بكوفة لم اقبل بينته على ذلك ولو لم يكن قضيت بالاولى حتى اجتمعت البينتان والدعويان ابطلهما كذا في
المحيط + في النوادر لو اقام رجل البينة ان هذا قتل ابي يوم النحر بمكة واقام ابن آخر البينة ان فلانا الآخر قتل اباه يوم النحر بكوفة
قبلت البينتان ويحكم لكل واحد منهما بنصف الدية ولو كان المقتول اثنين والقاتل واحد ابطلت الشهادة ونظيره ذكر
في الجامع لو اقام الابن الاكبر البينة ان الابن الاوسط قتل اباه والاوسط اقام البينة ان الاصغر قتل اباه والاصغر اقام البينة
على الاكبر انه قتل اباه فهذه البينات مقبولة ويكون لكل واحد على صاحبه ثلث الدية كذا في محيط السرخسي + ولو اقام البينة
على دار في يد رجل انها كانت لابيه مات ابوه يوم كذا وورثها عنه المدعي لا وارث له غيره واقامت امرأة البينة ان اباه تزوجها
يوم كذا اليوم بعد اليوم الذي ذكر الابن موته فيه وولدت له هذا الولد ثم مات بعد ذلك ولها الميراث والمهر فان القاضي يقضي بالمهر
والميراث سواء قضى القاضي ببينة الابن او لم يقض فان اقامت امرأة اخرى البينة بعد ما قضى القاضي ببينة الاولى
انه تزوجها بعد ذلك الوقت قبلت بينتها ايضا ولو ان الوارث اقام البينة على رجل انه قتل اباه يوم كذا وقضى القاضي
بذلك ثم اقامت البينة انه تزوجها بعد ذلك اليوم لا تقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به كذا في فتاوى قاضيخان +
ولو ان الابن اقام البينة ان هذا الرجل قتل اباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه لا وارث له غيره واقامت
امرأة البينة انه تزوجها منذ خمس عشرة سنة وان هؤلاء اولاده منها وهم ورثته قال ابو حنيفة رح تقبل بينة المرأة و
النسب استحسانا ولا تقبل بينة الابن على القتل كذا في محيط السرخسي + ولو اقامت المرأة البينة على النكاح ولم تأت بولد
فالبينة بينة الابن والميراث للابن دون المرأة ويقتل القاتل انما استحسن في النسب خاصة وهو قول ابي يوسف رح
ومحمد رح كذا في المحيط + وفي الاصل اذا اقام رجل البينة على آخر انه قتل اباه عمدا في ربيع الاول فاقام المدعى عليه
البينة ان ابا هذا او اباه حيا بعد ذلك الوقت او انه كان حيا واقرضه الف درهم بعد ذلك الوقت وانها عليه دين واقام رجل على آخر
البينة انه اقرض فلانا اباه امس الف درهم وانها عليه دين واقام الآخر البينة ان اباه مات قبل ذلك الوقت واقامت امرأة
رجل بينة ان فلانا طلق امرأته يوم النحر بالكوفة واقام فلان البينة انه كان في ذلك اليوم حاجا بمنى فالبينة بينة المدعي
لا يلتفت الى بينة المدعى عليه الا ان تأتي العامة وتشهد بذلك فيؤخذ بشهادتهم كذا في الذخيرة + ولو اقام رجل
البينة على رجل انه قتل اباه عام اول عمدا واقام آخر البينة انه باع امس عبدا بالف درهم روى عن ابي يوسف رح عن
ابي حنيفة رح انه يقضي بالقود ويبطل البيع الذي هو الاحدث وهو قول ابي يوسف رح كذا في محيط السرخسي + اذا شهد

اربعة على رجل وامرأة بالزنا فشهد اربعة اخرى على هؤلاء الشهود انهم زناة فهذا باطل على قول ابى حنيفة رح وعند هما رح يحد الفريق الاول بشهادة الفريق الثانى والمشهود عليه الاول لا يحد اتفاقا كذا فى المحيط + لو قال لامرأتين له ايتكما اكلت هذا الرغيف فهى طالق وشهد شاهدان ان هذه اكلت هذا الرغيف وشهد اخران ان الاخرى اكلت هذا الرغيف لا تقبل شهادتهما فلو قضى بشهادة احد الفريقين لا تقبل شهادة الفريق الثانى كذا فى محيط السرخسى + وان رد القاضى الشهود ثم مات احد الفريقين ثم شهد الفريق الثانى بما شهد وا به واعادوا شهادتهم لا تقبل شهادتهم وان جاءت الاخرى بشاهدين اخرين قبلت شهادتهما كذا فى المحيط + اذا شهدا انه قال لعبده ان مت من مرضى فانت حر وقالا لا ندرى امات من ذلك المرض ام لا وقال العبد مات من ذلك المرض وقالت الورثة لا بل برئ فان القول قول الورثة مع اليمين فان قامت لهما بينة اخذت بينة العبد كذا فى الذخيرة + وان قامت من مرضى هذا ففلان حر وان برئت ففلان آخر فقال العبد الذى قال له ان مت من مرضى هذا فانت حر مات منه وقالت الورثة برئ فالقول قول الورثة مع ايمانهم ويعتق العبد الاخر من جميع المال فان اقام العبد الذى قال له ان مت من مرضى هذا فانت حر البينة انه مات من مرضه ذلك قبلت بينته ويقضى بعتقه فيعتق ثلثاه ويسعى فى ثلث قيمته ان لم يكن للميت مال سوى العبدين وكان قيمتهما سواء فان قامت البينتان جميعا اخذت بالبينة التى شهدت على موته من ذلك المرض ولا تقبل بينة الاخر فان قالت الورثة مات من مرضه قبل ان يبرأ يعتق العبد المقر له من ثلث ماله بعد عتق الاخر بشهادة الشهود من جميع المال فيعتق ثلثه مجانا ويسعى فى ثلثى قيمته ان لم يكن للميت مال غير العبدين هكذا فى المحيط + ولو شهدا انه دبر عبده فلانا ان قتل وانه قد قتل وشهد شاهدان انه مات موتا فانى اجيز العتق من ثلثه وكذلك لو شهدا انه اعتقه ان حدث به حادث فى مرضه او سفره هذا وانه قد مات فى ذلك السفر او المرض وشهد اخران انه رجع من ذلك السفر ومات فى اهله فانى اجيز شهادة شهود العتق وان شهد هذان الاخران انه قال ان رجعت من سفرى هذا فمت فى اهلى ففلان حر وانه قد رجع فمات فى اهله وجاؤا جميعا الى القاضى فانى لا اجيز شهادة اللذين شهدا على الرجوع واجيز شهادة اللذين شهدا انه مات فى سفره كذا فى المبسوط فى باب الوصية فى العتق من كتاب الوصايا + ان اقامت المرأة البينة ان زوجها طلقها يوم النحر بالرقة واقام عبده البينة انه اعتقه فى ذلك اليوم بمصر وجاءت البينتان جميعا والرجل يجحد ذلك كله فالبينتان باطلتان فان صدق الرجل احد البينتين وجحد الاخرى قضى عليه بالطلاق والعتاق جميعا كذا فى المحيط اذا اقام المدعى عليه بينة ان الشهود المدعى محدودون فى قذف حدهم قاضى بلد كذا فلان فى وقت كذا ذكر وقتا كان فلان قاضيا فى ذلك الوقت فقال المشهود عليه بحد القذف انا اقيم البينة على اقرار ذلك القاضى انه ما اجرى حد القذف ولم يوقت واحدة من البينتين وقتا فالقاضى يقضى بكونه محدودا فى القذف ولا يمتنع القاضى عن القضاء بكونه محدودا فى القذف بسبب بينة الاقرار فان كان شهود القذف قد وقتوا وقتا بان شهدوا ان قاضى كذا حده القذف سنة سبع وخمسين واربعمائة مثلا فاقام المشهود عليه بينة ان ذلك القاضى مات سنة خمس وخمسين واربعمائة او اقام البينة انه كان غائبا فى ارض كذا سنة سبع وخمسين واربعمائة فان القاضى يقضى بكونه محدودا فى القذف ولا يلتفت الى بينة الا ان يكون موت القاضى قبل الوقت الذى شهد الشهود باقامة الحد او كون القاضى غائبا فى ارض كذا الى الوقت الذى شهد الشهود باقامة الحد فيه مستفيضا ظاهرا فيما بين الناس علمه كل صغير وكبير وعالم وجاهل فحينئذ لا يقضى القاضى بكون الشاهد محدودا فى القذف ويقضى على المشهود عليه بالمال وعن هذه المسئلة استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى صورتها رجل ادعى على رجل انه كان لابى فلان بن فلان عليك مائة دينار وقد مات ابى قبل استيفاء شئ منها وصارت المائة دينار ميراثا لى بموته لانه لا وارث له غيرى وطالبه بتسليم المائة الدينار فقال المدعى عليه قد كان لابيك على مائة دينار كما ادعيت الا انى اديت منها ثمانين دينارا الى ابيك فى حال حيوته وقد اقر ابوك فى حال حيوته بقبض ما ادعيت ببلدة سمرقند فى بيتى فى يوم كذا فقال بالفارسية مخاطبا

(آن صد دینار کہ مرا از تو می بایست هشتاد دینار قبض کردہ ام از تو و مرا بر تو جز بیست دینار نماندہ است) واقام علی ذلک بینة فقال المدعی للمدعی علیہ انک مبطل فی دعواک اقراری بقبض ثمانین دینارا منک لما ان ابی کان غائبا عن بلدة سمرقند فی الیوم الذی ادعیت اقراره فیہ وکان ببلدة کبیرة واقام علی ذلک بینة هل تندفع بینة المدعی علیہ ببینة المدعی فقیل لا الا ان تکون غیبة ابی المدعی عن سمرقند فی الیوم الذی شهد شهود المدعی علیہ علی اقراره بالاستیفاء بسمرقند وکونه ببلدة کبیرة ظاهرا مستفیضا یعرفہ کل صغیر وکبیر وکل عالم وجاهل فحینئذ القاضی یدفع بینتہ بینة المدعی علیہ کذا فی الذخیرة * ذکر فی باب الیمین بالحج من الجامع الصغیر اذا قال عبده حر ان لم احج العام فقال حججت فشهد شاهدان انه ضحی العام بالکوفة لم یعتق العبد وقال محمد رح یعتق کذا فی الفصول العمادیة * وقول محمد رح اوجہ کذا فی فتح القدیر * لو قال لعبده ان لم ادخل الدار الیوم فانت حر واقام العبد بینة انه لم یدخلها تقبل قیل فعلی هذا لو جعل امرها بیدها ان ضربها بغیر جنایة ثم ضربها وقال ضربتها بجنایة وقد اقامت هی بینة انه ضربها بغیر جنایة ینبغی ان تقبل منها بینتها وان اقامت علی النفی لکونها قائمة علی الشرط حلف ان لم تجئنی صهرتی هذه اللیلة اولم اکلمها فی کذا فامرأته طالق ثلثا فشهد شاهدان انه حلف بکذا ولم تجئه صهرته فی تلک اللیلة اولم یکلمها فی ذلک وقد طلقت امرأته بحکم هذا الیمین تقبل هذه الشهادة کذا فی الفصول العمادیة * لو شهد اثنان انه اسلم واستثنی فی اسلامه وشهد آخران انه اسلم ولم یستثن فی ایمانه تقبل الشهادة علی اثبات الاسلام حکی ان مشائخ بخارا سئلوا عن رجل ادعی ان ارضه لیست بخراجیة واقام بینة علی ذلک وشهد الشهود ان ارض هذا حرة فاجاب اکثرهم بقبول هذه الشهادة وقال بعضهم لا تقبل هذه الشهادة لان قصدهم من هذه الشهادة نفی الخراج فرجعوا الی قول هذا القائل واتفقوا علی انه لا تقبل هذه الشهادة کذا فی الذخیرة * ادعی انها امرأة فانت بالدفع الی محرم علیہ بثلث طلقات لانه قال (اگر فلان روز بلند وان قماشات بنزدیک تو نیارم) فانت طالق ثلثا وقد مضی ذلک الیوم ولم یسلم القماشات واقامت البینة علی ذلک اندفعت عنها خصومة الزوج رب السلم یدعی السلم الصحیح والمسلم الیہ یقول وقع فاسدا لانه لم یذکر الاجل واقام البینة یقبل کذا فی الفصول العمادیة * ادعی النتاج بانه ملکه وحقه وقد نتج علی ملکه وانه لم یزل علی ملکه ولم یخرج عن ملکه بسبب من الاسباب قیل لا تقبل وقیل تقبل وبه نأخذ کذا فی جواهر الفتاوی * اذا شرط علی الظئر الارضاع بنفسها فارضعته بلبن الشاة فلا اجر لها فان جحدت ذلک وقالت ما ارضعته بلبن البهائم وانما ارضعته بلبنی فالقول قولها مع یمینها استحسانا وان قامت لاهل الصبی بینة علی ما ادعوا فلا اجر لها قال شمس الائمة الحلوانی رح تاویل المسئلة انهم شهدوا انها ارضعته بلبن الشاة وما ارضعته بلبن نفسها اما لو اکتفوا بقولهم ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم وان اقاما البینة اخذت بینة الظئر کذا فی الفصول العمادیة * اذا شهدا علی رجل انا سمعناه یقول المسیح ابن الله ولم یقل قول النصاری فبانت منه امرأته والرجل یقول وصلت بقول قول النصاری تقبل الشهادة وتقع الفرقة ولو قالا سمعناه یقول المسیح ابن الله ولم نسمع منه غیر ذلک لا تقبل هذه الشهادة کذا فی خزانة الفتاوی * ادعی علی رجل انه امر صبیا لیضرب حمارة ویخرجه عن کرمه فضربه الصبی حتی مات واقام علیہ بینة واقام المدعی علیہ بینة ان ذلک الحمار حی لا تقبل بینتہ لانها قامت علی النفی مقصودا کذا فی القنیة *

الباب العاشر

فی شهادة اهل الکفر * لا تقبل شهادة الکافر علی المسلم کذا فی محیط السرخسی * تقبل شهادة اهل الذمة بعضهم علی بعض وان اختلفت مللهم بعد ان کانوا عدولا هکذا فی البدائع * شهادة اهل الذمة علی المستأمنین جائزة بخلاف شهادة المستأمنین علی اهل الذمة وشهادة المستأمنین بعضهم علی بعض تقبل اذا کانوا من اهل دار واحدة وان کانوا من اهل دارین کالروم والترک لا تقبل کذا فی الظهیریة * اما شهادة المرتد والمرتدة فقد اختلف المشائخ فیها فقال بعضهم تقبل علی الکفار وقال بعضهم تقبل علی مرتد مثله والاصح انها لا تقبل علی کل حال هکذا فی المحیط * اذا شهد کافران علی شهادة مسلمین بکافر علی کافر بحق او علی قضاء قاضی المسلمین علی کافر لمسلم او کافر لم یجز شهادتهما ولو شهد مسلمان علی شهادة کافر جازت کذا فی المبسوط * کافر فی یده

امة اشتراها من مسلم فشهد عليه كافران انها للكافر والمسلم لم تجز شهادتهما وكذلك لو كانت في يده هبة او صدقة من المسلم
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح وقول ابي يوسف رح اولا ثم رجع وقال اقضي بها على الكافر خاصة ولم اقض بها على غيره كذا في الحاوي
والمبسوط ✦ ولا تقبل شهادة ذميين على ذمي انه اسلم لانهما يزعمان انه مرتد وشهادة اهل الذمة على المرتد باطلة كذا
في محيط السرخسي ✦ ولو شهد رجل وامرأتان من اهل الاسلام انه اسلم وهو يجحد يجبر على الاسلام ويحبس ولا يقتله
كذا في الظهيرية ✦ ذمي مات فشهد عشرة من النصارى انه اسلم لا يصلى عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين
ولو كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية اوليائه كفار من اهل دينه فادعى الولي المسلم انه اسلم وانه اوصى اليه واراد ان يأخذ
ميراثه وشهد اثنان من اهل الكفر بذلك يأخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما ويصلى عليه بشهادتهما الولي المسلم ان كان
عدلا ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي المسلم يصلى عليه بقول وليه المسلم ولا يكون له الميراث كذا في فتاوى قاضيخان ✦ قال
في المنتقى اذا شهد رجل على امرأته مع رجل انها ارتدت والعياذ بالله وهي تجحد وتقر بالاسلام فرقت بينهما وجعلت
عليه نصف المهر ان لم يكن دخل بها وجعل جحودها الردة واقرارها بالاسلام توبة ولو شهدا على انها اسلمت وهي تجحد
واصل دينها كان هو النصرانية قبلت شهادتهما على الاسلام واجعل جحودها وثباتها على النصرانية ردة ولا يبرأ من نصف
المهر كذا في المحيط ✦ روى عمرو بن ابي عمرو عن محمد رح في الاملاء رجل من اهل الذمة مات فشهد مسلم عدل او مسلم
انه اسلم قبل موته وانكر اولياؤه من اهل الذمة ذلك فميراثه لاوليائه من اهل الذمة بحاله وينبغي للمسلمين ان
يغسلوه ويكفنوه ويصلوا عليه وكذلك ان كان المخبر محدودا في قذف بعد ان يكون عدلا كذا في الذخيرة ✦ نصراني مات
وله ابنان احدهما مسلم والآخر نصراني فاقام المسلم نصرانيين انه مات مسلما واقام النصراني مسلمين انه مات نصرانيا
يقضى بالارث للمسلم كذا في محيط السرخسي ✦ وكذا لو اقام النصراني نصرانيين هكذا في الذخيرة ✦ ويصلى على الميت بقول ابنه المسلم
انه مات مسلما لا بشهادة النصرانيين ولو قال الابن المسلم اسلم ابي قبل موته وانا وارثه وقال النصراني ابي لم يسلم فالقول للنصراني
في الميراث ويصلى عليه بقول ابنه المسلم كذا في محيط السرخسي ✦ قال في المنتقى فلو لم يقم الابن المسلم بينة على اسلام ابيه قبل موته حتى
ادعى رجل على الميت دينا فاقام بينة من النصارى يقضى له بالمال ثم ان الابن المسلم اقام بينة من النصارى على اسلام
الاب قبل موته قال محمد رح ان كان الغريم مسلما لم ابطل دينه بشهادة اهل الذمة ولم ارد القضاء وان كان ذميا رددت
القضاء وانفذت للابن المسلم جميع الميراث ولو لم يترك الميت مالا واقام الابن المسلم شهادة من نصارى على انه مات
مسلما واراد اخذ اخوته الصغار لم تقبل بينته على ذلك وفي هذا الحكم لا يختص بهذا الموضع بل في كل موضع شهد قوم من
اهل الذمة على اسلام ميت ان كان الميت لم يترك مالا تقام البينة لاجله لا تقبل شهادتهم ولا يحكم باسلامه كذا في
الذخيرة والمحيط ✦ قال ابن سماعة قلت لمحمد رح فان كان شهود الغريم المسلم من المسلمين فقضيت بشهادتهم بحضرة
الابن النصراني ثم جاء الابن المسلم ببينة من اهل الذمة ان الاب مات مسلما قال محمد رح هو الوارث فيما كان ترك
الميت من المال ولا يقضى على الغريم بشيء قال ابن سماعة قلت لمحمد رح فان كان الغريم والابن المسلم اقام كل واحد منهما
شاهدين ذميين قال فاذا جاؤا معا فالخصم هو الابن المسلم لانه تثبت وراثته بما قام من البينة وانما تقبل بينة
الغريم على الوارث فاذا كان الوارث مسلما فشهادة اهل الذمة ليست بحجة عليه فلا يستحق الغريم بها شيئا
كذا في المحيط ✦ لو قال احدهما كان ابي مسلما وانا ايضا وقال الآخر بل وانا اسلمت قبل موته وكذبه الآخر فالميراث للمتفق
على اسلامه في حال حيوة ابيه كذا في محيط السرخسي ✦ ولو قال الابن المسلم لم يزل ابي كان مسلما وقال النصراني لم يزل
ابي كان نصرانيا فالقول قول المسلم وان اقام البينة فالبينة للابن المسلم ايضا ولو ان المسلم اقام بينته من المسلمين على اسلام
الاب قبل موته لم اقبل ذلك حتى يصفوا الاسلام وكذلك اذا شهد شاهدان من المسلمين على نصراني انه اسلم لا تقبل شهادتهما
حتى يصفوا الاسلام وذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رح في شرح كتاب السير الكبير ان الشاهد اذا كان فقيها

تقبل شهادته من غير ان يصف الاسلام واذا كان جاهلا لا تقبل شهادته ما لم يصف الاسلام كذا في الذخيرة * مسلمة قالت كان زوجي مسلما وقال اولاده الكفار لا بل كان كافرا وللمسلم اخ مسلم يصدق المرأة فالميراث للاخ والمرأة ولو ترك ابنا كافرا وابنة مسلمة فقالت الابنة مات ابي مسلما وصدقها الابن كان ابي كافرا فالقول للبنت ولو لم تكن زوجة ولكن اخ وابن والاخ يدعي الاسلام دون الابن فالميراث للابن بنت واخ اختلفا فالقول لمدعي الاسلام وكذلك الاب مع الابن كذا في محيط السرخسي * اذا مات الرجل وترك دارا فقال ابن الميت وهو مسلم مات ابي وهو مسلم وترك هذه الدار ميراثا لي وجاء اخو الميت وهو ذمي فقال مات اخي وهو كافر على ديني وابنه هذا مسلم فالقول قول الابن وله الميراث ولو اقاما جميعا على مقالتهما بينة اخذت بينة المسلم ولو اقام الاخ بينة من اهل الذمة على ما قال ولم يقم الابن البينة لم اجز بينة الاخ فاما اذا اقام الاخ مسلمين على ما ادعى من كفر الميت يقضى بالميراث للاخ كذا في المحيط والذخيرة * قال ابو يوسف رح نصراني مات وترك ابنين فاسلم احدهما بعد موته ثم اقام نصراني بينة نصرانية انه ابنه فاني اقبل بينته على النسب واجعله شريك ابنه النصراني في الميراث ولا يشارك ابنه المسلم في نصيبه كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو ترك ابنا واحدا نصرانيا فاسلم بعد موت ابيه ثم جاء نصراني وادعى انه ابن الميت واقام بينة من النصارى فاني اقضي بنسبه من الميت ولا اعطيه شيئا مما في يد الابن المسلم فان خرج للميت مال كان ذلك كله للمسلم فان مات المسلم ورث اخاه يريد به ان بعد ما مات الابن المسلم فميراث الميت الذمي للابن الذمي قال ابن سماعة انما لا يكون للابن الذمي حق المزاحمة مع الابن المسلم في هذه المسئلة اذا اسلم قبل ان يثبت نسب الابن الذمي اما لو ثبت نسبه قبل اسلامه بهذه البينة كانت له مزاحمة الابن كذا في المحيط * نصراني مات (٣)
فقالت امرأته وهي مسلمة اسلمت بعد موته ولي الميراث وقالت الورثة بل قبله ولا ميراث لك فالقول لهم وكذا لو مات مسلم عن نصرانية وهي مسلمة يوم الخصومة فقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة بعده فالقول لهم كذا في التمرتاشي * ادعى خارجان مسلم وذمي دارا في يد ذمي وادعيا الميراث وبرهنا قضي بها بينهما الا ان كان شهود الذمي مسلمين والا قضي بها للمسلم وان كان شهودهما كفارا هكذا في البحر الرائق والمحيطين * كل شهادة شهد بها ذمي على ذمي فلم ينفذ الحاكم الشهادة ولم يحكم بها حتى اسلم (٤)
المشهود عليه فان الشهادة تبطل فان اسلم المشهود عليه بعد الحكم فالحكم ماض عليه ويؤخذ بالحقوق كلها الا في الحدود واما القصاص في النفس وما دون النفس فالقياس ان ينفذ القاضي وفي الاستحسان لا ينفذ واما في السرقة اذا اسلم السارق بعد القضاء قبل القطع فالقاضي يضمنه المال ويدرأ عنه القطع وان اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان او اسلم الشاهدان ثم اسلم المشهود عليه ان لم يجدد الشهادة لم يقض بها جميع الحقوق وان جددا في الوجه الاول بعد اسلامهما وفي الوجه الثاني بعد اسلام المشهود عليه قضي بها في الاموال والقصاص وحد القذف ولم يقض بها في الحدود الخالصة لله تعالى هكذا في شرح ادب الخصاف للصدر الشهيد * لو شهد على نصراني اربعة من النصارى انه زنى بامة مسلمة فان شهدوا انه استكرهها حد الرجل وان قالوا طاوعته درئ الحد عنهما ويعزر الشهود لحق الامة المسلمة كذا في فتاوى قاضيخان * قال ابن سماعة عن محمد رح في نصرانيين شهدا على مسلم ونصراني انهما قتلا مسلما عمدا قال لا اجيز شهادتهما على المسلم وادرأ عن النصراني القتل واجعل عليه الدية في ماله كذا في المحيط قال ابن سماعة سمعت محمدا رح يقول في مسلم قطع يد نصراني عمدا وزعم القاطع انه عبد لنصراني وادعى المقطوعة يده انه حر فاقام رجلا وامرأتين من المسلمين على انه اعتقه مولاه منذ سنة قال اجعله حرا واقتص منه وان اقام المقطوعة يده نصرانيين ان مولاه اعتقه منذ شهر واراد ان يقتص له فانه يعتق بهذه الشهادة ولا اقتص من القاطع قالوا ينبغي ان يكون القضاء بالعتق قولهما لا قول ابي حنيفة رح فان ابا حنيفة رح لا يرى قبول الشهادة على عتق العبد بدون دعواه ولم يوجد هنا دعوى العبد فانه منكر لذلك كذا في الذخيرة * قال لو ان مسلما قال ان طلق فلان النصراني امرأته فعبدي حر فشهد نصرانيان ان فلانا طلق امرأته بعد هذا القول اطلق امرأة النصراني ولا يعتق عبد المسلم هكذا في المحيط * مسلم قال ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال النصراني امرأته طالق ثلثا ان دخل العبد الدار ثم شهد نصرانيان انه دخل الدار ان كان العبد مسلما فشهادتهما

باطلة وان كان العبد نصرانيا فشهادتهما على طلاق النصرانى جائزة وعلى العتق لا تجوز كذا فى محيط السرخسى * نصرانى فى يده طيلسان اقام كل واحد من مسلم ونصرانى نصرانيين ان النصرانى اقر بالطيلسان له قال اني اقضى به للمسلم كذا فى المحيط * نصرانى اقام بينة على امرأة نصرانية انه تزوجها فى وقت كذا فقضيت بها له ثم اقام المسلم البينة انه تزوجها فى وقت بعد ذلك لا يقضى بها له عند ابى يوسف رح وعند ابى حنيفة رح تقضى بها له فلو اقاما معا قضى للمسلم عند ابى حنيفة رح وعند ابى يوسف رح يقضى للنصرانى * نصرانى مات وعليه دين لمسلم بشهادة نصرانى وعليه دين النصرانى بشهادة نصرانى قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يبدأ بدين المسلم هكذا فى محيط السرخسى * فان فضل شيء كان ذلك للنصرانى هكذا فى المحيط * ولو كان نصرانى حيا وفى يده عبد فادعاه مسلم ونصرانى واقام كل شاهدين نصرانيين فهو للمسلم بالاجماع كذا فى محيط السرخسى * ان مات ذمى عن مائة درهم فاقام مسلم ذميين بدين مائة عليه واقام مسلم وذمى ذميين بمائة فثلث المائة للمنفرد وثلثاها للشريكين ولو اقام ذمى ذميين واقام مسلم وذمى ذميين فالمائة المتروكة بينهم لكل واحد ثلثها وكذا لو اقام الشريكان مسلمين واقام الذمى المنفرد ذميين قسم اثلاثا ولو اقام الذمى المنفرد مسلمين والشريكان ذميين او مسلمين فنصف المائة للمنفرد والنصف لهما كذا فى الكافى * نصرانى مات وترك مائتى درهم وترك ابنين نصرانيين فاسلم احدهما ثم جاء رجل فادعى على الميت مائة درهم فاقام شاهدين نصرانيين فان القاضى يقضى بذلك فى نصيب الكافر ولا يدخل الابن النصرانى على اخيه المسلم فى نصيبه كذا فى المحيط * قال محمد رح نصرانى توفى وترك مملوكا فاسلم المملوك بعد موته ثم شهد له نصرانيان ان مولاه اعتقه ولا مال له غيره واقام مسلم شاهدين نصرانيين ان له على الميت الف درهم قال اقبل شهادتهما جميعا فاعتقه ويسعى الغلام للمسلم كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رح فى كتاب الرهن ذمى مات فادعى ذمى فى بعض متاعه رهنا واقام بينة من اهل الذمة وادعى مسلم عليه دينا واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة فانا اخذ ببينة المسلم فابدأ بدينه حتى يستوفى المسلم ماله فان بقى شيء كان للذمى ثم قال ولا يجوز الرهن حتى يستوفى المسلم دينه قال ولو كان شهود الذمى مسلمين وشهود المسلم ذميين او مسلمين كان الذمى احق بالرهن حتى يستوفى دينه كذا فى المحيط * اذا ادعى مسلم على كافر مالا وادعى كفالة مسلم بذلك واقام بينة من الكفار ثبت المال بهذه البينة على الاصيل دون الكفيل وكذلك لو كان اصل المال على كافر فشهد كافران على مسلم وكافر انهما كفلا عنه بهذا المال وبعضهم عن بعض جازت الشهادة على الاصيل وعلى الكفيل الكافر ولا يجوز على الكفيل المسلم واذا ادعى مسلم مالا وجحد المطلوب وادعى الطالب كفالة رجل من اهل الذمة عنه بالمال بامره وجحد الكفيل وشهد له بذلك ذميان جازت شهادتهما على الكفيل ولم يجز على المسلم حتى ان الكفيل اذا ادى لم يكن له ان يرجع على المسلم بشيء وكذلك لو كان المال عليهما فى الصك والمسلم فى صدر الصك والذمى كفيل بعده او كان الصك عليهما وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه فهذه البينة حجة على الكافر دون المسلم كذا فى المبسوط * ولو ان رجلا مسلما كفل لكافر بالف درهم فقال الكافر الذى عليه الاصل لم آمره ان يضمن عنى فجاء المسلم بشاهدين من اهل الكفر انه قد امره بالضمان وان الطالب قد استوفى منه المال كان له ان يرجع عليه واذا كفل مسلم بنفس ذمى او بمال عليه لمسلم او لذمى فشهد عليه اهل الذمة فان جحد المسلم الكفالة لم يجز ذلك عليه وان اقر بها جاز ذلك عليه باقراره فان ادى المال فشهد شهود من اهل الذمة انه كفل بامره رجع به كذا فى المحيط * وتجوز شهادة الكفار على المكاتب الكافر والعبد الماذون الكافر وان كان مولاه مسلما كذا فى المبسوط * لو شهد نصرانيان على العبد الماذون النصرانى للمسلم انه قتل هذا الرجل او فرسه لا تجوز شهادتهما على قتل الرجل وتجوز على قتل الفرس عندهما وعند ابى يوسف رح تقبل البينة عليه فى القصاص دون المال فى الخلافة هكذا فى المحيط * ولو كان العبد الماذون له مسلما ومولاه كافرا لم تجز شهادة الكفار على العبد كذا فى المبسوط * ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لم تجز على الوكيل الشهود الا مسلمين ولو ان مسلما وكل كافرا بذلك اجزت على الوكيل الشهود من اهل الكفر كذا فى المحيط * لو مات الكافر واوصى الى مسلم فادعى رجل على الميت دينا واقام شهودا من اهل الكفر جازت شهادتهم استحسانا وان كان الوصى مسلما كذا فى الظهيرية * قال محمد رح

في الجامع مسلم ادعى ان فلانا النصراني مات واوصى اليه واقام شهودا من النصارى فان احضر غريما نصرانيا قبلت الشهادة عليه قياسا واستحسانا ويتعدى الى غيره واما اذا احضر غريما مسلما فالقياس ان لا تقبل شهادتهم عليه وهو قول محمد رح اولا وفي الاستحسان تقبل وكذا لو اقام النصراني بينة من النصارى ان فلانا مات وانه ابنه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره واحضر غريما للميت كافرا تقبل شهادتهم قياسا واستحسانا وان احضر غريما مسلما فالقياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل هكذا في الذخيرة * لو ان مسلما ادعى وكالة من النصراني بكل حق له بالكوفة واحضر غريما مسلما واقام عليه شهودا نصرانيين لا تقبل وان احضر نصرانيا قبلت شهادتهم واذا قبل القاضي هذه الشهادة وقضى بالوكالة كان ذلك قضاء على جميع الغرماء من المسلمين وغيرهم حتى لو احضر غريما مسلما بعد ذلك وهو يجحد وكالته لم يكلفه القاضي اقامة البينة على الوكالة كذا في المحيط * مسلم باع عبده من نصراني فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضى له لانه لو قضى لرجع بالثمن على المسلم كذا في الوجيز للكردري * قال ابن سماعة عن محمد رح في نصراني اشترى من مسلم عبدا وقبضه وباعه من نصراني آخر ثم ان المشتري الثاني وجد به عيبا بعد ما قبضه واقام بينة من النصارى ان هذا العيب كان عند المسلم قبل ان يبيعه من النصراني المشتري كان له ان يرده على بائعه النصراني وان كان بائعه لا يقدر على رده على بائعه المسلم بهذه البينة كذا في الذخيرة * قال في المنتقى عبد باعه نصراني من نصراني ثم باعه المشتري من نصراني آخر ثم وثم حتى تداولته عشرة ايد من الباعة كلهم نصراني ثم اسلم واحد منهم ثم ادعى العبد انه حر الاصل واقام على ذلك شهودا من النصارى قال زفر رح لا تقبل بينته سواء اسلم اولهم او آخرهم او اوسطهم حتى يقيم بينة من المسلمين وقال ابو يوسف رح ان كان المشتري الآخر هو الذي اسلم لم تقبل بينته وان كان غيره اسلم قضي بعتقه وترادوا الثمن فيما بينهم حتى ينتهوا الى المسلم فلا يؤخذ برد الثمن ولا من قبله من الباعة وان كان العبد اقام البينة على الاعتاق فان كان اقام بينة ان البائع الاول قد اعتقه وقد اسلم الاول والشهود نصارى لا اقبل بينته وكذلك ان كان الاوسط هو الذي اسلم لا تقبل بينته لا على عتق الاوسط ولا على عتق من بعده وتقبل بينته على عتق من قبله وهذا قول ابي حنيفة وزفر رح وقال ابو يوسف رح اي الباعة اقام البينة عليه من النصارى انه اعتقه الذي قبل المسلم والذي بعده سواء وتقبل شهادته وقضي بعتقه الا ان تقوم البينة على المسلم فلا تقبل واذا اقام على غيره يرجعون حتى ينتهوا الى المسلم فلا يرجع عليه ولا على من قبله الا ان يقر بذلك المسلم ويترادون بالثمن حتى ينتهوا الى الذي اعتقه كذا في المحيط *

الباب الحادي عشر في الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة وهذا استحسان فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص كذا في الهداية * وفي شهادات الاصل لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين ان قاضي كذا اضرب فلانا حدا في قذف فهو جائز وذكر في ديات الاصل انه لا يجوز كذا في المحيط * اما التعزير ففي الاجناس عن نوادر ابن رستم عن محمد رح يجوز في التعزير الشهادة على الشهادة كذا في فتح القدير * وكما تجوز في درجة تجوز في درجات حتى تجوز الشهادة الفروع ثم وثم صيانة لحقوقهم عن الاتواء كذا في الكافي * ولا يجوز على شهادة رجل اقل من شهادة رجلين او رجل وامرأتين وكذا على شهادة المرأة وهذا عندنا كذا في الخلاصة * رجلان شهدا على شهادة رجلين او على شهادة قوم جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * لو شهد احدهما على شهادة نفسه وشهد الآخران على رجل آخر تقبل كذا في الخلاصة * ولو شهدا على شهادة رجل واحد بما يشهد بنفسه ايضا لم تجز كذا في محيط السرخسي * وصفة الاشهاد ان (٢)
يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد ان لزيد على بكر كذا فاشهد انت على شهادتي بذلك او يقول اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلانا ابن فلان اقر عندي بكذا او يقول اشهد اني سمعت فلانا يقر لفلان بكذا فاشهد انت على شهادتي بذلك ولا يقول اشهد اعني بذلك وكذا لا يقول فاشهد بشهادتي ولا بد ان يشهد كما يشهد عند القاضي لينقل الى مجلس القضاء ولا يحتاج الاصل الى ان يقول شهدني فلان على نفسه كذا في الكافي * لو ان اصلين قالا لرجلين نشهد انا سمعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بالف درهم فاشهدا علينا بذلك فشهد الفرعان لا تقبل شهادتهما وكذا لو قال الاصلان نشهد ان فلانا اقر لفلان عليه بالف درهم فاشهدا انا نشهد بذلك وقالا فاشهدا علينا انا نشهد عليه بذلك او قالا فاشهدا علينا بما شهدنا او قالا نشهد ان على فلان الف درهم فاشهدا انا نشهد عليه او قالا فاشهدا على ما شهدنا وكذا لو قال الاصل

للفرع اشهد انى اشهد على اقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا درهم لا يصح الاشهاد فى هذه الوجوه كذا فى فتاوى قاضيخان +
واذا اراد ان يشهد غيره على شهادته ينبغى ان يحضر الطالب والمطلوب ليشير اليهما واذا اراد ان يشهد عند غيبتهما وينبغى ان يذكر اسمهما
ونسبهما الا انه اذا كان المشهود عليه غائبا فذكر الاسم والنسب يجوز للاشهاد ولا يكفى هذا القدر للقضاء كذا فى المحيط + ويقول
شاهد الفرع عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدنى على شهادته ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لى اشهد على شهادتى بذلك
لانه لابد من شهادته وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل ولها لفظ اطول من هذا واقصر منه وخير الامور اوسطها كذا
فى الهداية + وهو الاصح كذا فى الزاهدى + لو شهد الفروع ولم يقولوا نحن نشهد على شهادته هذه لا تقبل شهادتهم كذا فى خزانة الفتاوى
وينبغى ان يذكر الفرع اسم الشاهد الاصل واسم ابيه وجده حتى لو ترك ذلك فالقاضى لا يقبل شهادتهما كذا فى الذخيرة + لا تقبل شهادة
شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يمرضوا مرضا لا يستطيعون حضور مجلس القاضى او يغيبوا مسيرة ثلثة ايام ولياليها فصاعدا
كذا فى الكافى + هذا ظاهر الرواية والفتوى عليه هكذا فى التاتارخانية + وعن ابى يوسف رح انه ان كان فى مكان لو غدا لاداء الشهادة
لا يستطيع ان يبيت فى اهله صح الاشهاد وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح كذا فى الزاهدى والهداية + وكثير من مشائخ بخارا رح اخذوا
بهذه الرواية كذا فى المحيط + وعليه الفتوى هكذا فى الفتاوى السراجية + وفى نوادر هشام رح سألت محمدا رح عن رجل خرج وشيعه
قوم وهو يريد مكة او سفرا آخر سماه ثم ودع القوم وانصرفوا ثم شهد قوم على شهادته وادعى المشهود عليه انه حاضر فقد شهد
البينة على ما سمى لم يزيد واعلى ذلك هل تقبل الشهادة على الشهادة فى قول من لا تقبل الشهادة على حاضر قال بلى لان الغيبة
تكون هكذا فان كان ودعهم وهو فى منزله ولم يروه حين خرج لا اقبل شهادتهم كذا فى التاتارخانية + قال الصدر الشهيد
حسام الدين رح لا تجوز الشهادة على شهادة من الامير والسلطان اذا كانا فى البلدة كذا فى القنية + وتجوز شهادة الابن على شهادة
الاب دون قضائه فى رواية والصحيح الجواز فيهما كذا فى فتح القدير + ان كان الاصل محبوسا فى المصر فاشهد على شهادته هل
يجوز للفرع ان يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضى فالقاضى هل يعمل بشهادته لا ذكر لهذه المسئلة فى شئ من الكتب وقد
اختلف مشائخ زماننا رح بعضهم قالوا ان كان محبوسا فى سجن هذا القاضى لا يجوز وان كان محبوسا فى سجن الوالى ولا يمكنه الاخراج
من الحبس يجوز وقد قيل ينبغى ان لا يجوز كذا فى الذخيرة + الاصل فى الشهادة اذا كان امرأة مخدرة يجوز اشهادها على شهادتها
والمرأة التى تخرج من بيتها لقضاء حاجتها ولاجل الحمام ونحوه تكون مخدرة بشرط ان لا تخالط الرجال كذا فى القنية + ان كان الاصل
معتكفا قال القاضى بديع الدين رح لا يجوز سواء كان منذورا او غير منذور كذا فى التاتارخانية + وفى الفتاوى الصغرى الاشهاد
على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عذر حتى لو حل بهم العذر من مرض او سفر او موت يشهد الفروع كذا فى الخلاصة +
لو ان فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع كذا فى فتاوى قاضيخان + شاهد
الاصل اشهد غيره على شهادته ولم يحملها وقال لا اقبل ينبغى ان لا يصير شاهدا كذا فى القنية + رجل اشهد رجلا على شهادته
ثم نهاه ان يشهد على شهادته لا يصح نهيه فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رح حتى لو شهد على شهادته بعد النهى جاز شهادته
كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو شهد على شهادة رجلين انه اعتق عبده فلم يقض بشهادتهما حتى حضر الاصلان ونهيا الفروع
عن الشهادة صح عند عامة المشائخ رح وقال بعضهم لا يصح والاول اظهر كذا فى الخلاصة + وان انكر شهود الاصل الشهادة
شهود الفرع كذا فى الهداية + لو ان فرعين شهدا على شهادة اصل فخرس المشهود على شهادته او عمى او ارتد او فسق او
ذهب عقله وصار بحال لا تجوز شهادته بطل الاشهاد على شهادته واذا اشهد الفرع على شهادة اصل فردت شهادته
لفسق الاصل لا تقبل شهادة احدهما بعد ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان والمبسوط + وهكذا فى الخلاصة + واذا اشهد
الرجل رجلا على شهادته ثم صار الاصل بحال لا تجوز شهادته بان فسق ثم تاب ثم ان الفرع شهد على شهادة الاصل
جازت شهادتهم وان شهد رجلان على شهادة رجلين والفرعان عدلان ثم صارا فاسقين ثم صارا عدلين فشهدا او اشهد
على شهادتهما فهو جائز كذا فى المحيط + ان شهد الفرعان عند القاضى فرد القاضى شهادتهما للتهمة فى الاولين لا يقبلها

بعد ذلك لا من الاولين ولا من شهد على شهادتهما وان كان رد شهادة الفرعين لتهمة فيهما فشهادة الاولين جائزة اذا كانا عدلين وكذلك ان اشهدا رجلين عدلين اخرين كذا في الذخيرة + اذا شهد شاهدان على شهادة عبدين او مكاتبين او كافرين على مسلم فردها القاضي بذلك ثم عتق العبدان والمكاتبان واسلم الكافران وشهدا بذلك واشهدا اوغيرهما على شهادتهما جاز كذا في المحيط + ان كان الاصل فاسقا عند الاشهاد ثم تاب لم يشهد الفرع الا ان يعاد الاشهاد كذا في العتابية + لو ان شاهدي الاصل ارتدا ثم اسلما لم تجز شهادة الفرعين على شهادتهما ولو شهد الاصلان بانفسهما بعد ما اسلما تقبل شهادتهما كذا في التاتارخانية + اذا قال الفروع اشهدنا الاصول على شهادتهم لفلان بن فلان على فلان بن فلان بكذا الا انا لا نعرف فلان بن فلان المشهود عليه بكذا فالقاضي يقبل الشهادة ويامر المدعي ان يقيم بينة ان الذي حضره فلان بن فلان كذا في المحيط + فرعان شهدا على شهادة اصلين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم وان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع وان عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف رح ان القاضي يسأل الفروع عن اصولهم ولا يقضي قبل السؤال فان عدلا الاصول تثبت عدالة الاصول بشهادتهما في ظاهر الرواية وعن محمد رح انه لا تثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر الرواية وان قال الفرعان للقاضي لا نخبرك لا يقبل القاضي شهادتهما فان قال المدعي انا آتيك بمن يعدلهما على قول محمد رح لا يلتفت اليه ولا يقضي بشهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان + وان قال المدعي للقاضي سل عن الاصل فانه عدل لا يقبل ذلك في ظاهر الرواية كذا في محيط السرخسي + اذا قال الفرعان لا نعرف الاصل اعدل ام لا قال شمس الائمة الحلواني لا يرد القاضي شهادتهما ويسأل عن الاصول غيرهما وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان + هكذا روي عن ابي يوسف رح وهو الصحيح كذا في المحيط والذخيرة + لو قال الفروع للقاضي انا نتهمه في الشهادة لا تقبل القاضي شهادة الفروع على شهادته كذا في فتاوى قاضيخان + وان سكت الفروع من تعديلهم صح ويتعرف القاضي عدالة شهود الاصل ممن اهل التزكية وهذا عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا يقبل هكذا في الكافي + ذكر هشام عن محمد رح في عدل اشهد على شهادته شاهدين ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ولا يدري اهو على عدالته ام لا فشهدا على تلك الشهادة ولم يجد الحاكم من يسأله عن حاله ان كان الاصل مشهورا كابي حنيفة رح وسفيان الثوري رح قضى بشهادتهما لان عشرة الشهود يتحدث بها وان كان غير مشهور لا يقضي بها كذا في فتح القدير + قال في الجامع اذا شهد شاهدان على شاهدين على القتل خطأ وقضى القاضي بالدية على العاقلة ثم جاء المشهود بقتله حيا فلا ضمان على الفروع ولكن يرد الولي الدية على العاقلة ولو جاء الشاهدان الاصلان وانكرا الشهادة لم يصح انكارهما في حق الفرعين حتى لا يجب عليهما الضمان ولا ضمان على الاصلين ايضا وان قال الاصول انا قد اشهدناهما وقد شهدناهما باطل ونحن نعلم يومئذ انا كنا كاذبين لم يضمنا شيئا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح العاقلة بالخيار ان شاء ضمنوا الاصول وان شاء ضمنوا الولي فان ضمنوا الاصلين رجعا على الولي وان ضمنوا الولي لم يرجع على الاصلين كذا في الذخيرة

الباب الثاني عشر في الجرح والتعديل

+ لا بد ان يسأل القاضي عن الشهود في السر والعلانية في سائر الحقوق طعن الخصم او لا عند ابي يوسف ومحمد رح وعند ابي حنيفة رح يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم حتى يطعن المشهود عليه الا في الحدود والقصاص فانه يسأل في السر ويزكي في العلانية فيهما بالاجماع طعن الخصم او لم يطعن والفتوى على قولهما في هذا الزمان هكذا في الكافي + فان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم بان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا علي او قال هم عدول جائز شهادتهم لي وعلي فالقاضي يقضي عليه بدعوى المدعي ولا يسأل عن الشهود لانه اقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد او قال هم عدول الا انهم اخطأوا في الشهادة فان كان المدعى عليه عدلا يصلح للتزكية ينظر ان لم يجحد دعوى المدعي عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال ابو حنيفة وابو يوسف رح القاضي يقضي للمدعي بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات او لا يثبت معها وقال محمد رح القاضي لا يقضي

قبل السؤال بل يسأل عنهم وان جحد دعوى المدعي فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل
هذا على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضي القاضي من غير سؤال وعند محمد رح لا يقضي ما لم يسأل عن غيره و
ذكر في الجامع الصغير ان في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول ابي يوسف رح ومحمد رح ويكون تعديله بمنزلة العدم
وفي بعض الروايات عن محمد رح في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول اصدقوا في الشهادة ام كذبوا ان قال صدقوا
فقد اقر بما ادعى المدعي وان قال كذبوا لا يقضي وان كان فاسقا او مستورا لا يصح تعديله ولا يقضي القاضي ولا يجعل قول
الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا او مستورا يسأله القاضي صدق الشهود ام
كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره وان قال كذبوا لا يقضي هكذا في فتاوى قاضيخان +
اذا عدلهما قبل ان يشهدا عليه ثم شهدا عليه فانكر المشهود عليه ما شهدا به فالقاضي لا يكتفي بذلك التعديل كذا
في المحيط + رجل شهد عليه شاهدان بحق فقال احدهما فقال هو عدل الا انه غلط او وهم فان القاضي يسأل عن الشاهد الآخر وان عدل الشاهد (٢)
الثاني قضى القاضي بشهادتهما لان قوله غلط او وهم ليس بجرح كذا في فتاوى قاضيخان + ان شهدا عليه فقال
بعد ما شهدا عليه الذي شهد به فلان علي حق او قال الذي شهد به فلان علي هو الحق الزمه القاضي ولم يسأل عن
عن الآخر وان قال ذلك قبل ان يشهدا عليه بان قال الذي يشهد به فلان علي حق او قال الذي يشهد به فلان علي هو
الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سل عنهما فانهما شهدا علي بباطل وما كنت اظنهما يشهدان علي بما شهدا به يلزمه ذلك
ويسأل القاضي عنهما فان عدلا امضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا كذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد رح
وهكذا في فتاوى قاضيخان + وفي فتاوى ابي الليث رح شاهدان شهدا عند القاضي والحاكم يعرف احدهما بالعدالة
ولا يعرف الآخر فزكاه المعروف بالعدالة قال نصير لا تقبل تعديله وعن ابي سلمة روايتان وعن الفقيه ابي بكر البلخي رح
في ثلثة شهدوا عند الحاكم وهو يعرف الثالث فعدله الاثنان قال يجوز تعديلهما اياه في شهادة اخرى ولا يجوز في هذه
الشهادة وانه موافق لقول نصير وبه يفتى كذا في المحيط + الواحد يصلح ان يكون مزكيا ورسولا من القاضي الى المزكي (٣)
ومترجما عن الشاهد عند ابي حنيفة وابي يوسف رح والاثنان افضل وهذا في تزكية السر اما في تزكية العلانية فالعدد
شرط بالاجماع كذا في الكافي + اجمعوا على ان ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر يشترط ذلك في المزكي
في تزكية العلانية كذا في فتاوى قاضيخان + وتزكية السر تقبل من العبد والاعمى والصبي والمحدود في القذف عند ابي حنيفة
وابي يوسف رح كذا في محيط السرخسي + والترجمان اذا كان اعمى فعن ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعن ابي يوسف رح انه يجوز
كذا في الخلاصة + المرأة الواحدة اذا كانت ثقة حرة جازت ترجمتها عند ابي حنيفة وابي يوسف رح كالرجل وهذا في
الاموال وما تجوز شهادتها فيه اما فيما لا تجوز شهادتها لا تجوز ترجمتها كذا في المحيط + وتصح تزكية السر من الوالد والفاسق
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح كذا في فتاوى قاضيخان + وكذا كل من لا تقبل شهادته له كذا في الخلاصة + ويقبل
تعديل المرأة لزوجها وغيره اذا كانت امرأة برزة تخالط الناس وتعاملهم كذا في محيط السرخسي + واجمعوا على ان اسلام المزكي
شرط اذا كان المشهود عليه مسلما كذا في الخلاصة + واجمعوا على انه لا يشترط لفظة الشهادة في تزكية العلانية كذا في
فتاوى قاضيخان + وينبغي للقاضي ان يختار للمسئلة عن الشهود من كان عدلا صاحب خبرة بالناس وان لا يكون طماعا
وينبغي ان يكون فقيها يعرف اسباب الجرح والتعديل وان يكون غنيا وان وجد عالما فقيرا وغنيا ثقة غير عالم او عالما ثقة
لا يخالط الناس وثقة غير عالم يخالط الناس يختار العالم والاولى ان لا يكون المزكي مغفلا ولا يكون منزويا لا يخالط الناس هكذا
في المحيط + قال في كتاب الاقضية وينبغي ان يكون المعدل في العلانية هو المعدل في السر وهذا قول اصحابنا رح كذا في الذخيرة +
وصورة تزكية العلانية ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد ويقول للمعدل اهذا الذي عدلته او يقول المزكي بحضرة (٤)
الشهود اهؤلاء عدول مقبولو الشهادة كذا في الكفاية وصورة تزكية السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي ويكتب اليه

كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يتعرف المزكي فيسأل من جيرانهم واصدقائهم كذا في النهاية
ويبعث على يدي امينه مختوما بختمه الى ذلك المزكي ولا يطلع احدا على ما في يد صاحبه حتى لا يعلم فيخدع كذا في محيط السرخسي +
ثم القاضي ان شاء جمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية
السر كذا في فتاوى قاضيخان وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء بالسر في زماننا تحرزا عن الفتنة ويروى
عن محمد رح تزكية العلانية بلاء وفتنة كذا في الهداية + وينبغي للمعدل ان يختار للسؤال عن الشهود من كان موصوفا
بالاوصاف التي شرطت في المزكي كذا في النهاية + قال شمس الائمة الحلواني رح انما يسأل عن جيرانه اذا لم يكن بينه وبينهم عداوة
ظاهرة ولا يتحامل هو عليهم نحو ان لا يعطي الجباية وما اشبهها وهو اختيار ابي علي النسفي رح ورواه عن محمد رح كذا في الذخيرة +
وان لم يجد في جيرانه واهل سوقه من يصلح للتعديل يسأل اهل محلته وان وجد كلهم غير ثقات يعتمد على ذلك بتواتر الاخبار
وكذلك اذا سأل جيرانه واهل محلته وهم غير ثقات فاتفقوا على تعديله او جرحه ووقع في قلبه انهم صدقوا كان ذلك بمنزلة تواتر
الاخبار كذا في المحيط + اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه ان يعدله كذا في فتاوى قاضيخان +
فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه عدل جائز الشهادة كذا في النهاية + ويكون تعديلا وعليه الاعتماد كذا في
(٥) فتاوى قاضيخان + وروي عن محمد رح انه قال ينبغي ان يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه هو عندي عدل مرضي جائز الشهادة وبه اخذ
علماؤنا رح وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ موهم الا ترى ان الشاهد اذا قال الحق عندي لهذا المدعي يكون
باطلا كذا في الظهيرية + والفقيه ابو الليث رح زيف هذا القول وقال هذا عندي ليس بشيء لان العالم بالحقائق هو الله تعالى
وانما يخبر المكلف عما عنده ووقع اجتهاده كذا في المحيط + ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يقول الله يعلم
الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك كذا في العناية + ومن لم يعرفه بعدالة
ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور ثم يرد المستورة مع امين القاضي اليه في السر كيلا يظهر فيخدع المزكي او يقصد بالاذى كذا في فتح القدير
(٦) ينبغي ان يعدله قطعا ولا يقول انهم عدول عندي لان الثقات اخبروني بعدالتهم ولو قال لا اعلم منهم الا خيرا فالاصح انه تعديل
ولو قال هم فيما علمنا عدول الاصح انه ليس بتعديل كذا في الخلاصة + وفي ادب القاضي اذا قال المزكي هم عدول فهذا ليس
بتعديل وكذلك اذا قال هم ثقات فالقاضي لا يكتفي به ولو قال انه مرضي يكتفي به وان قال لا اعلم منه الا خصلة من انواع الخير
لا يكون هذا تعديلا كذا في المحيط + وقيل يكتفى بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة بالدار وهو من اهلها فلا يلزم تلك الزيادة
وهذا اصح كذا في فتح القدير + وهكذا في الكافي + وان قال هو عدل ان لم يكن يشرب الخمر فهذا ليس بتعديل كذا في الذخيرة +
ان عرف المزكي الشهود بالعدالة غير انه علم ان دعوى المدعي كان باطلا او ان الشهود اوهموا في بعض الشهادة ينبغي ان يبين
للقاضي ما صح عنده من عدالة الشهود وايهامهم في بعض الشهادة او بطلان دعوى المدعي ثم القاضي يتفحص عما اخبر به المزكي غاية
التفحص فان تبين له حقيقة ما اخبر به المزكي رد شهادة الشهود وان لم يتبين له قبل هكذا في المحيط + رجل غريب شهد عند القاضي
فان القاضي يقول له من معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسألة عنهم سأل عنهم في السر فان عدلوا سأل عنهم في العلانية فان
عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد ان يجمع بين تزكية السر والعلانية كذا في فتاوى قاضيخان + وان لم يصلحوا توقف فيه
وسأل عن المعدلين الذي في بلدته ان كان في ولاية هذا القاضي وان لم يكن كتب الى قاضي ولايته يتعرف عن حاله هكذا في المحيط + رجل
شهد عند القاضي وهو على رأس خمسين فرسخا من بلدة القاضي فبعث امينا على جعل يسأل عن الشاهد فالجعل على المدعي
كذا في محيط السرخسي + ان كانت الشهود شهدوا على حد وقصاص سأل عنهم احياءهم ويبحث عن ذلك بحثا شافيا حتى يستقصي
معرفة ذلك لانه اذا استقصى ربما ظهر شيء يوجب سقوط الحد عنه هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد رح +
اذا اتاه كتاب التعديل واحتاط القاضي واراد ان يسأل عن غيره ايضا فينبغي ان يدفع اليه اسماء الشهود ولا يعلمه انه سأل عن حالهم من غيره
فان اتى الثاني بمثل ما جاء به الاول فقد انفذ ذلك كذا في محيط السرخسي + وان عدلهم احدهما وجرحهم الآخر قال ابو حنيفة وابو يوسف رح الجرح

اولى كما لو عدلهم اثنان وجرحهم اثنان كان الجرح اولى فى قولهم وان جرحهم واحد وعدلهم اثنان يثبت العدالة فى قولهم وان
جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح اولى كذا فى فتاوى قاضيخان + اذا سأل القاضى عن الشهود وطعن فيهم لا ينبغى للقاضى (٧)
ان يصرح للمدعى بان شهودك جرحوا بل يقول له زد فى شهودك او يقول له لم يحمد شهودك كذا فى المحيط + فان قال المدعى
انا آتى بمن يعدلهم من اهل الثقة والامانة او قال للقاضى اسمى لك اقواما من اهل الثقة فاسأل عنهم بذلك فسمى له قوما
يصلحون للمسئلة فان القاضى يسمع قوله فان جاء بقوم وعدلوا او سأل اولئك فعدلوا ينبغى للقاضى ان يسأل اولئك الذين
طعنوا فيهم لم تطعنون عليهم لانهم يجوز ان يكونوا جرحوهم بشئ يكون جرحا عندهم ولا يكون ذلك جرحا عند القاضى وعند
المعدلين فبعد ذلك المسئلة على وجهين اما ان يبينوا كذلك او يبينوا بما يكون جرحا عند الكل ففى الوجه الاول لا يلتفت
الى ذلك ويأخذ بقول الذين عدلوا وفى الوجه الثانى الجرح اولى كذا فى شرح ادب القاضى للخصاف للصدر الشهيد +
وهكذا فى فتاوى قاضيخان والظهيرية والواقعات والمحيط نقلا عن العيون + وكذا لو عدل المزكى الشهود وطعن المشهود عليه
وقال للقاضى سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون للمسئلة عن الشهود فان القاضى يسأل عنهم فان جرحوا وبينوا
جرحا صالحا كان الجرح اولى كذا فى فتاوى قاضيخان وهكذا فى المحيط نقلا عن العيون + وفى نوادر ابن سماعة قلت لمحمد رح
ايأمر القاضى المشهود له ان يأتى من يعدل شهوده قال لا كذا فى الذخيرة + لو تثبت عدالة الشهود عند القاضى وقضى
بشهادتهم ثم شهدوا عند القاضى فى حادثة اخرى اذا كان العهد قريبا لا يشتغل بتعديلهم وان كان بعيدا يشتغل به
واختلفوا فى الحد الفاصل بينهما والصحيح فيه قولان احدهما انه مقدر بستة اشهر والثانى انه مفوض الى رأى القاضى كذا
فى محيط السرخسى والصحيح انه يفوض ذلك الى رأى القاضى كذا فى فتاوى قاضيخان + والشاهدان لو عدلا بعدما ماتا
فالقاضى يقضى بشهادتهما وكذا لو غابا ثم عدلا ولو خرسا او عميا ثم عدلا لا يقضى بشهادتهما كذا فى خزانة المفتين + ولو ان
رجلا عدلا مشهورا بالرضاء ثم غاب ثم حضر وشهد وسأل المعدل عنه فان كانت الغيبة قريبة كان للمعدل ان يعدله
وان كانت منقطعة مسيرة ستة اشهر او نحوه فان كان الرجل مشهورا بالرضاء كابى حنيفة وابن ابى ليلى رح فله ان يعدله
وان لم يكن مشهورا فالمعدل لا يعدل كذا فى المحيط + رجل نزل بين ظهرانى قوم لا يعرفونه قبل ذلك فاقام بين ظهرانيهم (٨)
ولم يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة قال محمد رح لا اوقت فيه وقتا وهو على ما يقع فى قلوبهم وعليه الفتوى كذا فى
فتاوى قاضيخان + ولو ان صبيا بلغ وشهد شهادة فحكمه حكم الغريب الذى نزل بين ظهرانى قوم وهو المشهور ولو ان
نصرانيا اسلم ثم شهد فان كان القاضى عرفه عدلا فى النصرانية يقبل شهادته ولا يتأنى وان لم يعرفه بالعدالة فى النصرانية سأل
ممن عرفه بالعدالة فى النصرانية ويسعه ان يعدله من غير تأن كذا فى الذخيرة + فى كتاب الاقضية عن محمد رح فى نصرانيين (٩)
شهدا على نصرانى وعدلا فى النصرانية ثم اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان فالقاضى لا يقضى بتلك الشهادة فان
اعادا شهادتهما بعد الاسلام فالقاضى يسأل المعدل المسلم عن حالهما ولو كان التعديل السابق من المسلمين قضى القاضى
بشهادتهما لان ذلك التعديل وقع معتبرا كذا فى المحيط + لو عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة سنة او اكثر
ثم قدم ولا يدرى منه الا الصلاح لا ينبغى للمعدل ان يجرحه كذا فى الخلاصة + ولا ينبغى ان يعدله ايضا حتى يتبين
عدالته وكذلك الذمى لو اسلم وعرف منه ما هو جرح قبل الاسلام لا ينبغى للمعدل ان يجرحه ولا يعدله
حتى تظهر عدالته كذا فى الذخيرة + قال محمد رح فى رجل ارتكب ما يصير به ساقط الشهادة من الكبائر ثم تاب وشهد (١٠)
عند القاضى قبل ان يأتى عليه زمان لا ينبغى للمعدل ان يعدله حتى يأتى عليه زمان ويظهر على توبته ويقع فى
القلب انه صحت توبته كذا فى المحيط + ولا يسمع القاضى الشهادة على الجرح المجرد عن حق الشرع او العبد وذلك
بان يشهدوا ان الشهود فسقة او زناة واكلة الربوا وشربة الخمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او انهم
رجعوا عن الشهادة او على اقرارهم انهم اجراء فى هذه الشهادة او اقرارهم ان المدعى مبطل فى هذه الدعوى

او اقرارهم على ان لاشهادة لهم على المدعى عليه فى هذه الحادثة هكذا فى فتح القدير * ولو اقام المدعى عليه البينة على جرح فيه حق من حقوق العباد او حق من حقوق الشرع بان اقام البينة انهم زنوا او وصفوا الزنا او شربوا الخمر او سرقوا منى ولم يتقادم العهد او انهم عبيد او احدهم عبد او شريك المدعى والمدعى مال او قاذف والمقذوف يدعيه او محدودون فى القذف او على اقرار المدعى انه استأجرهم على اداء هذه الشهادة تقبل كذا فى الكافى * ثم المدعى عليه اذا اقام البينة ان شاهد المدعى محدود فى القذف فالقاضى يسأل الشهود من حده هكذا فى الاصل * لان اقامة الحد ان حصل من السلطان او من نائبه تبطل شهادته وان حصل من واحد من الرعايا لا تبطل شهادته فلا بد من السؤال عن ذلك وان قال حده قاضى كورة كذا فالقاضى هل يسأله فى اى وقت حده لم يذكره محمد رح فى الاصل وفى كتاب الاقضية ان القاضى يسأل ليعلم انه هل كان قاضيا فى ذلك الوقت كذا فى المحيط * فان قال المدعى انا اقيم البينة على اقرار ذلك القاضى انه لم يحده او على انه مات قبل الوقت الذى شهدوا او على
(١١) اقرار ذلك القاضى انى كنت غائبا عن المصر فى ذلك الوقت لا يقبل الكل كذا فى الخلاصة * لو شهدوا ان المدعى استأجرهم بعشرة واعطاهموها من مالى الذى كان فى يده او انى صالحتهم على كذا من المال ودفعت اليهم على ان لا يشهدوا على بالباطل وقد شهدوا وطالبهم برد المال او على اقرارهم بانهم لم يحضروا ذلك المجلس الذى كان فيه ذلك الامر او على اقرار المدعى انهم فسقة ونحو ذلك من اقرار بما تبطل شهادتهم تقبل هكذا فى فتح القدير * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل ادعى دارا فى يدى رجل فاقام على ذلك شهودا واقام المشهود عليه شهودا ان هذا الشاهد كان يدعيها ويزعم انها له فهذا جرح ان عدلت بينته وكذلك لو اقام بينة ان الشاهد كان يدعى الشركة كذا فى المحيط * وكذا اقام المشهود عليه البينة ان المدعى وكل الشاهد فى هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبلت شهادتهم كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا قال المشهود عليه ان الشاهد عبدان وقالا نحن حران لم نعتق قط فان عرفهما القاضى وعرف حريتهما لا يلتفت الى قول المشهود عليه وان كان لا يعرفهما وكانا مجهولين قبل قول المشهود عليه ولا يقبل شهادتهما الا ان يقيم المدعى وهما بينة انهما حران فحينئذ يقبل شهادتهما فان قالا سل عنا لا يقبل ذلك فان سأل عنهما فاخبر انهما حران فقبل شهادتهما كان ذلك حسنا كذا فى خزانة المفتين * وان طلب على ذلك بينة فهو واجب واحسن ولو جاء انسان وادعى رقبة هذا الشاهد بعد ذلك لا ذكر لهذه المسئلة فى الكتب قال فخر الاسلام على البزدوى رح وفيه شبهة يجب ان لا يسمع اذا اقامت البينة على حريته ويسمع ان لم تقم البينة كذا فى المحيط * وكذا لو قال الشهود كنا عبيدا لكنا عتقنا لا يقبل القاضى ذلك الا ببينة كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذلك اذا قالت الشهود نحن احرار الاصل وقال المزكون كانوا عبيدا لفلان اعتقهم فالقاضى لا يقضى بشهادتهم حتى تقوم البينة على العتق وان اقام المشهود له بينة على المشهود عليه ان فلانا اعتقهم وهو يملكهم وقضى القاضى بعتقهم كان ذلك قضاء على العتق حتى لو حضر وانكر
(١٢) الاعتاق لا يحتاج الى اقامة البينة عليه لتنصب خصما عن المولى كذا فى المحيط * ومما يتصل بذلك قال صاحب الاقضية وشاهد الزور عندنا المقر على نفسه بذلك فيقول كذبت فيما شهدت متعمدا او يشهد بقتل رجل وعوته فيجئ المشهود بقتله او بموته حيا كذا فى المحيط * ولا يحكم به برد شهادته بمخالفة الدعوى او الشاهد الآخر او تكذيب المدعى له كذا فى فتح القدير * ولا اذا قال غلطت او اخطأت او ردت شهادته لتهمة هكذا فى النهاية * شاهد الزور يعزر اجماعا على اهل القضاء بشهادته او لم تتصل قال ابو حنيفة رح لا تعزيره تشهيره فقط هكذا فى الكافى * فان كان سوقيا يبعث به القاضى الى اهل سوقه وقت الضحوة اجمع ما كانوا وان لم يكن سوقيا بعث الى محلته اجمع ما كانوا ويقول لامين القاضى ان القاضى يقرأ عليكم السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس كذا فى المحيط * ولا يضرب عند ابى حنيفة رح وعليه الفتوى وقالا يضرب ويحبس جميعا تأديبا كذا فى السراجية * ذكر شمس الائمة السرخسى * انه يشهر عندهما ايضا كذا فى الهداية * قال الحاكم الامام ابو محمد رح الكاتب ان رجع على سبيل التوبة والانابة والندامة لا يعزر من غير خلاف ولو رجع على سبيل الاصرار يعزر بالضرب من غير خلاف وان كان لا يعلم فعلى الاختلاف كذا فى النهاية * والرجال والنساء واهل الذمة فى شهادة الزور سواء كذا فى التبيين *

كتاب الرجوع الشهادة

وهو مشتمل على ابواب

الباب الاول فی تفسیره ورکنه وشرطه وحکمه + واما تفسیره فهو نفی ما اثبته کذا فی محیط السرخسی + واما رکنه فهو قول (١و٢)
الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت بزور هکذا فی السراج الوهاج + واما شرطه فان یکون الرجوع عند القاضی کذا فی (٣)
محیط السرخسی + سواء کان هو القاضی المشهود عنده او غیره کذا فی فتح القدیر + وثمرته تظهر اذا ادعی المشهود علیه عند القاضی
رجوع الشاهد فی غیر مجلس القاضی وانکر الشاهد ذلک واراد المشهود علیه اثباته بالبینة او استحلاف الشاهد لیس له
ذلک کذا فی النهایة + وکذا اذا ادعی الرجوع مطلقا لا بینته ولا یستحلف المشهود علیه کذا فی الذخیرة + لو اقام البینة انه رجع
عند القاضی کذا وضمنه المال تقبل کذا فی الهدایة والکافی + رجع الشاهدان عند قاض اخر یضمنهما کذا فی محیط السرخسی +
واذا اقر الشاهد عند القاضی انه رجع عند غیره صح اقراره ویجعل هذا رجوعا مبتدأ من الشاهد هکذا فی المحیط +
لو رجعا عند غیر قاض وضمنا المال کتبا به علی انفسهما صکا ونسبا المال الی الوجه الذی هو له ثم جحدا ذلک عند القاضی
لم یقض بذلک علیهما وکذلک لو اقر بذلک عند صاحب الشرطة او عامل کورة لیس للقضاء الیه کذا فی المبسوط +
اذا تصادقا عند القاضی علی ان الاقرار بهذا السبب فالقاضی لا یلزمهما الضمان کذا فی خزانة المفتین + واما حکمه فایجاب (٢)
التعزیر علی کل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادته او بعد القضاء بها والضمان مع التعزیر ان رجع بعد القضاء وکان المشهود به
مالا وقد ازاله بغیر عوض کذا فی السراج الوهاج + وان لم یکن المشهود به مالا بان کان قصاصا او نکاحا فلا ضمان علی الشاهد
عند علمائنا وان صار الشاهد متلفا بشهادته وکذلک النکاح ما لا وکان الا تلاف بعوض یعادله وان کان بعوض
لا یعادله فبقدر العوض لا ضمان ویجب فیما وراءه هکذا فی المحیط + وانما یضمنان اذا قبض المدعی المال دینا کان او عینا
کذا فی الهدایة والکافی + وفی الذخیرة ومبسوط شیخ الاسلام ان کان المشهود به عینا فللمشهود علیه ان یضمن الشاهد
بعد الرجوع قبض المشهود له العین او لم یقبض بخلاف ما اذا کان المشهود به دینا کذا فی الکافی + قال البزازی والذی علیه
الفتوی الضمان بعد القضاء بالشهادة قبض المال او لا وکذا العقار یضمن بعد الرجوع ان اتصل القضاء بالشهادة کذا
فی فتح القدیر + وهکذا فی الخلاصة + وینظر الی قیمة المشهود به یوم القضاء کذا فی المحیط + فان رجع الشاهدان عن شهادتهما
قبل الحکم بها لم یقض القاضی بشهادتهما ولم یضمنا وان حکم بشهادتهما ثم رجعا لم ینقض الحکم کذا فی الکافی + واذا رجع الشاهد
عن شهادته عند غیر القاضی الذی شهد عنده فقامت علیه البینة بالرجوع وبقضاء القاضی علیه بالضمان فهذا القاضی
ینفذ ذلک علیه فیأمره باداء الضمان وکذلک لو شهد علیه الشاهدان عند القاضی انه اقر انه رجع عند قاض من القضاة
وقضی علیه بالضمان فهذا القاضی یقضی بهذه الشهادة ویلزمه الضمان کذا فی المحیط +

الباب الثانی فی رجوع بعض الشهود + ان رجع احدهما ضمن النصف والعبرة لمن بقی لا لمن رجع فان شهد ثلثة (١)
ورجع واحد لم یضمن وان رجع اخر ضمنا النصف کذا فی الکنز + ولو شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا فلا ضمان علی المرأة کذا
فی الذخیرة + ولو شهد رجلان وامرأتان ثم رجعت المرأتان فلا ضمان علیهما ولو رجع الرجلان یضمنان نصف المال
ولو رجع رجل واحد لا شیء علیه ولو رجع رجل وامرأة فعلیهما ربع المال اثلاثا ثلثاه علی الرجل وثلثه علی المرأة ولو رجعوا
جمیعا فالضمان بینهم اثلاثا ثلثاه علی الرجلین وثلثه علی المرأتین کذا فی البدائع + ولو شهد رجل وامرأتان ثم رجعت امرأة فعلیها
ربع المال وان رجعت المرأتان فعلیهما النصف وان رجع الرجل وحده فعلیه نصف المال وان رجع رجل وامرأة فعلیهما (٢)
ثلثة ارباع المال علی الرجل النصف وعلی المرأة الربع وان رجعوا جمیعا فعلی الرجل نصف المال وعلی المرأتین النصف کذا فی المبسوط
ولو شهد رجل وثلث نسوة ثم رجعوا فعندهما علی الرجل النصف وعلی النسوة النصف وعنده علیه خمسان وعلیهن ثلثة
الاخماس ولو رجع الرجل وامرأة فعلیه النصف کله عندهما ولا یجب علی المرأة شیء وعنده علیه وعلی الراجعة اثلاثا

كذا في التبيين + وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان فلا ضمان عليهن فان رجعت اخرى كان عليهن ربع الحق وان رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس من الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابي حنيفة رح وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف فان رجعت النسوة العشر دون الرجل فعليهن نصف الحق على القولين كذا في الهداية + وان رجع مع الرجل ثماني نسوة فعلى الرجل نصف الحق ولا شيء على النسوة كذا في محيط السرخسي + ولو رجع الرجل فعليه نصف المال بالاجماع ولو رجع رجل وامرأة فعليهما نصف المال ثلاثا ثلثاه على الرجل والثلث على المرأة هكذا في شرح الطحاوي +

الباب الثالث في الرجوع عن الشهادة في الاموال

+ الجامع اربعة شهدوا على رجل باربعمائة وقضى بها فرجع واحد عن مائة واخر عن تلك المائة ومائة اخرى والاخر عن تلك المائتين ومائة اخرى فعلى الراجعين خمسون درهما اثلاثا فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة ارباعا وضمنوا سوى الاول خمسين ايضا اثلاثا كذا في محيط السرخسي + في المنتقى رجل مات وترك مائة درهم فادعى رجلان كل واحد منهما على الميت مائة درهم واقام شاهدين بمحضر من الوارث وقضى القاضي لكل واحد منهما بمائة درهم وقسمت المائة المتروكة بينهما نصفان ثم رجع شاهدا احد الرجلين عن خمسين درهما قالا لم يكن الا خمسون درهما غرما للغريم الاخر ثلث الخمسين وذلك ستة عشر وثلثان وفيه ايضا رجل مات وترك الف درهم فادعى رجل على الميت الف درهم واقام على ذلك بينة وادعى رجل اخر الف درهم ايضا واقام على ذلك بينة وقضى القاضي بالالف بين المدعيين ثم رجعوا ضمن كل شاهدين خمسمائة وان رجع شاهدا احد المدعيين لم يضمنا للورثة شيئا ولم يذكر في الكتاب هل يضمنان للمدعي الاخر وعلى قياس المسئلة الاولى ينبغي ان يضمنا وان رجع بعد ذلك شاهدا المدعي الاخر فهذا وما لو رجعوا جملة سواء كذا في المحيط + لو شهد رجل وامرأتان على الف درهم ورجل وامرأتان عليها وعلى مائة دينار فقضى القاضي بذلك ثم رجع رجل وامرأتان عن شهادتهما على الدراهم دون الدنانير لم يضمنوا شيئا ولو رجعوا جميعا عن الدراهم والدنانير فضمان الدنانير على الذين شهدوا بها خاصة وضمان الدراهم عليهم جميعا عند ابي حنيفة رح

(٢) ارباعا على كل امرأتين ربع وعلى كل رجل ربع وعندهما اثلاثا على كل رجل الثلث وعلى النسوة الثلث كذا في المبسوط + اذا شهد اربعة على رجل بحق فشهد اثنان عليه بخمسمائة وشهد اثنان بالف وقضى القاضي بشهادتهم ثم رجع احد شاهدي الالف فان عليه ربع الالف وان رجع معه شاهد الخمسمائة فعليه ربع الالف خاصة وعليه وعلى شاهدي الخمسمائة ربع الالف اثلاثا وان رجعا شاهدي الخمسمائة وحده او رجعا فلا ضمان عليهما وان رجعوا جملة فعلى شاهدي الالف ضمان الخمسمائة التي تفردا بها والخمسمائة الاخرى ضمانها على الفريقين ارباعا وان رجع احد شاهدي الخمسمائة وشاهدا الالف فان على شاهدي الالف نصف الالف خمسمائة وعليهما وعلى شاهدي الخمسمائة ربع الالف اثلاثا وان رجع احد شاهدي الالف واحد شاهدي الخمسمائة كان على احد شاهدي الالف ولا شيء على احد شاهدي الخمسمائة كذا في المحيط + ولو كان لرجل على اخر دين فشهدا انه وهبه له او تصدق به عليه وابرأه ثم رجعا بعد القضاء ضمنا كذا في الخلاصة + وكذا اذا شهدا انه اوفاه ثم رجعا بعد القضاء هكذا في محيط السرخسي + ولو ادعى رجل على رجل الف درهم فاقام بها عليه شاهدين واقام المشهود عليه بالالف شاهدين انه ابرأه منها او شهدا انه ابرأه من كل قليل وكثير يدعي عليه فعدلوا واجتمعت البينتان عند القاضي فانه ينبغي له ان لا يسمع من الشهود الذين شهدوا على المال فان اخذ بشهادة شهود البراءة فقضى بها ثم رجعوا يكلف المشهود له بالالف البينة ثانيا ولا يلتفت الى ما مضى اذ اراد ان يضمن شهود البراءة فان اعادهم فخصمه في ذلك شهود البراءة الذين رجعوا فان شهد الشهود على الالف انها على المدعى عليه في الاصل قضى بها على شهود البراءة ولا يرجعان بها على المشهود له بالبراءة وانما يأمر القاضي مدعي المال باعادة شهوده بعد رجوع شاهدي البراءة بمحضر منهما لان المال انما وجب عليهما ساعة رجعا وهو مال حادث وجب عليهما فلا يجتزئ بشهادة الشهود الذين شهدوا به وجوب المال عليهما لانهما كانا غصبا المال ساعة فقضى القاضي له ورجعا هكذا في المبسوط + ولو شهدا انه اجله سنة ثم رجعا بعد القضاء قبل الاجل او بعده ضمنا المال للطالب ورجعا على المطلوب الى حله كذا في الخلاصة + ثم هذا

يتضح في رجوعهما قبل حل الاجل وكذلك لو رجعا بعد حل الاجل لان الضمان انما وجب بسببهما لشهادتهما فوتا عليه حق القبض بحلول الاجل ثم تبين ان ذلك لم يكن اتلافا فلهذا كان له حق الرجوع عليهما وكان الخيار له ان شاء اخذ المطلوب وان شاء اخذ الشاهد كذا في المبسوط + فان توى على المطلوب بموته مفلسا لم يرجعا على الطالب كذا في الخلاصة + ولو اسقط المديون الاجل لم يضمنا كذا في البحر الرائق + واذا كان الرجوع عن الشهادة في مرض الشاهدين وقضى القاضي بالضمان عليهما فذلك بمنزلة اقرارهما بالدين في المرض حتى لو ماتا في مرضهما وعليهما ديون الصحة يبدأ بديون الصحة كذا في الذخيرة + فلو شهدا على عبد في يدي رجل انه لهذا الرجل وقضى به له وهو ابيض العينين ثم ذهب البياض عنه وازداد خيرا او مات عند المقضي له ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا قيمته يوم قضى به ولا يلتفت الى ما كان فيه بعد ذلك من زيادة او نقصان والقول قولهما في القيمة كذا في الحاوي +

الباب الرابع

الباب الرابع في الرجوع عن الشهادة في البيع والهبة والرهن والعارية والوديعة والبضاعة والمضاربة والشركة والاجارة

+ ان شهدا ببيع شيء بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان ولا فرق بين (١)
ان يكون البيع باتا او فيه خيار البائع كذا في الهداية + فان شهدوا انه باع من هذا عبده بالف درهم وشرط الخيار للبائع ثلثة ايام وقيمة العبد الفان فانكر البائع فحكم الحاكم بالبيع ثم رجعوا ان فسخ البائع البيع في الثلثة او اجازه فلا ضمان عليهم وان لم يفسخ ولا اجازه حتى مضت الثلثة واستقر البيع ضمنوا الى تمام القيمة وذلك الف درهم كذا في المضمرات + ولو شهدا على رجل بالشراء فقضي به ثم رجعا فان كان بمثل القيمة او اقل لم يضمنا للمشتري شيئا وان كان باكثر من قيمته ضمنا ما زاد على قيمته للمشتري وكذا اذا شهدا عليه بالشراء بشرط الخيار للمشتري وجاز البيع بمضي المدة وان جاز باجازته لا يضمنانه كذا في التبيين + اذا كانت لرجل امة قيمتها مائة فشهد شاهدان عليه انه باع من فلان بخمسمائة وقبض الثمن والبائع يجحد والمشتري يدعي فقضي به ثم رجعا ضمنا قيمتها مائة للبائع ولو شهدا بالبيع اولا فقضي به وبالثمن ثم شهدا بقبض الثمن وقضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا الثمن خمسمائة كذا في الكافي + ادعى انه اشترى عبده هذا بالفين الى سنة وقيمته الف فشهدوا عليه بذلك ثم رجعوا فللبائع الخيار ان شاء اتبع المشتري بالفين الى سنة وان شاء اتبع الشهود بالف حالة وايهما اختار تضمينه برئ الآخر فان اتبع الشهود رجعوا في المشتري بالفي درهم عند حلول الاجل ويطيب لهم الالف ويتصدقون بالف اخرى هكذا في المضمرات + فان وجد المشتري بالعبد عيبا فرده فان كان بغير قضاء قاض فهذا بمنزلة بيع جديد فيأخذ من البائع الفي درهم ولا سبيل له على الشاهدين وان كان بقضاء القاضي يرد العبد على البائع ويأخذ من الشاهدين ما دفع اليهما الفي درهم ويرجع الشاهدان على البائع بما دفعا اليه الف درهم كذا في شرح الطحاوي + ولو شهدا ببيع عبد قيمته خمسمائة بالف درهم حالة وقضى القاضي بشهادتهما ثم شهدا ان البائع اجل المشتري الثمن الى سنة وقضى القاضي بالاجل ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثمن للبائع وذلك الف درهم ولو كانت الشهادة بالتاجيل مع الشهادة بالعقد دفعة واحدة وقضى القاضي بشهادتهما كان البائع بالخيار ان شاء ضمن الشاهدين قيمة العبد خمسمائة حالة وان شاء اتبع المشتري بالف درهم الى سنة هكذا في المحيط + ولو شهدا على البيع بخمسمائة واتصل به القضاء ثم شهدا ان البائع اخر الثمن سنة واتصل به القضاء ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا الثمن خمسمائة عند الامام وهو قول الثاني رح اولا كذا في الوجيز للكردري + لو شهدا على البائع انه ابرأه عن كل قليل وكثير له قبله وقضى به ثم شهدا عليه انه باع هذا العبد قبل ذلك واخذ العبد فان رجعا عن البيع ضمنا القيمة وان رجعا عن البراءة ضمنا الثمن كذا في العتابية + رجلان شهدا لرجل ببيع عبده من فلان بالفين والمشتري يجحد فقضي بذلك ولم يقبض العبد فشهد آخران ان المشتري قبض العبد فقضي للبائع على المشتري بالفين ثم رجعوا جميعا فان شاء المشتري ضمن الثمن شاهدي القبض وبرئ شاهدا البيع وان شاء ضمن شاهدي

البيع قيمة العبد الفا فاخذها ورجع على شاهدي القبض بالفين فسلم له الف منهما ويرد على شاهدي البيع الفا وكذلك لو قضي
بالشهادتين معا او قضى بشهادة البيع اولا كذا في شرح الجامع الكبير + فان مات المبيع وقت الخصومة فلا شيء على شهود
العتق لانهم شهدوا على عتق منتقض الا ان يتأخر الحكم بشهادة شهود العتق فيغرمون الزيادة هكذا في الكافي + رجل ادعى على
رجل انه باع منه جاريته هذه بالف درهم والمشتري يجحد ذلك فاقام عليه شاهدين فالزم القاضي البيع والمشتري يعلم انه لم يشترها
ثم رجعا عن شهادتهما لم يصدقا على نقض البيع والمشتري في حل من وطئها في قول ابي حنيفة رح ففي قول ابي يوسف رح آخرا وهو
قول محمد رح لا يحل له ان يطأها كذا في المبسوط + شهدا انه وهب عبده من فلان وقبضه ثم رجعا بعد القضاء ضمنا قيمة العبد (٢)
فان ضمنهما قيمة العبد لم يرجع في هبته ولا يرجع الشاهدان في العبد ولو كان ابيض العين يوم القضاء بالهبة ثم رجعا
والبياض زائل ضمنا قيمته ابيض كذا في محيط السرخسي + ولو لم يضمن المقضي عليه الشاهد القيمة فله الرجوع في القبض بقضاء
القاضي كذا في المبسوط + وكل جواب عرفته في الهبة فهو الجواب في الصدقة الا في فصل الرجوع فانه لا رجوع في الصدقة بخلاف
الهبة كذا في المحيط + عبد في يد رجل ادعى رجل انه وهبه له وسلمه اليه وبرهن عليه وادعى آخر عليه مثله وشهد آخران له
بذلك ولم يذكر التاريخ قضي بينهما نصفين فان رجع الفريقان ضمن كل فريق للواهب نصف قيمته ولا يضمن للموهوب له
الآخر شيئا كذا في الكافي + ولو شهد بالهبة لرجل وآخران بالهبة لآخر فرجع احد الفريقين ضمنا نصفه للواهب وفي نصفه للموهوب له
كذا في العتابية + ادعى من له الف على آخر انه رهن عبدا يساوي قيمته الف والمطلوب يقر بالدين وشهد شاهدان بالرهن ثم (٣)
رجعا لم يضمنا ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنا ما دام العبد حيا فان مات في يد المرتهن ضمنا الفضل على الدين فلو ادعى
الراهن الرهن وانكر المرتهن لم يضمنا الفضل ويضمنان قدر الدين للمرتهن وان رجعا عن الرهن دون التسليم بان قال سلم
اليه هذا العبد وما رهنه لا يضمنان كذا في محيط السرخسي + رجل له على رجل الف درهم وهو مقر بها وفي يد الطالب ثوب يساوي
مائة درهم يدعي انه له فاقام المطلوب شاهدين انه له رهنه اياه بالمال فقضى به ثم هلك الثوب فذهب بمائة درهم ثم رجعا
ضمنا مائة درهم للطالب ولو كان ذو اليد مقرا بالثوب للراهن غير انه يقول هو عندي وديعة وقال الراهن بل هو رهن عندك
واقام شاهدين عليه فقضى به ثم هلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما كذا في المبسوط + واذا شهد شاهدان بوديعة في يدي رجل (٤)
والمودع يجحد ذلك فقضى عليه القاضي بالقيمة ثم رجعا فانهما يضمنان ذلك وكذلك البضاعة والعارية على هذا كذا
في المحيط + ادعى المضارب نصف الربح فشهدا به ورب المال مقر بالثلث ثم رجعا والربح لم يقبض لم يضمنا فان قبضاه واقتسماه (٥)
نصفين ثم رجعا ضمنا سدس الربح قيل هذا في كل ربح حصل قبل رجوعهما فان كان رأس المال عرضا فكذلك وان كان نقدا
فرب المال يملك فسخها فكان راضيا باستحقاق الربح كذا في محيط السرخسي + ولو شهدا انه اعطاه بالثلث فلا ضمان عليهما
في هذا الوجه اذا رجعا لان القول قول رب المال بغير شهود فلم يتلفا على المضارب شيئا بشهادتهما ولو توى رأس المال
في الوجهين لم يضمنا شيئا كذا في المبسوط + في يد رجل مال فشهدا لرجل انه شريكه شركة مفاوضة فقضى له بنصف ما في (٦)
يده ثم رجعا ضمنا ذلك النصف للمشهود عليه كذا في البحر الرائق + لو شهدا انهما اشتركا ورأس مال كل واحد منهما الف على
ان الربح بينهما اثلاثا وصاحب الثلث يدعي النصف وقد ربحا قبل الشهادة فقسمه القاضي بينهما اثلاثا ثم رجعا عن شهادتهما
ضمنا لصاحب الثلث ما بين الثلث والنصف وما ربحا فيما اشتريا بعد الشهادة فلا ضمان عليهما فيه كذا في الحاوي + رجل ادعى
على رجل انه آجر داره منه شهرا بعشرة والمستأجر ينكر فشهد شاهدان على ذلك ثم رجعا فان كان في اول المدة ينظر ان كان اجرة
مثل الدار مثل المسمى فلا ضمان عليهما وان كان دونه يضمنان الزيادة وان كان الدعوى بعد مضي المدة يضمنان الاجرة كذا في
شرح الطحاوي + ولو ادعى رجل انه استأجر هذه الدابة من فلان بعشرة دراهم واجرة مثلها مائة درهم والمؤاجر ينكر فشهد (٧)
شاهدان وقضى القاضي ثم رجعا لم يضمنا للمؤاجر شيئا كذا في البدائع + ولو ركب رجل بعيرا الى مكة فعطب فقال رب البعير غصبتني
وقال الراكب استأجرته منك بكذا واقام عليه شاهدين فابرأه القاضي من الضمان وانفذ عليه ما وجب من الاجر ثم رجعا

عن شهادتهما ضمنا قيمة البعير الاحقد ارما اخذه صاحبه من الاجر ولو كان البعير اول يوم ركبه يساوي مائتي درهم واخر
يوم عطب فيه يساوي ثلثمائة درهم لزيادة في بدنه والاجر خمسون درهما فانهما يضمنان مائتي درهم وخمسين درهما
بحساب قيمته يوم عطب من اصحابنا رح من يقول هذا في قولهما اما عند ابي حنيفة رح انما يضمنان بحساب قيمته
يوم ركب والاصح ان هذا قولهم جميعا كذا في المبسوط +

الباب الخامس في رجوع عن الشهادة في النكاح والطلاق والدخول والخلع

(١) + اذا ادعت امرأة نكاحها
على رجل واقامت عليه بينة وقضى بالنكاح ثم رجع الشاهدان فان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا
وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج كذا في الكافي + ولو ادعى رجل على امرأة النكاح واقام على
ذلك بينة والمرأة جاحدة فقضى القاضي عليها بالنكاح بالبينة ثم رجعا عن شهادتهما لا يضمنان للمرأة شيئا سواء
كان المسمى مثل مهر مثلها او اكثر او اقل كذا في الذخيرة + اذا ادعى رجل على امرأة انه تزوجها على مائة درهم وقالت
المرأة لا بل تزوجتني بالف درهم ومهر مثلها الف درهم فشهد شاهدان انه تزوجها على مائة درهم فقضى القاضي
بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فان رجعا عن شهادتهما حال قيام النكاح او بعد الطلاق بعد الدخول يضمنان للمرأة
تسعمائة في قول ابي حنيفة ومحمد رح وان رجعا بعد الطلاق قبل الدخول لا يضمنان للمرأة شيئا عندهم جميعا
فيجب تحكيم المتعة حتى لو زاد ضمنا لها الزيادة على خمسين عندهما هكذا في المحيط + لو شهدا عليها انه تزوجها على
الف ومهر مثلها خمسمائة وانها قبضت الالف وهي تنكر فقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمنا لها مهر المثل لا المسمى كذا
في التبيين + ولو شهدا بالنكاح بالف ولم يشهدا بقبض الالف حتى قضى بالنكاح ثم شهدا بقبض الالف وقضى به ثم
رجعا عن الشهادتين ضمنا المسمى لها وهو الالف كذا في الكافي + قال محمد رح في الجامع واذا شهد شاهدان (٢)
لامرأة على رجل انه تزوجها بالفي درهم ومهر مثلها الف درهم فقضى القاضي بذلك وقبضت المرأة الالفين ثم شهد
آخران ان الزوج دخل بها وطلقها ثلثا والزوج يجحد ففرق القاضي بينهما ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم بالزوج بالخيار
ان شاء ضمن شهود النكاح الف درهم وان شاء ضمن شهود الدخول والطلاق الفي درهم فان ضمن شهود الدخول والطلاق الفي درهم
ليس له تضمين شهود النكاح وليس لشهود الطلاق والدخول ايضا ان يرجعوا على شهود النكاح وان ضمن شهود النكاح ايضا ضمن الزوج على
شهود الدخول والطلاق بالف اخرى وكان لشهود النكاح ان يرجعوا بالالف التي ضمنوا للزوج على شهود الدخول
والطلاق ثم اختلفت الروايات في حق قبض تلك الالف ذكر في الرجوع عن الشهادات من المبسوط ان شهود النكاح
هم الذين يقبضون ذلك وذكر في الجامع ان الزوج هو الذي يقبض ذلك ثم يدفعه الى شهود النكاح ولو جاء شهود
النكاح وشهود الدخول والطلاق وشهدوا عند القاضي معا كانت العبرة بحالة القضاء فان قضى القاضي بشهادة شهود
النكاح اولا بان ظهرت عدالتهم اولا فهذا والفصل الاول سواء وان اتصل القضاء بشهادة شهود الدخول والطلاق
اولا بان ظهرت عدالتهم اولا وصورته ان يشهد شاهدان ان هذا الرجل دخل بهذه المرأة امس بحكم النكاح و
طلقها وشهد آخران ان هذا الرجل تزوج هذه المرأة اول من امس على الف درهم فعدلت شهود الدخول والطلاق
اولا فقضى القاضي على الزوج يضمنان البضع وذلك مهر مثلها وهو الف درهم ثم عدلت شهود النكاح فقضى القاضي
عليه بالف اخرى ثم رجعوا جميعا لم يضمن شهود الدخول والطلاق الا الفا ويضمن شهود النكاح ايضا الفا اخرى
ولا يرجع كل فريق على الفريق الآخر بشيء وان ظهرت عدالة الفريقين معا فقضى القاضي بشهادتهم معا ثم رجعوا
جميعا فهذا وما لو قضى بشهادة شهود النكاح اولا سواء وكذلك لو كان شهود النكاح والدخول شهدوا على اقرار
الزوج انه تزوج هذه المرأة ودخل بها وطلقها ثلثا وقضى القاضي على الزوج بمهر مثلها اعتبارا للاقرار الثابت
بالبينة بالثابت عيانا فلو جاءت المرأة بعد ذلك بشاهدين يشهدان على اقرار الزوج انه تزوجها على الفي درهم

مس الباب الخامس

وقضى القاضي عليه بالفضل للمرأة ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شهدوا على معاينة التزوج
والطلاق وعلى معاينة النكاح فلو ان شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق ذكرا معا وقضى القاضي بشهادتهم معا
ثم رجع شهود النكاح ضمنهم الف درهم وهو الالف الزائدة على مهر المثل فان رجع شهود الدخول بعد ذلك ضمنهم
الفي درهم الف من ذلك للزوج والف اخرى يعطيها الزوج الى شهود النكاح وان رجع شهود الدخول اولا ضمنهم الزوج
الفي درهم فلو لم يقبضها الزوج حتى رجع شهود النكاح فلا ضمان للزوج على شهود النكاح امرأة مرتدة ادعت على (س)
رجل انه تزوجها في حال اسلامها على الف درهم ودخل بها وطلقها ثم كانت الردة وانكر الزوج ذلك كله ومهر مثلها الف
فشهد لها شاهدان بالنكاح بالفي درهم وقضى القاضي بشهادتهم وشهد آخران على الدخول والطلاق امس وانها ارتدت
اليوم وقضى القاضي بشهادتهم ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم فشهود النكاح لا يضمنون للزوج شيئا وشهود الدخول
والطلاق يضمنون للزوج الفي درهم ولو وقع القضاء بالشاهدين جميعا فهذا وما لو وقع القضاء بشهادة شهود
النكاح اولا سواء لان شهود النكاح يجعل متقدما وشهود الدخول يجعل متأخرا كما هو الاصل الا اذا وجد دليل مغير
ولم يوجد ولو قضى القاضي بشهادة شهود الدخول اولا ثم قضى بشهادة شهود النكاح ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم
ضمن شهود الدخول مهر مثلها ويضمن شهود النكاح الالف الاخرى وهو الالف الزائدة على مهر المثل ولا يرجع احد الفريقين
على الآخر كذا في المحيط * اذا شهد شاهدان على رجل انه طلق امرأته والزوج ينكر ثم رجعا بعد القضاء فان كان الطلاق
بعد الدخول والزوج مقر به فلا ضمان على الشاهدين وان كان قبل الدخول فقضى بنصف المهر او المتعة ثم رجعا فانهما
يضمنان الزوج ذلك هكذا في شرح الطحاوي * قال محمد رح في الجامع رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها حتى شهد شاهدان (م)
على الزوج انه طلقها وفرق القاضي بينهما وقضى بنصف المهر ثم مات الزوج ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فانهما يغرمان
لورثة الزوج نصف المهر ولا يغرمان لورثة الزوج قيمة منافع بضعها ولا يغرمان للمرأة ما زاد على نصف المهر ولا ميراث
للمرأة ويستوي في حق هذا الحكم ان يكون الزوج صحيحا او مريضا كذا في المحيط * ولو شهدا بعد موت الزوج انه طلقها في
حيوته قبل الدخول بها ثم رجعا لم يضمنا للورثة وضمنا للمرأة نصف المهر والميراث كذا في الكافي * واذا شهد رجل
وامرأتان على طلاق امرأة ورجل وامرأتان على دخول بها فقضى القاضي بالصداق والطلاق ثم رجعوا فعلى شهود
الدخول ثلثة ارباع المهر وعلى شهود الطلاق ربع المهر ولو رجع شاهد الدخول وحده ضمن ربع المهر ولو رجع شاهد
الطلاق وحده لم يضمن شيئا ولو رجع شهود الدخول كلهم ضمنوا النصف ولو كان شهود الطلاق هم الذين
رجعوا لم يضمنوا شيئا ولو رجعت امرأة من شهود الطلاق وامرأة من شهود الدخول فعلى الراجعة من شهود الدخول
ثمن المهر ولا ضمان على شاهد الطلاق كذا في المبسوط * لو شهد رجلان على الطلاق ورجلان على الدخول
وقضى بذلك ثم رجع احد شاهدي الدخول ضمن ربع المهر فان رجع بعد ذلك احد شاهدي الطلاق لم يضمن
شيئا ولو رجع شاهدا الطلاق واحد شاهدي الدخول ضمنوا جميعا نصف المهر على شاهدي الدخول من ذلك
نصفه والباقي عليهم اثلاثا كذا في الحاوي * ولو شهد شاهدان انه طلق امرأته واحدة وآخران انه طلقها ثلثا ولم يكن
دخل بها فقضى بالفرقة وبنصف المهر لها ثم رجعوا جميعا فضمان نصف المهر على شهود الثلث ولا ضمان على
شهود الواحدة كذا في الظهيرية * اذا شهد شاهدان على رجل انه طلق امرأته عام اول في رمضان قبل ان
يدخل بها فاجاز القاضي ذلك والزمه نصف المهر ثم رجعا عن شهادتهما فضمنهما القاضي نصف المهر او لم يضمنهما
حتى شهد شاهدان على الزوج انه طلقها عام اول في شوال قبل الدخول بها لم تقبل شهادة الفريق الثاني كذا في
المحيط * ولو اقر الزوج بذلك يرد على الشاهدين ما ضمنا قيل هذا عند ابي يوسف ومحمد رح خلافا لابي حنيفة رح
كذا في محيط السرخسي * ولو شهد الفريق الثاني بالطلاق في وقت متقدم على الوقت الذي شهد به الفريق الاول

قبلت الشهادة فيسقط الضمان عن الفريق الاول هكذا فى المبسوط * لو شهد شاهدان على الطلاق وشاهدان
على الدخول ولم يكن سمى لها مهرا فقضى بذلك ثم رجعوا ضمن شاهدا الطلاق نصف المتعة وشاهدا الدخول بقيته اليهم
كذا فى الحاوى * شهد شاهدان انه تزوج هذه المرأة على الف وهو مهر مثلها وقال الزوج بغير تسمية فقضى ثم طلقها
ثم رجعا فعليهما فضل ما بين المتعة الى خمسمائة ولو شهد آخران على الدخول ثم رجعوا فعلى شاهدى الدخول خمسمائة
خاصة وعليهما وعلى شاهدى التسمية فضل ما بين المتعة والخمسمائة نصفان ولو شهد آخران على الطلاق فقضى ثم رجعوا
فعلى شاهدى الدخول خمسمائة وعليهما وعلى شاهدى التسمية ما بين المتعة الى نصف المهر وعلى الفرق الثلث قدر المتعة
اثلاثا كذا فى محيط السرخسى * ولو شهدا على رجل انه تزوج امرأة على الف درهم والزوج يجحد ومهر مثلها خمسمائة درهم
وشهد آخران انه طلقها قبل الدخول بها فقضى بذلك ثم رجعوا فعلى شاهدى النكاح مائتان وخمسون وعلى شاهدى
الطلاق مائتان وخمسون ولو شهد آخران ايضا بالدخول فالزم القاضى الف درهم قبل رجوع الاربعة ثم رجعوا فعلى
شاهدى النكاح خمسمائة الفضل عن مهر مثلها وعلى شاهدى الدخول ثلثة ارباع الخمسمائة الاخرى وعلى شاهدى
الطلاق ربعها كذا فى الحاوى * ولو شهد شاهدان انه حلف لا يقربها يوم النحر وآخران انه طلقها يوم النحر فابانها
القاضى منه ولم يكن دخل بها والزمه نصف المهر ثم رجعوا فالضمان على شهود الطلاق دون شهود الايلاء كذا
فى المبسوط * ولو شهد شاهدان على امرأة لم يدخل بها زوجها انها اختلعت من زوجها على ان ابرأته عن المهر
والمرأة تجحد والزوج يدعى فقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما فانهما يضمنان للمرأة نصف المهر ولو كان الزوج
قد دخل بها وباقى المسئلة بحالها ضمنا للمرأة جميع المهر كذا فى الذخيرة * واذا ادعى انه خالعها على الف درهم وهى تنكر
فشهدوا بذلك عليها ثم رجعوا ضمنوا لها الالف وان كانت المرأة هى المدعية فلا ضمان عليهم كذا فى المضمرات

الباب السادس فى الرجوع عن الشهادة فى العتق والتدبير والكتابة

* اذا شهدا انه اعتق عبده فقضى بالعتق
(۱) ثم رجعا ضمنا قيمته سواء كانا موسرين او معسرين والولاء للمولى كذا فى فتح القدير * اذا شهد شاهدان على رجل انه اعتق
امته هذه فاجاز القاضى ذلك واعتقها وتزوجت ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا قيمتها للمولى ولم يسع المولى وطئها كذا فى الحاوى
اذا شهد شاهدان على رجل فى شوال انه اعتق عبده فى رمضان وقيمة العبد يوم الشهادة الف درهم وكانت قيمته
فى رمضان الف درهم فلم يعدلا حتى صارت قيمته ثلثة الاف درهم ثم عدلا وقضيت بشهادتهما ثم رجعا ضمنا قيمة
العبد يوم اعتقه القاضى وذلك ثلثة الاف درهم كذا فى المحيط * وحكمه فى حدوده وجزاء جناياته فيما بين رمضان الى
ان اعتقه القاضى حكم الحر كذا فى محيط السرخسى * اذا شهد شاهدان انه اعتق عبده فى رمضان فقضى القاضى بذلك
ثم رجعا وجب عليهما الضمان ثم انهما اقاما البينة انه اعتقه فى شعبان لا يسقط الضمان عنده وعندهما يسقط
ولو اقاما البينة انه اعتقه فى شوال لا يسقط الضمان بالاجماع كذا فى شرح الطحاوى * ولو شهد انه دبره فقضى
القاضى بذلك ثم رجعا ضمنا ما نقصه التدبير فان مات المولى فيخرج العبد من ثلثه عتق وضمن الشاهد
ان قيمته مدبرا وان لم يكن له مال غيره عتق ثلثه ويسعى فى ثلثى قيمته مدبرا ويضمن الشاهدان ثلث القيمة
اذا عجل العبد الثلثين ولا يرجعان بذلك الثلث على العبد واذا لم يعجل العبد الثلثين من القيمة وعجز عنهما
فللورثة ان يرجعوا على الشاهدين ويرجع الشاهدان بذلك على العبد كذا فى المبسوط * اذا شهد شاهدان
انه اعتقه البتة وشهد آخران انه اعتقه عن دبر منه وقضى القاضى بشهادتهم ثم رجعوا جميعا فالضمان على
شاهدى الاعتاق لا على شاهدى التدبير ولو شهد شاهدا التدبير اول مرة وقضى القاضى بشهادتهم ثم
شهد شاهدا الاعتاق بالاعتاق وقضى القاضى بذلك ثم رجعوا فان شاهدى التدبير يضمنان ما نقصه التدبير
ويضمن شاهدا العتق البتات قيمته مدبرا ولو كان شاهدا العتق البات شهد انه اعتقه قبل التدبير فاعتقه

القاضي ثم رجعوا عن شهادتهم ضمن شاهد العتق قيمته ولم يضمن شاهد التدبير قالوا يجب ان يكون هذا الجواب على قول ابي يوسف
ومحمد رح اما على قول ابي حنيفة رح فينبغي ان لا يقضي القاضي بشهادة العتق كذا في المحيط * ولو شهدا عليه انه كاتب عبده على الف درهم
الى سنة فقضى بذلك ثم رجعا عن الشهادة وهو يساوي الفا او الفين فانهما يضمنان قيمته ويتبعان العبد بالكتابة على نجوم
ولا يعتق المكاتب حتى يؤدي والولاء للذي كاتبه وان عجز فرد في الرق كان لمولاه ويرد المولى ما اخذ من الشاهدين عليهما
كذا في الحاوي * اذا شهد شاهدان على رجل انه كاتب عبده بالف درهم الى سنة وقيمة العبد خمسمائة وقضى القاضي بالكتابة
ثم رجعوا عن شهادتهم فان القاضي يخير المولى فان اختار تضمين الشاهدين لا يكون له اختيار اتباع المكاتب ببدل
الكتابة ابدا فاذا ادى المكاتب الف درهم وقبض الشاهدان ذلك فانه يطيب لهما من ذلك خمسمائة ويتصدقان بالزيادة
هذا على قول ابي حنيفة ومحمد رح وان اختار اتباع المكاتب وتقاضاه بلا تخيير القاضي لا يكون تضمين الشاهدين ابدا ويرجع
على الشاهدين بالفضل على المكاتبة الى تمام قيمته علم المولى برجوع الشاهدين او لم يعلم الا ان تكون المكاتبة اقل من
القيمة فان له ان يرجع على الشاهدين بالفضل على المكاتبة الى تمام قيمته هكذا في المحيط * لو شهدا على رجل انه اعتق عبده على
خمسمائة وقيمته الف درهم فاعتقه القاضي ثم رجعا فالمشهود عليه مخير ان شاء ضمن الشاهدين الالف ويرجعان على العبد
بخمسمائة وان شاء رجع على العبد بخمسمائة وايهما اختار ضمانه لم يكن له ان يرجع على الآخر بعد ذلك ابدا ايضا كذا في
المبسوط * اذا ادعى عبد ان مولاه كاتبه على الف درهم وهي قيمته وادعى المولى انه كاتبه على الفين واقام على ذلك بينة (٢)
فقضى القاضي بالفين على المكاتب فاداها ثم رجع الشاهدان يضمنان الف درهم للمكاتب ولو كان المكاتب لم يدع المكاتبة
ولو قال المولى كاتبتك على الفي درهم وجحد المكاتب فاقام المولى على ذلك بينة فان القاضي لا يقضي بالكتابة ببينة
المولى ويقال للمكاتب ان شئت فامض على الكتابة وان شئت فدعها وكن رقيقا فان كان المكاتب ادعى انه حر فجاء المولى
بشاهدين فشهدا انه كاتبه على الفين وقضى القاضي عليه بذلك فادى المال ثم رجع الشاهدان فانهما يضمنان المكاتب الفين
وان كانت قيمته اقل من ذلك كذا في المحيط *

الباب السابع

الباب السابع في الرجوع الشهادة في الولاء والنسب والولادة والاولاد والمواريث * اذا ادعى رجل على رجل (١)

انه ابنه والرجل يجحد دعواه فاقام الابن البينة انه ابنه وقضى القاضي بذلك واثبت نسبه ثم رجعوا فانهم لا يضمنون شيئا للاب
سواء رجعوا حال حيوة الاب او بعد وفاته وكذلك لا يضمنون لسائر الورثة ما ورثه الابن المشهود له وكذلك اذا ادعى رجل
ولاء رجل وقال اني اعتقتك والمعتق يجحد فاقام المدعي البينة على دعواه ثم رجعوا لا يضمنون شيئا سواء رجعوا حال
حيوة المعتق او بعد وفاته كذا في المحيط * لو شهدوا انه ابن هذا القتيل لا وارث له غيره والقاتل يقر بالقتل عمدا فقضى بالقصاص فقتله
الابن ثم رجعوا فلا ضمان عليهم في القصاص ويضمنون ما ورثه هذا الابن من القتيل لورثته المعروفين وعليهم التعزير
كذا في محيط السرخسي * اذا شهدوا بالولاء بعد موت المعتق ثم رجعوا عن شهادتهم فانهم يضمنون جميع ما ورثه المعتق (٢)
لورثته المعروفين واذا شهدوا بنكاح امرأة ومات الزوج بعد قضاء القاضي بالنكاح ثم رجعوا عن شهادتهم او كان
الرجوع منهم حال حيوة الزوج فلا ضمان عليهم ولو شهدوا بالنكاح بعد موت الزوج ثم رجعوا ضمنوا حصتها من الميراث
لسائر الورثة كذا في المحيط * لو شهد والرجل مسلم كان ابوه كافرا ان اباه مات مسلما وللميت ابن كافر فقضى القاضي بمال ابيه
للمسلم ثم رجعوا عن شهادتهم يضمنون الميراث كله للكافر كذا في المبسوط * اذا اسلم كافر ثم مات وله ابنان مسلمان
كل واحد يدعي انه اسلم قبل موت ابيه واقام على ذلك شاهدين فورثهما القاضي ثم رجع شاهدا احدهما ضمنا جميع ما
ورثه للآخر وكذلك لو مات رجل عن اخ معروف فادعى احد انه ابنه وشهد له بذلك شاهدان وحكم له بالميراث
ثم رجعا ضمنا جميع ذلك للاخ ولو كان صبي في يدي رجل لا يعرف لمن هو حر او عبد فشهد شاهدان على اقراره انه ابنه فاثبت القاضي
نسبه ثم مات الرجل وقضى له بميراثه ثم رجعا عن شهادتهما له لم يضمنا شيئا كذا في الحاوي * ولو ان صبيا وصبية سبيا وكبرا

وعتقا وتزوج احدهما الاخر ثم جاء حربي مسلما واقام بينة انهما ولداه فقضى القاضي بذلك وفرق بينهما ثم رجعا عن شهادتهما
لم يقبل رجوعهما عن شهادتهما ويمنع الزوج ان يطأها وان علم انهما شهدا بزور ولا يضمن الشاهدان شيئا عندنا ولو كانت
صبية في يدي رجل يزعم انها امته فشهد شاهدان انه اقر انها ابنته وقضى بذلك القاضي لم يسع المولى ان يطأها وان علم
انهما شهدا بزور فان رجعا ضمنا قيمتها ولو ماتت وتركت ميراثا وسعه ان يأكل ميراثها وكذلك لو مات الاب كانت في سعة
من اكل ميراثه كذا في المبسوط + رجل مات وترك عبدين وامة واموالا فشهد شاهدان لرجل انه اخو هذا الميت لابيه
وامه ووارثه لا وارث له غيره وقضى له بالعبدين والامة والاموال ثم شهد شاهدان لاحد العبدين بعينه انه ابن الميت
واجاز القاضي شهادتهما واعطاه الميراث وحرم الاخ ثم شهد آخران ان العبد الثاني ابن الميت واجاز القاضي ذلك وجعله وارثا مع الاول
وقسم المال بينهما نصفين ثم شهد شاهدان ان الميت اعتق هذه الامة في صحته وتزوجها وقضى بنكاحها وبالمهر وجعل لها الثمن و
كل واحد يجحد صاحبه ان يكون وارثا ثم رجع شاهدا الابن الاول فانهما يضمنان جميع قيمة الابن الاول للابن الثاني والمرأة بينهما اثمانا
سبعة اثمانها للابن الثاني وثمنها للمرأة ويضمنان جميع ما ورثه الابن الاول للابن الثاني ولا يضمنان للمرأة من ميراث الابن الاول شيئا
وكذلك لا يضمنان للاخ شيئا وكذا ان رجع شاهدا الابن الثاني ايضا وان رجع شاهدا المرأة ايضا ضمنا قيمة المرأة والمهر وما ورثته بين الابنين نصفين
هذا اذا كان يكذب بعضهم بعضا يزعم انه هو الوارث دون غيره فاما اذا كان يصدق بعضهم بعضا في كونه وارثا فلا ضمان
عليهما في شيء من ذلك وكذلك الجواب اذا ثبت وراثة الكل بشهادة شاهدين سواء شهدا بذلك في اوقات مختلفة
او في وقت واحد بعد ان شهدا بنسب كل ابن بدعوة على حدة بان شهدا انه ادعى هذا ثم ادعى الاخر فقضى ثم رجع عن شهادتهما
ولا فرق بين الفريق والفريق الواحد في حق الضمان للابنين والمرأة وانما الفرق بينهما في ضمان الاخ ففيما اذا كان الشهود
فريقا لا يضمن الراجعان للاخ شيئا وان اقر الراجعان بوراثة الاخ وفيما اذا كان الفريق واحدا ضمنا للاخ اذا اقر بوراثته
هكذا في المحيط + لو كان في يدي رجل عبد صغير وامة فشهد شاهدان انه اقر انه ابنه واخران انه اعتق هذه الامة ثم تزوجها
على الف وهو يجحد فقضى بجميع ذلك ثم مات الرجل عن بنين سوى الصبي فقضى للمرأة بالمهر وقسم المال بينهم على الميراث
ثم رجعوا فشهود الابن يضمنون قيمته الا نصيبه منها ويضمن شهود الامة قيمتها الا ميراثها منها ولا يضمنون شيئا
الا ان يكون المهر اكثر من مهر مثلها فيضمنون الفضل ولكن يطرح من ذلك ميراثها منه هكذا في المبسوط + رجل له جاريتان
لكل واحدة منهما ولد ولدته في ملكه فشهد شاهدان لاحد الولدين انه ادعاه وهو ينكر وآخران للآخر بمثله فقضى بالبنوة
وامية الولد ثم رجعوا فان كانت الشهادة والرجوع حال حيوة الوالد ضمن كل شاهدين قيمة الولد الذي شهدا له
ونقصان قيمة ام الولد فاذا غرما واستهلك الاب ثم مات ولا وارث له غيرهما وكل واحد من الابنين يجحد صاحبه
ضمن كل شاهدين للولد الآخر نصف قيمة ام الولد الذي شهدا به كذا في محيط السرخسي + ولا يضمن كل فريق قيمة
الولد الذي شهدوا له كذا في المحيط + ويرجع شاهد كل ولد في ميراثه الذي ورثه بجميع ما اخذ منهم الوالد في حيوته
كذا في محيط السرخسي + ولا يرجع كل فريق من الشهود على الابن المشهود له بما غرم لاخيه من نصف قيمة امه بعد النقصان
ولا يضمن كل فريق ما ورثه الابن الذي شهدوا له للابن الآخر واذا صدق كل واحد منهما صاحبه فالشهود لا يضمنون
شيئا للابنين ويأخذ كل فريق من الشهود ما ضمن للميت من قيمة الولد المشهود له ومن نقصان قيمة امه مما ورثا عن
ابيهما هكذا في المحيط + واذا كانت الشهادة حال حيوة الوالد والرجوع بعد وفاته ضمن كل شاهد لمن لم يشهدا له نصف
قيمة الولد المشهود له ونصف قيمة امه غير ام الولد يضمنا الميراث كذا في محيط السرخسي + ولا يرجع كل فريق من الشهود
بما ضمن للابن الذي لم يشهد له على الابن المشهود له هذا اذا كان كل ابن يجحد صاحبه فاما اذا صدق كل ابن صاحبه
فالشهود لا يضمنون للابن شيئا كذا في المحيط + اذا كان كلاهما بعد موته وله اخ لاب وام ضمن كل فريق الذي لم يشهدوا
له قيمة الولد الآخر وقيمة امه امة وجميع ما ورثا ولم يضمنوا للاخ شيئا كذا في محيط السرخسي + ولا يرجع كل فريق بما ضمن

فی میراث المشهود له وان کانت الشهادة من فریق واحد بان شهدا ان المولی قال فی کلمة واحدة هذان ابنای من هاتین الجاریتین وهما ابنان کبیران یدعیان ذلک مع الجاریتین فقضی ثم رجعوا فان کانا فی حیوة المولی ضمن المشهود له قیمة الولد ونقصان الاستیلاد فاذا اخذ ذلک واستهلکه ثم مات لم یغرم الشهود شیئا من قیمة الابنین ویرجع الشهود بما ضمنوا للمولی فیما ورث الولدان عن ابیهما ولا یضمن الشهود للاخ شیئا مما ورثه الابنان ان کان للمیت اخ وان کانت الشهادة فی حیوة المولی والرجوع بعد وفاته لم یغرم الشهود شیئا للابنین ولا للاخ وان کانت الشهادة والرجوع بعد وفاته فالشهود لا یغرمون للابن شیئا ویغرمون للاخ قیمة الجاریتین وقیمة الابنین وما ورثه الابنان واذا کان الشهود فریقا واحدا والولدان صغیرین وقت الشهادة ینتظر بلوغهما فاذا بلغا فان صدق کل واحد منهما الشهود فی جمیع ما شهدوا به فهذا وما لو کانا کبیرین وقت الشهادة وادعیا جمیع ما شهد به الشهود سواء فان صدق کل واحد منهما الشهود فیما شهدوا له وکذبهم فیما شهدوا به للصاحبه فهذا وما لو شهد لکل ابن فریق علی حدة وجحد کل واحد منهما صاحبه سواء ولم یذکر محمد رح فی الکبیرین هذا الفصل انه اذا کان الشهود فریقا واحدا وصدق کل واحد من الابنین الشهود فیما شهدوا له وکذبهم فیما شهدوا للصاحبه هل تقبل شهادتهم وحکی عن القاضی الامام ابی علی الحسین بن الخضر النسفی رح انه لا تقبل شهادتهم وعامة المشائخ رح قالوا لا بل الجواب فی حق الکبیرین والصغیرین واحد حتی یجوز القضاء للکبیرین بهذه الشهادة لان کل واحد من الکبیرین ولا کذب الشهود ولکن کذبهم فیما شهدوا علیه لا فیما شهدوا له وهذا لا یوجب خللا فی الشهادة اذ المشهود علیه ابدا یکذب الشهود فیما یشهدون هکذا فی المحیط ✝ رجل شهد علیه شاهدان انه اقر ان هذا ابنه من امته هذه والرجل یجحد وقضی القاضی به ثم مات المشهود علیه فشهد شاهدان بعد موته ان الصبی کان فی ید امرأة ان المیت اقر عندنا فی حال حیوته ان هذا الصبی ابنه من امته هذه فان القاضی یقبل هذه الشهادة ویحکم من الابن الاول ویثبت نسبه ویعتق امه من جمیع المال ویعطیه نصف ما فی ید الابن الاول فان رجع الشهود بعد هذا عن شهادتهم ضمن شاهد الابن الثانی للابن الاول جمیع قیمة الابن الثانی وقیمة امه وما اخذ من المیراث ویضمن شاهد الابن الاول للثانی نصف قیمة الاول ونصف قیمة امه ولا یضمنان له من میراثه شیئا کذا فی الذخیرة ✝ فی البدائع شهدا علی اقرار المولی ان هذه الامة ولدت منه وهو ینکر فقضی القاضی بذلک ثم رجعا فان لم یکن معها ولد فرجعا فی حیوته ضمنا نقصان قیمتها بان تقوم قنة وام ولد جاز بیعها فیضمنان النقصان فان مات المولی اعتقت وضمنا بقیة قیمتها للورثة فان کان معها ولد فرجعا فی حیوته ضمنا قیمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات المولی بعده فان لم یکن مع الولد شریک فی المیراث لم یضمنا له شیئا ورجعا علی الولد بما قبض الابن منهما من ترکته ان کانت والا فلا ضمان علیه وان کان معه اخ ضمنا له نصف البقیة من قیمتها ویرجعان علی الولد بما اخذ الاب منهما لا بما قبض الاخ ولا یضمنان للاخ ما اخذه الولد من المیراث فان رجعا بعد وفاة المولی فان لم یکن مع الولد شریک فلا ضمان علیهما والا ضمنا للاخ نصف البقیة من قیمتها ونصف قیمة الولد لا میراثه ولا یرجعان علی الولد هنا وان کانت الشهادة بعد موت المولی بان ترک ولدا وعبدا وامة وترکة فشهدا ان هذا العبد ولده هذه الامة من المیت وصدقهما الولد والامة لا الابن وقضی ثم رجعا ضمنا قیمة العبد والامة ونصف المیراث انتهی کذا فی البحر الرائق ✝ ذکر عیسی بن ابان رح فی نوادره رجل مات وترک اخاه لابیه لا یعلم له وارث غیره فجاء رجل وادعی انه اخو المیت لابیه وامه واقام شاهدین انه اخو المیت لابیه وشاهدین انه اخ لامه فان القاضی یقضی انه اخو المیت لابیه وامه فان رجعوا عن شهادتهم ضمن اللذان شهدا انه اخوه لابیه ثلثی المیراث والآخران الثلث کذا فی الظهیریة والمحیطین ✝ ولو رجع احد الشاهدین اللذین شهدا انه اخ لاب واحد الشاهدین اللذین شهدا انه اخ لام ضمنا النصف بینهما اثلاثا کذا فی المحیط ✝ ولو شهد شاهدان انه اخ لاب فقضی القاضی واعطاه نصف المیراث ثم شهد آخران انه اخ لام فقضی به واعطاه نصف الباقی ثم رجعوا عن شهادتهم

ضمن كل فريق نصف المال كذا في محيط السرخسي * ولو شهد شاهدان انه اخ لام وقضى القاضي له بسدس الميراث ثم آخران انه اخ لاب وقضى القاضي له بباقي الميراث ثم رجعوا فعلى اللذين شهدا انه اخ لام سدس المال وعلى اللذين شهدا انه اخ لاب خمسة اسداس المال وكذلك ان شهدوا معا وعدل احد الفريقين وقضى القاضي بشهادتهم ثم عدل الفريق الثاني وقضى القاضي بشهادتهم فانه ينظر في هذا الى القضاء فمن قضى بشهادته اولا فعليه ضمان ما قضى بشهادته والباقي على الفريق الآخر ولو ان الذي ادعى انه اخ لاب وام شهد له شاهد انه اخ لاب وام وشهد له شاهد آخر انه اخ لام وشهد له شاهد آخر انه اخ لاب وقضى القاضي بالميراث ثم رجع الذي شهد انه اخ لاب وام فعليه ضمان نصف الميراث وان لم يرجع هو ولكن رجع الذي شهد انه اخ لاب فعليه ضمان ثلث المال وان رجع الذي شهد انه اخ لام فعليه ضمان سدس المال وان رجعوا جملة فالضمان عليهم كذلك كذا في المحيط * وفي نوادر عيسى بن ابان رحمه الله رجل مات وترك اخا معروفا وعبدين وامة فشهد شاهدان لاحد العبدين انه ابن الميت وشهد آخران للآخر انه ابن الميت وشهد آخران للامة انها ابنة الميت وقضى القاضي بشهادتهم وجعل الميراث بينهم ثم رجعوا عن شهادتهم لم يضمنوا للاخ شيئا ويضمن كل فريق من الشهود قيمة الذي شهدوا له وميراثه للآخرين ولو كان الميت ترك اخا معروفا وعبدا وامة فشهد شاهدان للعبد انه ابنه وشهد آخران للامة انها ابنته وقضى القاضي بشهادتهم وجعل الميراث كله بين الابن والابنة ثم رجعوا جملة عن شهادتهم فان شاهدي الابن يضمنان للاخ نصف الميراث ونصف قيمة العبد وللابنة سدس الميراث ونصف قيمة العبد ويضمن شاهدا الامة قيمتها وميراثها للابن خاصة كذا في الذخيرة * وفي نوادر عيسى رحمه الله ايضا رجل مات وترك ابنة واخا لاب فاعطى القاضي البنت النصف والاخ النصف ثم جاء رجل وادعى انه اخو الميت لاب وام فشهد له شاهد انه اخوه لاب وام وشهد آخر انه اخوه لاب وشهد آخر انه اخوه لام وقضى القاضي بنصف الميراث له ثم رجع الذي شهد انه اخوه لابيه وامه فان عليه ضمان نصف ما صار له من الميراث وان رجع الذي شهد انه اخ لاب فعليه ضمان ثلثة اثمان ما صار له من الميراث وان رجع الذي شهد انه اخ لام فعليه ضمان ثمن ما صار له من الميراث كذا في المحيط * في نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله رجل مات وترك ابن عم وترك الف درهم في يدي ابن العم فاقام رجل البينة انه اخوه وقضى القاضي له بالالف ثم اقام رجل آخر انه ابنه وقضى القاضي له بالالف ثم رجع شاهدا الاخ عن شهادتهما فليس لابن العم ان يضمنهما وان رجع شاهدا الابن بعد ذلك فللاخ ان يضمن شاهدي الابن فاذا اخذ الالف من شاهدي الابن فلابن العم ان يضمن شاهدي الاخ الالف كذا في الذخيرة * رجل مات وترك ابنا واخذ ميراثه فجاء رجل آخر وادعى انه ابن الميت واراد ان يشارك الابن المعروف فانكر الابن المعروف نسبه وانكر ان يكون وصل اليه شيء من ميراث فاقام شاهدين فشهدا انه ابن الميت وقضى القاضي له بنسبه ثم بشاهدين آخرين فشهدا انه وصل اليه من مال الميت كذا وكذا فقضى القاضي له عليه بنصف ذلك للابن المدعي ثم رجع الشاهدان اللذان شهدا بالنسب ضمنا ما وصل الى المدعي من المال فان ضمنا ذلك ثم رجع الآخران رجع شاهدا النسب عليهما بما ضمنا ولو كانوا رجعوا جميعا فالابن المعروف بالخيار ان شاء ضمن شاهدي النسب فيرجعان على شاهدي المال وان شاء ضمن شاهدي المال كذا في المحيط * في الجامع مات رجل عن وديعة الف عند رجل مقر بها فاقام رجل شاهدين على انه عمه لابيه وامه لا يعلمان وارثا غيره فقضى به له ثم جاء آخر واقام البينة انه اخو الميت لابيه وامه فانه يقضى به ويسترد المال من العم فيدفع اليه فان اقام بعده آخر البينة انه ابن الميت لا يعلمان له وارثا غيره يقضى له ويرده الاخ على الابن فان رجعوا جميعا ضمن شهود الابن للاخ ولا يضمن شهود الاخ للعم وشهود العم لا يضمنون للمودع وكذلك لو جاؤا جميعا وشهدوا جملة كذا في محيط السرخسي * رجل مات وترك بنتا واخا لاب وام واخذت البنت نصف الميراث واخذ الاخ نصف الميراث فجاء رجل آخر وادعى انه اخ الميت لاب وام فجاء بشاهدين شهدا بذلك وقضى القاضي بنسبه واشركه مع الاخ المعروف في الميراث ثم رجعا عن شهادتهما

انه اخ لاب وثبتا على شهادتهما انه اخ لام او على العكس ضمنا نصف ما صار في يده من الميراث ولا يضمنان جميع ذلك وكذلك لو رجع احدهما عن شهادته انه اخ لاب وثبت على شهادته انه اخ لام ورجع الآخر عن شهادته انه اخ لام وثبت على شهادته انه اخ لاب يضمن كل واحد منهما الربع مما صار في يده لانهما رجعا عن نصف الشهادة وثبتا على نصف الشهادة والشاهدان في هذا على النسبين والفريقان اذا شهد كل فريق على احد النسبين سواء ولو شهد كل فريق على النسب بان شهد احد الفريقين انه اخوه لابيه وشهد الفريق الآخر انه اخوه لامه ثم رجع احد الفريقين عن شهادته ضمن نصف المال كذا ههنا كذا في المحيط ✦ رجل مات وترك اخوين لام واخا لاب وادعى رجل انه اخوه لابيه وامه وشهد له شاهدان انه اخ لاب وشاهدان انه اخ لام فقضى به واخذ الثلثين اللذين في يد الاخ لاب ثم رجعوا ضمن اللذين شهدا انه اخ لاب ثلثة ارباع ما اخذ والآخران ربعه ولو ترك اخا لام مكان الاخوين ثم ادعى رجل انه اخوه لابيه وامه فشهد له شاهدان انه اخ لام وشاهدان انه اخ لاب واخذ خمسة اسداس الميراث ثم رجع الشهود فعلى اللذين شهدا انه اخ لاب ثلثة اسداس الميراث وربع سدس وعلى الآخرين سدس المال وثلثة ارباع سدس هكذا في محيط السرخسي ✦ رجل مات وترك اخوين لام واخا لاب فاعطى القاضي الاخوين لام الثلث واعطى الاخ لاب الثلثين ثم ادعى رجل انه اخوه لابيه وامه وشهد له شاهدان انه اخوه لامه وقال الشاهدان على النسب من الاب غائبان فان القاضي يقضي بانه اخ لام ولو انه يدخل مع اخويه لام فان قضى القاضي بذلك واشركه مع الاخوين لام ثم قدم الشاهدان الآخران فشهدا انه اخ لاب فان القاضي يقضي بانه اخ لاب وام ويرجع الاخوة من الام على الاخ لاب بما اخذ منهم فيستكمل الاخوة من الام الثلث ويأخذ الاخ لاب وام الباقي من الاخ لاب فيستكمل الاخ لاب وام الثلثين فان رجعت الشهود بعد ذلك عن الشهادة فلا ضمان على اللذين شهدا انه اخ لام ويضمن اللذان شهدا انه اخ لاب جميع الثلثين للاخ لاب ولو كان اتم اولا شاهدين انه اخ لاب وقضى القاضي له بذلك واخذ نصف ما في يد الاخ لاب ثم جاء بشاهدين انه اخ لام وقضى القاضي بذلك واخذ ما بقي من يد الاخ لاب ثم رجعوا جميعا فعلى كل فريق نصف الضمان كذا في المحيط ✦

الباب الثامن في الرجوع عن الشهادة في الوصية

✦ ادعى رجل ان فلانا الميت اوصى له بالثلث من كل شيء واقام البينة فقضى ثم رجعوا ضمنوا جميع الثلث وكذلك لو شهدوا انه اوصى له بالثلث في حيوة الميت فلم يختصموا حتى مات كذا في محيط السرخسي ✦ لو شهدوا بعد موته انه اوصى بهذه الجارية لهذا المدعي وهي تخرج من ثلثه فقضى له بها فاستولدها ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قيمتها يوم قضى بها ولم يضمنا العقر ولا قيمة الولد وكذلك لو ولدت من غيره لم يضمنا للورثة شيئا من قيمة الولد ومن العقر كذا في المبسوط ✦ فان وقع الاختلاف بين الشهود وبين الورثة في قيمة الجارية يوم القضاء فقالت الشهود كانت قيمتها يوم الف درهم وقالت الورثة لا بل كانت الفي درهم فان كانت الجارية ميتة فالقول قول الشهود وان كانت الجارية قائمة يحكم الحال فان كانت قيمتها في الحال الفي درهم فالقول قول الورثة وان كانت قيمتها في الحال الف درهم فالقول قول الشهود فان كانت قيمتها في الحال الفي درهم واقام الشهود بينة ان قيمتها يوم القضاء كانت الف درهم اخذ ببينتهم وكذلك اذا كانت قيمتها في الحال الف درهم واقامت الورثة بينة ان قيمتها يوم القضاء كانت الفي درهم اخذ ببينتهم وان اقاموا جميعا البينة فالبينة بينة الورثة كذا في المحيط ✦ مات رجل عن ثلثة الاف وابن فشهد رجلان ان الميت اوصى لهذا الرجل بثلث ماله وآخران لآخر بمثله وآخران لثالث بمثله والابن جاحد والموصى لهم بعضهم يجحد بعضا فقضى القاضي بالثلث بينهم ثم رجعوا جميعا لم يضمنوا للابن شيئا كذا في محيط السرخسي ✦ ويضمن كل فريق للموصى لهما اللذين لم يشهد لهما هذا الفريق ثلث الثلث وكذلك لو عدلت شهود الاول ولا وقضى له بكل الثلث ثم عدلت شهود الآخر وقضى له بنصف ما اخذ الاول ثم عدلت شهود الثالث وقضى له

ما اخذ ثم رجعوا هكذا في المحيط + لو شهدا بالوصية لواحد فقضى له وشهد آخران انه رجع عن هذه الوصية واوصى بالثلث لهذا وقضى به واسترد من الاول ثم شهد آخران انه رجع عن هذه الوصية واوصى بالثلث لهذا فقضى به واسترد من الاوسط ثم رجعوا جميعا ضمن الآخران للاوسط كل الثلث وضمن الاوسطان للاول نصف الثلث ولا يضمن شاهدا الاول شيئا ولم يضمنا للوارث شيئا كذا في محيط السرخسي + ولو لم يرجعوا ولكن وجد احد شاهدي الاوسط عبدا فالثلث بين الاكبر والاصغر نصفان كذا في المحيط + مات وترك ثلثة آلاف واوصى بثلث ماله لرجل وحكم له فشهد اثنان انه رجع عن الوصية وقضى به للورثة ثم شهد هذان انه اوصى بالثلث لآخر وقضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا الثلث مرتين مرة للورثة ومرة للموصى له الاول ولو شهدا بالرجوع والوصية ثم رجعا بعد القضاء او شهدا بالرجوع وحده ولم يقض به حتى شهدا بالثلث للثاني ضمنا للاول لا للوارث ولو شهدا بهما معا وقضى للآخر ثم رجعا عن الوصية الثانية دون الرجوع عن الاولى سئلا ليكشف وجه الحكم ارجعا عن الشهادة بالرجوع ام لا فان سكتا او ثبتا على الرجوع ضمنا الثلث للوارث فان رجعا بعده عن الشهادة بالرجوع عن الوصية الاولى ضمنا للموصى له الاول ثلثا آخر وسلم للوارث ما اخذ منهما وان رجعا عن الشهادة بالرجوع حين سئلا ضمنا الثلث للموصى له الاول دون الوارث ولو رجعا اولا عن الرجوع دون الوصية ضمنا نصف الثلث للاول وان رجعا بعد من الوصية ضمنا للاول بقيته كذا في الكافي + رجل مات عن ثلثة اعبد قيمتهم سواء فشهد شاهدان انه اوصى بهذا العبد لهذا وقضى له ثم شهد آخران بالرجوع عنه وبالوصية بهذا العبد الآخر لهذا الآخر وقضى ورد العبد الاول الى الورثة وشهد آخران انه اوصى بهذا العبد الثالث لثالث ورجع عن الثاني وقضى به ثم رجعوا فلا ضمان على شهود الاول لاحد ويضمن شهود الثاني نصف قيمة العبد للاول ويضمن شهود الثالث للثاني قيمة عبده ولا ضمان للوارث على احد ولو شهدوا جملة وعدلوا جملة وقضى للثالث فان رجعوا بعد ذلك ضمن الثالث للوارث ولا شيء على شهود الاول والثاني فان اراد الاوسط تضمين شهود الثالث يقيم البينة عليهم بالوصية فيضمنهم ثم يرجع الشهود على الورثة وان اراد الاول تضمين شهود الثاني يقيم بينة على الوصية فيقضى له عليهما بنصف قيمة العبد للاول كذا في محيط السرخسي + وان ترك عبدين قيمة كل واحد الف وثلث ماله الف فشهد كل فريق لرجل بعبد وصية وقضى لكل واحد بنصف عبده ورجعوا لا ضمان للوارث عليهم وضمن كل فريق للموصى له الآخر نصف قيمة عبده وان خرجا من ثلثه ضمن كل فريق للوارث قيمة العبد الذي شهد به ولو كان ثلث ماله الفا وخمسمائة فقضى لكل واحد بثلثة ارباع عبده فان رجعا ضمن كل فريق خمسمائة للورثة وضمن كل فريق للموصى له الآخر مائتين وخمسين قيمة ربع العبد لو كان ثلثه الفين وقيمة احدهما الفان وقيمة الآخر الف قضى لكل واحد بثلثي عبده فان رجعوا ضمن فريق الالفين الفا للورثة وضمن ثلث الالف للموصى له الآخر وضمن فريق الالف ثلثي الالف للموصى له بالعبد الارفع ولا شيء للورثة عليهما ولو كان كل واحد يساوي الفا وثلث ماله الف وشهد الفريق الثاني بالرجوع والوصية ضمنا للموصى له الاول قيمة عبده فلا شيء للورثة على الاول ولا على الثاني ولو خرجا من ثلثه وثلثه الفان ضمن شهود الثاني للاول قيمة عبده وللورثة قيمة الثاني ولو كان ثلثه الفا وخمسمائة ضمن شهود الثاني للاول قيمة عبده وللورثة نصف قيمة الثاني كذا في الكافي + لو شهدا ان الميت اوصى الى هذا في تركته فقضى القاضي ثم رجعا فلا ضمان عليهما ان استهلك الوصي شيئا انما الضمان على الوصي كذا في الحاوي

الباب التاسع في الرجوع عن الشهادة في الحدود والجنايات

اذا شهد شاهدان على رجل بسرقة الف درهم بعينها فقطعت يده ثم رجعا ضمنا دية اليد في مالهما ولا قصاص عليهما عندنا وضمنا الالف ايضا لانهما اتلفاه على المشهود عليه وكذلك كل قصاص في نفس او دونها كذا في المبسوط + ولو شهدوا عليه بسرقتين فقطعت يده ثم رجعا عن احدهما فلا ضمان كذا في العتابية + اربعة شهدوا على رجل بالزنا وشهد شاهدان عليه بالاحصان فاجاز القاضي

(١١) الباب التاسع

شهادتهم وامر برجمه ثم رجعوا جميعا عن شهادتهم فان شهود الزنا يضمنون الدية ويحدون حد القذف عند علمائنا رحمهم الله
الثلث ولا ضمان على شهود الاحصان كذا في المحيط + ولو شهد اربعة على رجل بالزنا ولم يحصن فجلده الامام وجرحه
السياط ثم رجعوا عن الشهادة فعند ابي حنيفة رح ليس عليهم ارش الجراحة خلافا لهما ولو لم يجرحه السياط فلا ضمان
عليهم بالاتفاق وعلى هذا حد القذف وحد الخمر والتعزير كذا في المبسوط + لو رجع واحد من الشهود قبل ان يحكم بها
حد وا ولو رجع واحد منهم بعد الحكم قبل الاستيفاء قال ابو حنيفة وابو يوسف رح يحدون وقال محمد رح يحد الراجع
ولو رجع احدهم بعد استيفاء الجلد فعليه الحد خاصة كذا في الحاوي + ولو شهد اربعة على رجل بالزنا والاحصان فقضى
القاضي بذلك وامر برجمه فرجعوا عن الشهادة وجرحته الحجارة وهو حي فان القاضي يدرأ عنه الرجم وهم ضامنون
ارش جراحته كذا في المبسوط + اذا شهد شاهدان على رجل انه اعتق عبده وشهد عليه اربعة بالزنا او الاحصان
وقضى القاضي بشهادتهم واعتقه ورجمه ثم رجعوا عن شهادتهم فان على شهود العتق قيمته لمولاه وعلى شهود الزنا
الدية وتكون الدية للمولى اذا لم يكن للمرجوم وارث آخر من العصبات كذا في المحيط + ولو كان احد شاهدي العتق (٢)
احد الاربعة ضمن حصته من الدية مع حصته من القيمة كذا في الحاوي + ولو شهد اربعة على العتق والزنا والاحصان
فامضى القاضي ذلك كله ثم رجعوا عن العتق ضمنوا القيمة ولا شيء عليهم من الدية ولو رجع اثنان من الزنا واثنان آخران
عن العتق لا شيء على اللذين رجعا عن العتق وعلى اللذين رجعا عن الزنا نصف الدية وحد القذف كذا في المبسوط + شهدوا
على مورثهم اي ابيهم او اخيهم او عمهم او ابن عمهم المحصن بالزنا رجم ولا تعتبر تهمة استعجال الارث فان رجم فلم يصيبوا
مقتله فرجع واحد غرم ربع ديته وورث الراجع فان اصابوا مقتله فرجع واحد فكذبوه في الرجوع لم يغرم شيئا وورث
وان قالوا شهدت بباطل لانك ما رأيت زناه وانما قتلته غرم ربع الدية لهم ولا يرث وان كذبوه في الشهادة وصدقوه
في الرجوع غرموا ديته وحدوا للقذف وحرموا عن الارث وصرف الى اقرب الناس اليه كذا في الكافي + اذا شهدوا بقصاص
ثم رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولا يقتص منهما كذا في المضمرات + لو شهدا انه قتل فلانا خطأ ثم رجعا ضمنا الدية ويكون
فيما لهما وكذا لو شهدا انه قطع يد فلان خطاء وقضى القاضي ثم رجعا ضمنا دية اليد كذا في البدائع + ثلثة شهدوا بالقتل عمدا
فقضى للولي بالقود فضربه فقطع يده ثم رجع واحد منهم فالقود على حاله فان قتله الولي ثم رجع آخر فلا ضمان على الولي
ويضمن الراجع الاول ربع دية اليد في ماله ثلثا ذلك في السنة الاولى ثلثه في السنة الثانية ويضمن الراجع الثاني
نصف دية النفس في ماله في ثلث سنين في كل سنة ثلثه فان رجع آخر مع ذلك غرم نصف الدية في ثلث سنين في كل
سنة ثلثه ويضمن الراجع الاول فضل ما بين ربع دية اليد الى ثلثها فان وجد الشاهد الثالث عبدا كانت دية اليد
كاملة على الاول والثاني ودية النفس على عاقلة الولي في ثلث سنين ثلثة شهدوا بالقتل العمد فقضى فقطع الولي يده
ثم رجع واحد فقطع رجله ثم رجع آخر بطل القود على عامة الروايات فان برئ من الجراحتين فعلى الاول ربع
الدية وعلى الثاني ربع الدية ونصف ارش الرجل فان كان الثالث عبدا كانت دية الرجل على الولي فان مات منهما
والثالث عبد فعلى الراجعين نصف الدية ونصفها على عاقلة الولي فان رجع الثالث ولم يظهر انه عبد فان برئ
منهما فارش اليد عليهم اثلاثا وارش الرجل على الثاني والثالث نصفان فان مات من ذلك كله فالدية عليهم اثلاثا
كذا في محيط السرخسي + رجل ادعى على رجل انه قطع يد وليه خطاء ومات منها وجاء ببينة شهدوا عليه انه قطع يده
خطاءً ولم يشهدوا انه مات منها وجاء بشاهدين آخرين شهدا انه مات من اليد ولم يشهدوا على القطع فقضى
بالدية على عاقلته ثم رجع الشهود على القطع خاصة فانهما يضمنان جميع الدية ثم ان رجع شاهد الموت فشهود القطع
يرجعون عليهم وكذلك لو ان رجلا ادعى على رجل انه قطع اصبعا منه من المفصل خطاءً وان كفه شلت منها وانكر
المدعى عليه ذلك فجاء المدعي بشاهدين شهدا على القطع ولم يشهدا على الشلل وجاء بشاهدين آخرين شهدا على ان كفه

شلت منها فقضى على عاقلة القاطع بدية الكف ثم رجع شاهد القطع فانهما يضمنان جميع ارش الكف ثم ان رجع اللذان شهدا على الشلل فان شاهدى القطع يرجعان على شاهدى الشلل لجميع ارش الكف الا ارش الاصبع فيكون على الذين شهدا بالضربة خاصة هكذا فى الذخيرة * شهد بقتل عبده رجلا خطاء وآخران باعتاقه فقضى بهما معا او ما تقبل (٣ اولا فرجعوا ضمن شهود القتل الفا قيمته لشهود العتق عشرة آلاف الف قيمته وتسعة آلاف تمام الدية فان شهدوا بعتقه اولا وقضى به ثم شهد آخران انه قتله قبل العتق والمولى يعلم به ثم رجعوا ضمن شهود العتق قيمته وشهود الجناية عشرة آلاف كذا فى الكافى * اذا شهد بعتق معلق بان شهدا ان عبده قتل ولى هذا الرجل اول من امس وهو يعلم وقيمة العبد الف درهم وآخران انه قال امس ان دخل عبدى الدار فهو حر وآخران انه دخل الدار اليوم وقضى بها ثم رجعوا ضمن شهود اليمين ارش الجناية وضمن شهود الجناية الف درهم ولا شئ على الشهود الدخول كذا فى محيط السرخسى وعن محمد رح فى الاملاء شاهدان شهدا على رجل انه قتل ابن هذا الرجل عمدا وشهد هذان الشاهدان على هذا الرجل ايضا انه قتل ابن هذا الرجل الآخر عمدا والابوان يدعيان ولا وارث لهذين المقتولين غير هذين الابوين فقضى القاضى بالقصاص وقتله الابوان ثم رجعا عن احد الابنين وقالا لم يقتل ابن هذا ضمنا نصف الدية ولو لم يرجعا عن شهادتهما ولكن جاء احد الابنين حيا فاولى المقتول ان يضمن نصف الدية وان شاء الشاهدين وان شاء الاب القاتل الذى جاء ابنه حيا ولو كان المقتولان ابنى رجل واحد وقضى القاضى له بالقصاص فقتله الاب بابنيه ثم رجع الشاهدان عن قتل احد الابنين فلا ضمان عليهما كذا فى المحيط

الباب العاشر فى الرجوع عن الشهادة على الشهادة * قال محمد رح فى الاصل اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين لرجل ثم رجع الاصول والفروع جميعا قال ابو حنيفة وابو يوسف رح لا ضمان على الاصول وانما الضمان على الفروع وقال محمد رح (١) المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع كذا فى الذخيرة * فان ضمن الفروع فالفروع لا يرجعون على الاصول وان ضمن الاصول فالاصول لا يرجعون على الفروع كذا فى المحيط * وان رجع الفروع وحدهم فعليهم الضمان بلا خلاف كذا فى الذخيرة * وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا فى شهادتهم لم يلتفت الى ذلك ولو قال شهود الفرع رجعنا عن شهادتنا قال شهود الاصل قد غلطنا فى شهادتنا كان الضمان على شهود الفرع كذا فى التاتارخانية * وان قال الفرعان للقاضى قد كانا اشهدانا على شهادتهما هذه ولكنهما رجعا من هذه الشهادة او قالا قد اخبرانا انهما قد رجعا عن شهادتهما فلا ضمان عليهما فى شئ من هذا كذا فى شرح ادب القاضى للخصاف للصدر الشهيد * ولو رجع الاصول فقالوا لم نشهد الفروع على شهادتنا فلا ضمان على الاصول بالاجماع وان قالوا اشهدناهم غالطين ورجعنا عن ذلك فكذلك الجواب عند ابى حنيفة وابى يوسف رح قال محمد رح ضمنوا هكذا فى العناية * اذا شهد شاهدان على شهادة اربعة وشاهدان على شهادة شاهدين بحق فقضى به ثم رجعوا فعلى الشاهدين اللذين شهدا على شهادة الاربعة الثلثان وعلى الشاهدين الآخرين الثلث فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رح وقال محمد الضمان على الفريقين نصفان كذا فى المبسوط * واجمعوا على انه اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين وشهد اربعة على شهادة شاهدين فقضى القاضى به ثم رجعوا ان الضمان على الفريقين نصفان هكذا فى المحيط * اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل بالف درهم وشهد آخران على شهادة شاهد واحد بتلك الالف بعينها وقضى القاضى بالالف بالشهادتين جميعا ثم رجع واحد من الفريق الاول وواحد من الفريق الثانى كان عليهما ثلثة اثمان المال ثمنان على احد الاولين والثمن على احد الآخرين ولو لم يرجع الا احد الاولين كان عليه ربع الحق ولو رجع الآخران مع احد الاولين ضمنوا نصف المال يكون نصفه على الراجع من الاولين ونصفه على الآخرين كذا فى الذخيرة * ولو شهد كل فريق على شهادة شاهد ثم رجع واحد من هذا وواحد من ذلك ضمنا ثمنين ونصفا وذكر فى المبسوط ان النصف فى المبسوط جواب القياس والمذكور فى الجامع جواب الاستحسان كذا فى محيط السرخسى * اذا

ضمنوا وهذا قول ابی حنیفة رح وقالا لا ضمان علیهم والصحیح قول ابی حنیفة رح كذا فی المضمرات +

الباب الحادی عشر فی المتفرقات

+ لو ادعت امرأة علی زوجها انه صالحها من نفقتها علی عشرة دراهم كل شهر وقال الزوج صالحتك علی خمسة فشهد شاهدان انه صالحها علی عشرة فقضی بها ثم رجعا فان كانت نفقة مثلها عشرة او اكثر فلا ضمان علیهما وان كانت اقل ضمنا الفضل للزوج فیما مضی كذا فی المبسوط + اذا فرض القاضی علی الزوج كل شهر لامرأته نفقة مسماة ومضت لذلك سنة ثم شهد شاهدان انه قد اوفاها النفقة واجاز ذلك القاضی ثم رجعا عن شهادتهما فانهما یضمنان ذلك للمرأة وكذلك الوالد وكل ذی رحم محرم ممن فرض القاضی له نفقة كذا فی الذخیرة اذا طلق امرأته قبل الدخول بها ولم یفرض لها مهرا فشهد شاهدان انه صالحها من المتعة علی عبد ودفعه الیها وقبضته وهی تنكر ذلك فقضی القاضی علیها ثم رجع شاهدان عن شهادتهما فانهما یضمنان للمرأة المتعة لا قیمة العبد بخلاف ما لو شهدا انه صالحها من المتعة علی العبد ولم یشهدا علی قبض العبد وقضی القاضی لها بالعبد ثم رجعا عن شهادتهما فانهما یضمنان لها قیمة العبد كذا فی المحیط + ولو شهدا انه صالح عن دم عمد علی الف درهم ثم رجعا لم یضمنا شیئا ایهما كان المنكر للصلح ولو شهدا انه صالحه علی عشرین الفا والقاتل یجحد ثم رجعا عن شهادتهما فعلیهما الفضل علی الدیة وكذلك هذا فیما دون النفس كذا فی المبسوط + اذا شهد شاهدان علی رجل انه عفا عن دم خطاء او جراحة خطاء او عمد فیها ارش وقضی القاضی بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا الدیة وارش تلك الجراحة وتكون الدیة علیهما فی ثلث سنین وما بلغ من ارش الجراحة خمسمائة فصاعدا الی ثلث الدیة ففی سنة وما زاد الی الثلثین ففی سنة اخری وما كان اقل من خمسمائة ضمناه حالا وان كانت الدیة قد وجبت حالا ولم یؤخذ منها شیء وشهد شاهدان انه ابرأه منها وقضی بالبرأة ثم رجعا ضمنا ذلك حالا كذا فی الحاوی + شاهدان شهدا بمال ثم دعاهما القاضی الی الصلح فاصطلحا علی بعضه ثم رجع احد الشاهدین لا یضمن شیئا كذا فی القنیة + لو شهد شاهدان علی رجل انه عبد لهذا الرجل وقضی القاضی به ثم اعتقه علی مال ثم رجعا عن شهادتهما لم یضمنا للمشهود علیه شیئا كذا فی المبسوط + وفی نوادر ابن سماعة عن ابی یوسف رح اذا شهد شاهدان علی عبد فی ید رجل لرجل وقضی القاضی بشهادتهما ثم ان المشهود علیه اشتری العبد من المشهود له بمائة دینار ثم رجعت الشهود عن الشهادة فالمشهود علیه یرجع علی الشهود بالمائة اذا لم یصدقهما ان شهادتهما حق بعد ان یرجعا عن الشهادة كذا فی الذخیرة + اذا شهد شاهدان علی عبد فی ید رجل انه لفلان فقضی به والذی فی یدیه العبد یجحد ذلك ثم رجعا عن شهادتهما وضمنهما القاضی القیمة فادیاها او لم یؤدیاها حتی وهب المشهود له العبد من المشهود علیه وقبضه فان الشاهدین یبرأان من الضمان ویرجعان فیما ادیاه فان رجع الواهب فی العبد وقبضه رجع المشهود علیه بالضمان علی الشاهدین ولو مات المشهود له فورث المشهود علیه العبد رجع الشاهدان علیه بما ادیاه الیه من القیمة كذا فی الحاوی + وكذلك اذا شهدا علیه بدین او عین وقضی للمشهود له بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ثم مات المشهود له وورث المشهود علیه بذلك فقد بریٔ الشاهدان عن الضمان كذا فی المحیط + وكذلك لو كان العبد قتل فاخذ المشهود له قیمته فورث المشهود علیه منه تلك القیمة او مثلها من میراثه وكذلك ان كان معه وارث

(٢) اخر وفی حصته من میراثه وفاء بتلك القیمة كذا فی الحاوی + وفی نوادر عیسی بن ابان رح رجل ادعی جاریة فی ید رجل وبنتا لها انهما جاریتاه وانكر الذی فی یدیه ان تكون الجاریة للمدعی وان تكون الصبیة بنتا للجاریة فجاء المدعی بشاهدین شهدا ان الجاریة للمدعی وجاء بشاهدین آخرین ان الصبیة بنت الجاریة فقضی بالجاریة وبنتها للمدعی ثم رجع اللذان شهدا ان الجاریة للمدعی فان القاضی یضمنهما قیمة الامة وقیمة ولدها لان القاضی انما قضی بالولد لشهادتهم ان الجاریة جاریته لانه استحقاق من الاصل فكل ما كان معها من مال او ولد فهو تبع لها فكانهم شهدوا بالولد كما شهدوا بالجاریة قال ارأیت رجل فی یدیه عبد تاجر كثیر المال مات العبد وترك مالا كثیرا فجاء رجل وادعی ان العبد

عبده بياحد ما تركه العبد وانكر الذي في يديه ان يكون العبد للمدعي وان يكون المال للعبد فجاء المدعي بشاهدين شهدا ان العبد ميراث المدعي ودعه الذي كان العبد في يديه وجاء بشهود كثير شهدوا ان المال للعبد فقضى القاضي للمدعي بالعبد والمال ثم رجع الذين شهدوا ان العبد للمدعي فانهم يضمنون المال للذي كان العبد والمال في يده فبعد ذلك ان رجع الذين شهدوا ان الصبية بنت الامة فشهود الامة يرجعون على شهود الولد بقيمة الولد وفي المنتقى رجل ادعى امة في يدي رجل انها امته وقضى القاضي له بالامة وقد كانت للامة ابنة في يد المدعى عليه ولم يعلم القاضي بها فاقام المدعي بعد ذلك بينة انها ابنتها فان القاضي يقضي له بالابنة ايضا تبعا للام فان قضى القاضي بذلك ثم رجع الشهود الذين شهدوا على الام انها للمدعي عن شهادتهم فانهم يضمنون قيمة الامة وولدها وقد مرت المسئلة من قبل قال ويستوي في هذه المسئلة ان يكون القاضي قضى بذلك معا او قضى بالام ثم بالولد بعد ذلك لان المعنى لا يوجب الفصل هكذا في المحيط * رجل في يده عبد فشهد شاهدان انه لرجل آخر وقضى به له ثم شهد آخران على المقضي له بالعبد لرجل آخر انه له وقضى له ثم شهد آخران على المقضي له الثاني ان العبد لهذا الثالث وقضى للثالث ثم رجعوا ضمن كل فريق للمشهود عليه جميع قيمة العبد كذا في الكافي * اذا اشترى رجل دارا بالف درهم وهي قيمتها ونقده الثمن فشهد شاهدان ان هذا الرجل شفيعها بدار تلزق هذه الدار المشتراة فقضى له بالشفعة ثم رجعا فلا ضمان عليهما فان كان المشتري قد بنى فيها بناء فامره القاضي بنقضه ضمن له الشاهدان قيمة بنائه حين رجعا ويكون النقض لهما كذا في الحاوي * وفي المنتقى شاهدان شهدا على رجل انه اقر لهذا المدعي بالف درهم وقضى القاضي عليه وقبضها منه ثم رجعا عن شهادتهما فلما اراد القاضي ان يضمنهما الالف قالا نحن نجيئك ببينة ان هذا الذي قضيت عليه قد اقر لفلان المقضي له بهذه الالف منذ سنة قال لا اقبل ذلك منهما واضمنهما الالف ولو شهد شاهد على رجل انه اقر بعتق عبده منذ شهر وشهد رجل آخر عليه انه اقر بعتق عبده منذ سنة وقضى القاضي بعتق العبد ثم رجعا عن شهادتهما فاراد القاضي ان يضمنهما قيمة العبد فقالا نحن نجيء بشاهدين آخرين يشهدان انه اقر بعتق عبده منذ عشر سنين قال اقبل ذلك منهما استحسانا كذا في المحيط * لو شهدا على رجل انه وكل هذا الرجل بقبض دين له على فلان وفلان يقر بالدين فقضى القاضي به للوكيل وقبضه واستهلكه ثم قدم صاحبه فانكر الوكالة ثم رجعا عن شهادتهما فلا ضمان عليهما والوكيل ضامن لما استهلك من ذلك وكذلك لو شهدا انه وكله بقبض وديعة وغلة او ميراث او غير ذلك كذا في الحاوي * اذا شهد شاهدان ذميان لذمي على ذمي بمال او بخمر او خنزير فقضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا المال وقيمة الخنزير ومثل الخمر وان كان الشاهدان اسلما ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا قيمة الخنزير وفي الخمر عند محمد رح يضمنان القيمة وعند ابي يوسف رح لا يضمنان شيئا ولو لم يسلم الشاهدان واسلم المشهود عليه ثم رجعا ضمنا قيمة الخنزير ولم يضمنا الخمر كذا في المبسوط * ان شهد شاهدان انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر او قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد آخران بوجود الشرط ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين دون الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر ولو رجع شهود الشرط وحدهم فالصحيح انهم لا يضمنون بحال ولو شهدا بالتفويض وآخران بانها طلقت او اعتق فالتفويض كالشرط هكذا في الكافي * لو شهدا انه امره بالتعليق وآخران ان المامور علق وآخران على وجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود التعليق كذا في البحر الرائق * ولو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا عندنا كذا في الكافي *

كتاب الوكالة

وهو مشتمل على ابواب

الباب الاول في بيان معناها شرعا وركنها وشرطها والفاظها وحكمها وصفتها وما يتصل به اما (١)

الباب الاول

معناها شرعا فهو اقامة الانسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم حتى ان التصرف ان لم يكن معلوما يثبت به ادنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ فذكر في المبسوط وقد قال علماؤنا فيمن قال لآخر وكلتك بمالي انه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط كذا في النهاية * واما ركنها فالالفاظ التي تثبت بها الوكالة من قوله وكلتك ببيع هذا العبد وشرائه كذا في السراج الوهاج * وقبول الوكيل ليس بشرط لصحة الوكالة استحسانا ولكن اذا رد الوكيل الوكالة ترتد هكذا ذكر محمد رح في الاصل كذا في الذخيرة
(٢) ولو قال شئت تبيع كذا فسكت وباع جاز ولو قال لا اقبل بطل كذا في محيط السرخسي في باب ما تقع به الوكالة * رجل وكل رجلا بطلاق امرأته فابى ان يقبلها الا انه لم يرد ولم يقبل صريحا ولكن طلقها يصح استحسانا ويجعل اقدامه على الطلاق قبولا للوكالة دلالة هكذا في المحيط * واذا وكل رجلا غائبا واخبره رجل بالوكالة يصير وكيلا سواء كان المخبر عدلا او فاسقا اخبره من تلقاء نفسه او على سبيل الرسالة صدقه الوكيل في ذلك او كذبه كذا في الذخيرة * واما شرطها فانواع منها ما يرجع الى الموكل وهو ان يكون ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من المجنون والصبي الذي لا يعقل اصلا وكذا من الصبي العاقل بما لا يملكه بنفسه كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة ونحوها من التصرفات الضارة المحضة ويصح بالتصرفات النافعة كقبول الهبة والصدقة من غير اذن الولي واما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع والاجارة فان كان مأذونا في التجارة يصح منه التوكيل وان كان محجورا ينعقد موقوفا على اجازة وليه او على اذن وليه بالتجارة كما اذا فعله بنفسه هكذا
(٣) في البدائع * وكل اليتيم فاجاز وصيه جاز هكذا في محيط السرخسي * والمجنون الذي يجن ويفيق اذا وكل في حال جنونه لا يصح وان وكل في حال افاقته يجوز قالوا هذا اذا كان لافاقته وقت معلوم حتى تعرف افاقته من جنونه بيقين فاما اذا لم يكن لافاقته وقت معلوم لا يجوز والمعتوه المغلوب اذا وكل رجلا ليشتري له شيئا او يبيع له شيئا لا يجوز هكذا في المحيط ولا يصح التوكيل من العبد المحجور هكذا في البدائع * وكل ما جاز للمأذون والمكاتب ان يفعلا جاز لهما ان يوكلا به من يفعله وليس للعبد المأذون ان يتزوج ولا يكاتب عبده كذا في المبسوط * ولو وكل المأذون مولاه بشيء من البيع والشراء وغير ذلك جاز وليس للمولى ان يوكل به غيره فان وكل غيره وانفذه الوكيل جاز ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لم يجز كذا في الحاوي * وليس للعبد ان يوكل وكيلا بخصومة احد يدعي رقبته او يدعي جراحة جرحها اياه العبد او جرح هو العبد ولا بالصلح في ذلك لان الخصم في هذه الاشياء مولاه وله ان يوكل في خصومته الآخر حقا على عبده من كسبه او جنى عبده عليه او يدعي رقبته لانه في كسبه خصم كذا في المبسوط في باب وكالة المأذون
(٤) والمكاتب * عبد بين رجلين كاتب احدهما نصيبه بغير اذن شريكه فوكل المكاتب وكيلا بالبيع او الشراء او الخصومة فهو جائز في نصيبه الذي كاتبه فان كاتبه الآخر بعد ذلك جاز فعل الوكيل في نصيبهما جميعا استحسانا وان كان مكاتبا لهما فوكل وكيلا بشيء من ذلك ثم عجز عن نصيب احدهما ففعل ذلك جاز في نصيبهما جميعا كذا في الحاوي * ولو كان المكاتب بين رجلين فوكل احدهما بقبض دين له على الآخر او على غيره او ببيع او شراء من الآخر او من غيره فهو جائز وكذلك ان وكله احدهما ببيع عبد من الآخر او من غيره او بالخصومة مع الآخر او مع غيره فهو جائز وكذلك لو كانت الخصومة بينه وبين مولييه جميعا فوكل ابن احدهما بذلك او عبده او مكاتبه او وكله بالبيع او الشراء فهو جائز كما مع
(٥) سائر الاجانب كذا في المبسوط * واما توكيل المرتد فموقوف ان اسلم نفذ وكالته وان قتل او مات او لحق بدار الحرب بطل عند ابي حنيفة رح كذا في البحر الرائق * فلو لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فان كان القاضي قضى بلحاقه خرج وكيله عن الوكالة وان عاد قبل ان يقضي بذلك فالوكيل على وكالته كذا في الحاوي * وان وكل المرتد وهو في دار الحرب وكيلا ببيع شيء من ماله في دار الاسلام لم يجز لان بلحوقه بالدار زال ماله من ملكه كذا في المبسوط * واما المرتدة فتوكيلها جائز في قولهم جميعا لان ردتها لا تعتبر في حكم ملكها فهي كالمسلمة كذا في السراج الوهاج * وكذلك ان كان التوكيل قبل الردة يبقى بعد الردة الا ان توكل بتزويجها وهي مرتدة فذلك باطل حتى لو زوجها الوكيل في حال الردة لم يجز وان

وان لم يزوجها حتى اسلمت ثم زوجها جاز كذا فى المبسوط + ولو وكلته بالتزويج وهى مسلمة ثم ارتدت ثم اسلمت
فزوجها لم يجز وارتدادها اخراج له من الوكالة كذا فى الحاوى + ويجوز من الذمى كما يجوز من المسلم لان حقوقهم مرعية
مصونة من الضياع كحقوقنا كذا فى البدائع + واذا وكل الذمى المسلم يتقاضى خمر له على ذمى يكره للمسلم ان يقبض (٤)
فان فعل برئ المطلوب كذا فى الحاوى فى فصل الوكالة بقبض الدين واذا وكل الذمى المسلم ان يرهن له عند ذمى بخمر
او يرهن له خمرا بدراهم فان اضاف الوكيل الى الآمر واخبر به على وجه الرسالة صح وان قال قرضنى لم يكن رهنا كذا
فى المبسوط فى الوكالة بالرهن + الاب اذا وكل رجلا ببيع شئ لابنه الصغير او بشراء شئ له او بالخصومة فهو جائز
ووصى الاب كالاب فى جواز التوكيل منه للصبى هكذا فى المحيط + ويجوز لوصى اليتيم ان يوكل بكل ما يجوز ان يفعله
بنفسه من امر اليتيم كذا فى السراجية + فان كان لليتيم وصيان فوكل كل واحد رجلا على حدة بشئ قام وكيل كل واحد
من الوكيلين مقام موكله عند ابى حنيفة رح ومحمد رح الا فى اشياء معدودة هكذا فى المبسوط + ومنها ما يرجع الى (٥)
الوكيل وهو ان يكون عاقلا فلا تصح وكالة المجنون والصبى الذى لا يعقل واما البلوغ والحرية فليسا بشرط لصحة
الوكالة فتصح وكالة الصبى العاقل والعبد ماذونين كانا او محجورين كذا فى البدائع + ولو وكل صبيا او عبدا ان يعتق
عبده على مال او غير مال او يكاتبه فهو جائز كذا فى المبسوط فى باب الوكالة فى العتق والكتابة + الوكيل اذا اختلط
عقله بشرب نبيذ ويعرف الشراء والقبض فهو على وكالته ولو اختلط عقله بشرب البنج لم يجز لانه بمنزلة المعتوه كذا
فى خزانة المفتيين + واما العلم بالتوكيل فى الجملة فشرط بلا خلاف اما علم الوكيل واما علم من يعامله حتى لو وكل (٦)
رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من رجل قبل علمه وعلم الرجل بالتوكيل لا يجوز بيعه حتى يجيزه الموكل او الوكيل بعد علمه
بالوكالة واما علم الوكيل على التعيين بالتوكيل فهل هو شرط ذكر فى الزيادات انه شرط وذكر فى الوكالة انه ليس بشرط
كذا فى البدائع + واذا قال الرجل اذهب بثوبى هذا الى فلان حتى يبيعه او اذهب لى فلان حتى يبيعك ثوبى الذى
عنده فهو جائز وهو اذن منه لفلان فى بيع ذلك الثوب ان اعلمه المخاطب بما قاله المالك جاز بيعه رواية واحدة
وان لم يعلم ففيه روايتان ولو قال اذهب بهذا الثوب الى القصار حتى يقصره او الى الخياط حتى يخيطه قميصا فهو اذن منه
للقصار والخياط فى ذلك العمل حتى لا يصير ضامنا بعمله بعد ذلك كذا فى المبسوط فى باب ما لا يجوز فيه الوكالة
وفى وكالة الاصل اذا قال لعبده اذهب الى فلان حتى يعتقك او حتى يكاتبك فاعتقه فلان جاز ويصير
فلان وكيلا بالعتاق علم او لم يعلم هكذا فى الذخيرة والمحيط + وكذلك لو قال لامرأته انطلقى الى فلان حتى يطلقك
فطلقها فلان ولم يعلم يقع كذا فى محيط السرخسى فى باب ما يقع به الوكالة + وعلم الوكيل بالوكالة شرط عمل الوكالة حتى
ان من وكل غيره ببيع عبده او بطلاق امرأته والوكيل لا يعلم فطلق او باع لا يجوز بيعه ولا طلاقه هكذا ذكر محمد رح
فى الجامع الصغير كذا فى المحيط والذخيرة + اذا وكل انسانا لا يصير وكيلا قبل العلم وهو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى
وان وكل مسلم حربيا فى دار الحرب والمسلم فى دار الاسلام فالوكالة باطلة وكذا لو وكل حربى فى دار الحرب مسلما (٩)
فى دار الاسلام واذا وكل الحربى مسلما او ذميا او حربيا يتقاضى دينا له فى دار الاسلام واشهد على ذلك من
اهل الاسلام فخرج وكيله من دار الحرب بطلب ذلك فهو جائز وكذا اذا وكل ببيع او شرى او قبض او وديعة
او ما اشبه ذلك واذا وكل المسلم او الذمى حربيا مستامنا فى دار الاسلام بخصومة او ببيع او غير ذلك جاز
واذا لحق بدار الحرب بطلت وكالته كذا فى الحاوى + وتجوز وكالة المرتد بان وكل مسلم مرتدا وكذا لو كان مسلما
وقت التوكيل ثم ارتد فهو على وكالته الا ان يلحق بدار الحرب فتبطل وكالته كذا فى البدائع + فى نوادر ابن سماعة
عن ابى يوسف رح اذا باع المضارب عبدا اشتراه بمال المضاربة من رجل فوكل المشترى رب المال بقبضه لم يجز (١٠)
وكذلك لو وكل المشترى شريك البائع بقبضه منه وهو مفاوضة او وكل شريك عنان وهو من تجارتهما قال ثمه

كل من كنت اجز بيعه فى العبد لايكون وكيلا للمشترية فى قبضه كذا فى المحيط + واذا وكل المستأمن مستأمنا بخصومة ثم لحق
الموكل بالدار وبقى الوكيل يخاصم فان كان الوكيل هو الذى يدعى الحربى الحق قبلت الخصومة فيه وان كان الحربى هو المدعى عليه
ففى القياس تنقطع الوكالة حين لحق بالدار وبه نأخذ لان المقصود من الخصومة القضاء وليس للقاضى ولاية
الزام على اهل الحرب فى لو كل المستأمن ذميا ببيع متاع او تقاضى دين سوى الخصومة ثم لحق بدار الحرب فهو جائز
هكذا فى المبسوط + ومنها ما يرجع الى الموكل به[11] اعلم ان الحقوق نوعان حق الله وحق العبد وحق الله نوعان نوع (١١)
منه يكون الدعوى فيه شرطا كحد القذف وحد السرقة فمن النوع يجوز التوكيل فيه عند ابى حنيفة ومحمد رح فى
الاثبات سواء كان الموكل حاضرا او غائبا ويجوز فى الاستيفاء اذا كان الموكل حاضرا ولا يجوز اذا كان غائبا ونوع منه
لم يكن الدعوى فيه شرطا كحد الزنا وحد الشرب فهذا النوع لا يجوز اذا كان التوكيل فى اثباته ولا فى استيفائه ثم الخلاف
انما هو فى حق اثبات الحد اما التوكيل باثبات المال فى السرقة فمقبول بالاجماع هكذا فى السراج الوهاج + واما حقوق العباد
فعلى نوعين نوع لا يجوز استيفاؤه مع الشبهة كالقصاص فيجوز التوكيل باثباته عند ابى حنيفة ومحمد رح واما التوكيل
باستيفاء القصاص فان كان الموكل وهو الولى حاضرا جاز وان كان غائبا لا يجوز ونوع يجوز استيفاؤه مع الشبهة كالديون
والاعيان وسائر الحقوق فيجوز التوكيل بالخصومة باثبات الدين والعين وسائر الحقوق سوى القصاص برضاء
الخصم بالخلاف ويجوز التوكيل بالتعزير اثباتا واستيفاء بالاتفاق وللوكيل ان يستوفى سواء كان الموكل حاضرا
او غائبا هكذا فى البدائع + ويجوز[12] التوكيل بالبياعات والاشرية والاجارات والنكاح والطلاق والعتاق والخلع والصلح (١٢)
والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة والايداع وقبض الحقوق والخصومات وتقاضى الديون والرهن والارتهان
كذا فى الذخيرة + ولا تصح[13] الوكالة فى المباحات كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج الجواهر من المعادن (١٣)
فما اصاب الوكيل شيئا من ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدى كذا فى فتاوى قاضيخان + ولا يصح التوكيل بالاستقراض
فلا يثبت الملك فيما استقرض للموكل الا اذا بلغ على سبيل الرسالة فيقول ارسلنى اليك فلان يستقرض كذا فحينئذ
يثبت الملك للمستقرض وما استقرض للوكيل ولذا عنهما من الامر ولو هلك هلك من ماله كذا فى الكافى + ويجوز[14] (١٤)
بطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة والاستيهاب هكذا فى البدائع + وليس للوكيل فى الهبة ان يرجع فيها ولا
ان يقبض الوديعة من المودع ولا العارية من المستعير ولا القرض ممن هو عليه ولا الرهن من المرتهن وان كانت هذه الوكالة
من الملتمس لذلك من المالك فوكل رجلا ان يرتهن عبد فلان بدينه او يستعيره له او يستوهبه فان الوكيل فى ذلك
يضيف الى موكله ولا يضيف الى نفسه فيقول ان زيدا يستوهبك عبدك او يسترهنك بما له عليك من الدين
او يستعيره منك وان اضافه الى نفسه فقال هب لى او امر لى او اقرضنى فذلك كله للوكيل دون الموكل هكذا فى السراج الوهاج
واما الفاظها[15] فكل لفظ يدل على الاطلاق كقوله وكلتك او فوضت واجبت او رضيت او شئت او اردت ولو قال لا (١٥)
انهيك عن طلاق المرأة لا يكون توكيلا كذا فى التبيين + ولو قال وافقنى هذا التوكيل وامره كذا فى المحيط + واذا قال لغيره
اجزت لك بيع عبدك فهذا التوكيل صحيح كذا فى الذخيرة + ولو قال لغيره انت وكيلى فى قبض هذا الدين يصير وكيلا وكذا لو قال انت جرى
وكذا لو قال انت وصى فى حياتى ولو قال انت وصى لا يكون وكيلا ولو قال انت وكيلى فى كل شئ يكون وكيلا بحفظ المال لا غير هو الصحيح وكذا
او قال انت وكيلى بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلى فى كل شئ جائز امرك يصير وكيلا فى جميع التصرفات المالية كالبيع والشراء
والهبة والصدقة واختلفوا فى الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم لا يملك الا اذا دل دليل سابقة الكلام
ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح هكذا فى فتاوى قاضيخان + ولو قال وكلتك فى جميع امورى فقال له طلقت
امرأتك او وقفت جميع ارضك الاصح انه لا يجوز ولو انفق ماله فى عمارة املاكه وفى نفقة عياله هل يرجع عليه
بذلك قيل ينبغى ان يرجع على الموكل بما انفق فى عمارة املاكه وبما انفق على اهله ان كان قال له جائز ما صنعت كذا ۸۰

في الخلاصة + قال لغيره وكلتك في جميع اموري واقمتك مقام نفسي لا يكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة يتناول البياعات والانكحة وفي الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان الرجل تاجرا بتجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها + رجل له عبيد قال لرجل ما صنعت في عبيدي فهو جائز فاعتق الكل لا يجوز عند ابي حنيفة رح وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان + اذا اكره السلطان رجلا ان يوكل غيره بطلاق امرأته فقال المكره لذلك الغير انت وكيلي فطلق الوكيل امرأته والزوج قال لم ارد به الطلاق طلقت امرأته بخلاف ما لو قال له ابتداء انت وكيلي وقال لم ارد به الطلاق كذا في المحيط + اذا قال لامرأته (تو وكيل مني هرچه خواهي كن) فقالت المرأة (اگر من وكيل توام خويشتن را دست باز داشتم بسه طلاق) فقال الزوج لم ارد به الطلاق فان لم يسبق من كلام الطلاق ما يكون هذا جوابا فالقول للزوج ويسعها تصديقه اذا حلف وان سبق يقع واحدة رجعية ان كانت المرأة مدخولا بها قالوا انما يقع واحدة اذا لم يكن السابق دليلا على ارادة الثلث وهذا الجواب على قولهما واما على قول ابي حنيفة رح اذا لم يكن السابق دليلا على ارادة الثلث لا يقع شيء وان كان سابقة الكلام دليلا يقع الثلث عند الكل هكذا في الذخيرة + قال لاجنبية هل خالعت من زوجك فقالت (تو داني) او قال هل ازوجك من فلان او قال لغيره هل ابايع متاعك فاجابا له (تو داني) فهو اذن وتوكيل بالخلع والنكاح والبيع كذا في جواهر الاخلاطي + قال لآخر خذ هذا المال (وهرچه مصلحت بيني بكن) لا يكون توكيلا ولو قال (هرچه مصلحت است بكن رواست) فهذا توكيل يملك الابضاع وغيره كذا في الوجيز للكردري + اذا قالت المرأة لزوجها في حالة الغضب (يا كردني ميكنم) فقال الزوج (چه تواني كردن) فقالت (كنم بدستوري تو) فقال الزوج (بكن) فقالت (خويشتن را سه طلاق دادم) لا تطلق لانه لا يراد بهذا الطلاق عرفا كذا في المحيط + قال لغيره اشتر جارية بالف درهم واشتر جارية لا يصير وكيلا ويكون ذلك مشورة ولو قال اشتر جارية بالف درهم لك على شرائك درهم فحينئذ يصير وكيلا ويكون للوكيل اجر مثله ولا يزاد على درهم رجل قال لمديونه اشتر بمالي عليك جارية لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة رح ولو قال اشتر بمالي عليك جارية فلان او قال هذه الجارية صح التوكيل عند الكل وكذا لو قال اسلم مالي عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول ابي حنيفة رح ولو قال اسلم مالي عليك الى فلان في كذا صح التوكيل عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان فلو قال لغيره ان لم تبع عبدي هذا فامرأتي طالق يصير ذلك الغير وكيلا بالبيع كذا في الذخيرة + رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكلتك كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك امر مستغلاتي وكان اجرها من اذ ان ملك تقاضي الاجرة وقبضها وكذلك لو قال اليك امور ديوني ملك التقاضي ولو قال فوضت اليك امر دوابي وامر مماليكي ملك الحفظ والرعي والتعليف والنفقة عليهم ولو قال فوضت اليك امر امرأتي ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف ما لو قال ملكتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البحر الرائق + واما حكمها فمنه قيام الوكيل مقام الموكل فيما وكله به ولا يجبر الوكيل على اتيان ما وكل به الا في دفع الوديعة بان قال له ادفع هذا الثوب الى فلان فقبله وغاب الآمر يجبر المأمور على دفعه هكذا في محيط السرخسي + وان وكله بالعتق فقبل ثم ابى ان يعتق لم يجبر عليه كذا في الحاوي + ومنه ان ليس للوكيل ان يوكل غيره بما وكل الا ان يطلق له الذي وكله او يجيز امره فيما وكل به فيكون له ذلك كذا في شرح الطحاوي + وكل رجلا بالخصومة وقال ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ويكون الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الاول او عزله الموكل او جن او ارتد ولحق بدار الحرب لا ينعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل الاول او جن او ارتد ولحق بدار الحرب ينعزل الوكيلان ولو عزل الاول الثاني جاز عزله ولو ان وكيلا وكل غيره وقال له ما صنعت من شيء فهو جائز لم يكن للوكيل الثاني ان يوكل غيره كذا في فتاوى قاضيخان + وكل العبد التاجر مولاه بقبض دينه فليس للمولى ان يوكل غيره فان وكل المولى مع هذا وباشر وكيله هل يجوز ينظر ان لم يكن

على العبد دين يجوز فان كان عليه دين لا يجوز كذا في محيط السرخسي في توكيل العبد المأذون والمكاتب * واما صفتها فانها من
العقود الجائزة الغير اللازمة حتى ملك كل واحد من الوكيل والموكل العزل بدون صاحبه كذا في النهاية * ومنه انه امين
فيما في يده كالمودع فيضمن فيما يضمن به المودع ويبرأ به والقول قوله في دفع الضمان عن نفسه فلو دفع له مالا وقال اقضه
فلانا عن ديني فقال قضيته وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل في براءة الذمة وللدائن في عدم قبضه فلا يسقط دينه
كذا في البحر الرائق * ولا يجب اليمين عليهما وانما يجب على الذي كذبه دون الذي صدقه فان صدق المامور في الدفع
فانه يحلف الآخر بالله ما قبض فان حلف لا يسقط دينه ولم يظهر القبض وان نكل ظهر قبضه ويسقط عن الآمر
دينه وان صدق الآمر انه لم يقبضه وكذب المامور فانه يحلف المامور خاصة لقد دفع اليه فان حلف برئ وان
نكل لزمه ما دفع اليه كذا في شرح الطحاوي **واما ما يتصل بذلك** فمنه انه يحتمل الجهالة اليسيرة في الوكالة ولا يبطل بالشروط
الفاسدة اي شرط كان ولا يصح شرط الخيار فيها لان شرط الخيار شرعي لازم يحتمل الفسخ والوكالة غير لازمة كذا في فتاوى قاضيخان
ان قال انت وكيلي في طلاق امرأتي على اني بالخيار ثلثة ايام او على انها بالخيار ثلثة ايام فالوكالة جائزة والشرط باطل كذا
في المحيط في انواع الخيار في الوكالة * ومنه صحة اضافتها فتقبل التقييد بالزمان والمكان فلو قال بعه غدا لم يجز بيعه
اليوم ولو قال اعتق عبدي هذا او طلق امرأتي غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي عبدا اليوم او قال
اعتق عبدي اليوم ففعل ذلك غدا فيه روايتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم كذا في فتاوى قاضيخان
ولو وكله يتقاضى دينه بالشام ليس له ان يتقاضاه بالكوفة كذا في البحر الرائق * ومنه صحة تعليقها ولو قال اذا هل مالي فاقبض
واذا قدم فلان فتقاضه واذا اديته شيئا فانت وكيلي في قبضه او اذا قدم الحاج فاقبض ديوني صحت الوكالة كذا في
محيط السرخسي * ومنه ان كل عقد لا يحتاج فيه الوكيل الى اضافته الى الموكل ويكتفي بالاضافة الى نفسه كالبيعات والاشربة والاجارات
والصلح الذي هو معنى البيع فحقوقه راجعة الى الوكيل ويكون الوكيل في هذه الحقوق كالمالك والمالك كالاجنبي كتسليم المبيع
وقبضه ومطالبة الثمن وقبضه وقبض المبيع والمخاصمة في العيب والرجوع بالثمن وقت الاستحقاق هكذا في البدائع * والملك
يثبت للموكل خلافة عن الوكيل ابتداء وهو الصحيح حتى لو اشترى ذا رحم محرم منه لا يعتق عليه هكذا في السراج الوهاج * ولا
تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل ما دام الوكيل حيا وان كان غائبا كذا في البحر الرائق * وكيل البائع هو الذي يطالب
بتسليم المبيع اذا نقد المشتري الثمن ولا يطالب الموكل به كذا في السراج الوهاج * واذا طلب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه
اياه فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل ان يطالبه ثانيا كذا في الجوهرة النيرة * ولو استحق المبيع رجع المشتري بالثمن على الوكيل
ان نقده اليه وان نقد الثمن الى الموكل رجع به عليه ولو لم يستحق المبيع ولكن المشتري وجد به عيبا فله ان يخاصم الوكيل واذا ثبت
العيب عليه ورده عليه بقضاء قاض اخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه وان نقده الى الموكل اخذه من الموكل وكذلك الوكيل بالشراء
هو المطالب بالثمن دون الموكل وهو الذي يقبض المبيع من البائع دون الموكل واذا استحق المبيع فهو الذي يتولى الرجوع بالثمن
على البائع دون الموكل كذا في السراج الوهاج * ولو ادعى انه رسول وقال البائع انه وكيل فطالبه بالثمن فالقول للمشتري
والبينة على البائع عبد اشترى من رجل شيئا فقال البائع لا اسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد انا ماذون كان القول قول العبد
ولو اقام البائع البينة على ان العبد قد اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى القضاء وبعد الشراء لم تقبل بينته عبد باع من رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعتك
لمولاي وانا محجور وقال المشتري بل انت ماذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد والوكيل بالاجارة المخاصمة في اثباتها
وقبض الاجر وحبس المستاجر به وان وهب الاجر المستاجر او ابرأه جاز ان لم يكن بعينه وان كان بعينه لا كذا في البحر الرائق
ومنه ان كل عقد يحتاج فيه الى اضافته الى الموكل فحقوقه ترجع الى الموكل كالنكاح والطلاق على مال والعتاق عليه والخلع
والصلح عن دم العمد والكتابة والصلح عن انكار المدعى عليه كذا في البدائع * ولا يطالب وكيل الزوج بالصداق
ولا يلزم وكيل المرأة تسليمها وكذلك اذا كان وكيل المرأة فليس له قبض المهر وكذلك الوكيل بالكتابة ليس له قبض

بدل الكتابة وكذلك الوكيل بالخلع ان كان وكيل الزوج فليس له قبض بدل الخلع وان كان وكيل المرأة فلا يؤخذ ببدل
الخلع الا اذا ضمن كذا في السراج الوهاج + هذا كله ان كان الوكيل من اهل العهدة هكذا في البدائع + واذا وكل صبيا محجورا
بان يبيع له او وكله بان يشتري له شيئا فباع شيئا او اشترى جاز اذا كان يعقل ذلك ولا عهدة على الصبي وانما العهدة
على الآمر كذا في الذخيرة + ولا خيار للمشتري ولا للبائع سواء علما بكونه محجورا او لم يعلما في ظاهر الرواية كذا في السراج الوهاج +
وان كان صبيا مأذونا له في التجارة فان كان وكيلا بالبيع بثمن حال او بثمن مؤجل فباع جاز ولزمته العهدة فاما اذا كان وكيلا
بالشراء ان كان وكيلا بالشراء بثمن مؤجل لا تلزمه العهدة قياسا واستحسانا بل تكون العهدة على الآمر حتى ان البائع يطالب
الآمر بالثمن دون الصبي واما اذا وكله بالشراء بالثمن الحال فالقياس ان لا تلزمه العهدة وفي الاستحسان تلزمه كذا
في الذخيرة + اذا وكل الحر عبدا مأذونا بان يشتري له عبدا او جارية او طعاما او غير ذلك بالف نقد ولم يدفع اليه الالف
او دفع اليه فاشترى له العبد على ما امره به فالشرى جائز والعهدة على المأذون ولو كان الآمر امر العبد ان يشتري له
نسيئة فاشترى العبد ذلك كما امره الآمر كان جميع ما اشتراه العبد للعبد ولا شيء للآمر وان وكل المأذون رجلا
ببيع شيء مما في يده او شرائه فهو جائز وهو في ذلك بمنزلة الحر وان كان المأمور مرتدا اجاز بيعه ولكن تتوقف حكم
العهدة عند ابي حنيفة رح فان اسلم كانت العهدة عليه والا فهي على الآمر كذا في السراج الوهاج + **فصل في**
(١) اثبات الوكالة والشهادة عليها وما يتعلق به حضر مجلس الحكم بخوارزم عند حاكمها ووكل بقبض كل حق له
بخوارزم فان كان الحاكم يعرف الموكل اسما ونسبا يجعله وكيلا فاذا احضر عند هذا الحاكم هذا رجلا وادعى
حقا للموكل وبرهن على الحق حكم به بلا احتياج الى اثبات الوكالة وان كان لا يعرف لا يجعله وكيلا لان معرفة المقضي له
وقت القضاء شرط ليعلم ان الحكم لمن يكون وان اراد الموكل ان يبرهن انه فلان بن فلان الفلاني حين لم يحصل
للقاضي فلا يقبل لعدم الخصم وان اراد ان يبرهن عليه ليكتب الى قاضي الدشت بذلك يعني ان فلان بن فلان
الفلاني وكل فلان بن فلان الفلاني بكذا يقبله ويكتب به لان حضرة الخصم ليس بشرط لسماع البينة للكتاب
الحكمي كذا في الوجيز للكردري + ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وقبضه والخصومة وجاء بالبينة
على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر احدا قبله للموكل حق فالقاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا
(٢) لذلك او مقرا به فحينئذ يسمع وتنفذ له فان احضر بعد ذلك غريما آخر لم يحتج الى اعادة البينة ولو ادعى الوكالة
بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضوره بعينه واذا اثبت بحضوره فجاء بخصم آخر يقيم البينة على الوكالة مرة
اخرى كذا في البحر الرائق في باب الوكالة بالخصومة + وان برهن على الوكالة على انسان بعينه في حق ثم ادعى عليه
لموكله حقا آخر لا يحتاج الى اعادة البينة على وكالته بخلاف دعواه الوكالة عن موكل آخر كذا في الوجيز للكردري + اقام
رجل بينة ان فلانا وكله وفلان بن فلان بقبض المال الذي له على هذا فاقر الغريم بالدين وجحد الوكالة او
جحدهما جميعا فاقام الوكيل البينة على الوكالة وعلى الدين فان القاضي يقضي بوكالة الوكيلين جميعا وليس للحاضر
ان يقبض الدين حتى يحضر الغائب لان الحاضر ههنا انتصب خصما عن الغائب لانه يدعي لنفسه حقا متصلا بحق
الغائب لان احد الوكيلين بالقبض لا ينفرد بالقبض فان حضر الغائب قبضا الدين ولا يحتاج الذي حضر الى اثبات
وكالته كذا في المحيط في الفصل الثامن من كتاب الوكالة + ادعى انه وكيل فلان بقبض دينه الذي على هذا الحاضر
وبرهن على الوكالة والدين برهانا واحدا قال الامام يقبل على الوكالة ويحكم بها ثم تعاد البينة ثانيا على الدين بعده هكذا
في الوجيز للكردري + وقال محمد رح اذا اقامها على الكل جملة يقضي بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وهو
الاستحسان والفتوى على قوله هكذا في جواهر الاخلاطي + رجل وكل رجلا ببيع عين من اعيان ماله فاراد الوكيل
ان يثبت وكالته بالبيع عند القاضي حتى لو جاء الموكل وانكر لا يلتفت الى انكاره فله وجوه احدها ان يسلم الوكيل

العين الى رجل ثم يدعي انه وكيل من مالكه بالقبض والبيع فسلمه لي فيقول ذو اليد لا علم لي بالوكالة فيقيم البينة على انه وكيله بالقبض والبيع فيستمع القاضي ذلك ويأمره بالتسليم اليه فيبيعه وثانيها ان يقول هذا ملك فلان ابيعه منك فاذا اباع منه يأمره بقبض المبيع فيقول المشتري لا اقبض منك لاني اخاف ان يجيء المالك وينكر الوكالة وربما يكون المقبوض هالكا في يدي او يحصل فيه نقصان فيضمن فيقيم الوكيل بينة انه وكيل فلان بالبيع والتسليم ويجبره على القبض وثالثها رجل ادعى ان الدار التي في يدك ملك فلان وانت وكيله بالبيع وقد بعت مني فقال بعت منك ولكن لست بوكيل من فلان ولم يوكلني بالبيع فاقام مدعي الشراء انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم تقبل البينة عليه فيثبت كونه وكيلا عنه في البيع كذا في البحر الرائق ناقلا من خزانة المفتين * رجل وكل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة فيها فاحضر الوكيل المديون فاقر المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين لا تقبل بينته لان البينة على الدين لا تقبل الا من الخصم وباقرار المديون لم تثبت الوكالة فلم يكن خصما الا ترى ان المديون لو اقر بالوكالة فقال الوكيل انا اثبت الوكالة مخافة ان يحضر الطالب وينكر الوكالة قبلت بينته وان كانت البينة قائمة على المقر كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على رجل حقا لغائب واقام بينة ان الغائب وكله بطلب حقه وخصومته في ذلك فاقام المدعى عليه بينة ان الموكل اخرج هذا عن الوكالة بمحضر او بغير محضر منه قبلت هذه البينة وتبطل الوكالة وكذلك اذا اقام البينة على اقرار الوكيل ان الموكل اخرجه من الوكالة قبلت البينة وكذلك اذا اقام البينة على اقرار الموكل انه لم يوكله قبلت البينة كذا في المحيط في الفصل الثامن من كتاب الوكالة * ولو دفع الغريم المال الى الوكيل ثم اقام البينة انه ليس بوكيل او اقام البينة على اقراره ان الطالب ما وكله لا تقبل ولو اراد ان يستحلفه على ذلك لا يحلف عليه فان اقام الغريم البينة ان الطالب جحد الوكالة وقبض المال مني تقبل كذا في الكافي في باب التوكيل بالخصومة * الوكيل بقبض الدين اذا اقام بينة على الدين فقضى القاضي على الغريم بذلك وامره بدفع المال الى الوكيل وقبض الوكيل ذلك وضاع من يده ثم اقام الغريم بينة على انه قضاه الى رب المال فلا سبيل له على الوكيل انما سبيله على الموكل لان يد الوكيل يده كذا في المحيط في الفصل الثامن * رجل وكل رجلا بخصومة كل احد فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا لموكله فاقر المدعى عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل انا اقيم البينة على الوكالة لتكون حجة لي على غيره فان القاضي يقبل بينته ويجعله وكيلا مع المقر ومع غيره كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى على رجل انه وكيل فلان بالخصومة وله على فلان كذا فقال المدعى عليه ما وكلني فلان بالخصومة وبرهن على انه وكيل بالخصومة تقبل كذا في الوجيز للكردري * وان شهدا بالوكالة والوكيل لا يدري انه وكله ام لا او قال اخبرني الشهود انه وكلني فانا اطلبه فهو جائز لان بخبر الشاهدين يثبت العلم للقاضي فلان يثبت العلم للوكيل اولى وان شهدا على وكالته وهو يجحد فان كان وكيل الطالب فليس له ان يأخذ بتلك الشهادة لانه اكذب شهوده وان كان وكيل المطلوب فان شهدا له قبل الوكالة لزمته لانه وكيل المطلوب بدون قبوله يجبر على جواب الخصم وان لم يشهدا على قبوله فله ان يقبل وله ان يرد لان الثابت من التوكيل بالبينة كالثابت بالمعاينة هكذا في المبسوط * وان المطلوب غائبا فادعى الطالب في داره حقا وجاء بابني المطلوب فشهدا ان المطلوب وكل هذا بالخصومة في هذه الدار والوكيل يجحد والطالب بطلت والمطلوب اذا دفع المال الى انسان وادعى انه وكيل الطالب بقبضه ثم قدم الطالب فجحد وشهد للمطلوب ابنا الطالب بالوكالة جازت ولو كان وكيل الطالب يدعي الوكالة والمطلوب يجحد فشهد ابنا الطالب بالوكالة لم تقبل سواء كانت الوكالة بالخصومة او بقبض الدين او بقبض العين فان اقر المطلوب بالوكالة في الدين يؤمر بدفع الدين الى الوكيل لاقراره على نفسه ولو كان بالخصومة لم يجز اقراره لاحتمال انهما تواضعا فيقر الوكيل انه لا حق له وان كان اقر في قبض العين ففي
(٣) ظاهر الرواية انه لا يصح اقراره ولا يؤمر بتسليم العين كذا في المحيط * ولو كان مسلم في يده دار ادعى ذمي فيها دعوى ووكل وكيلا فشهادة اهل الذمة لم يجز شهادتهم على الوكالة اقر المسلم بالوكالة او انكر لان

اقراره بالوكالة يلزمه الجواب لانه يصادق حق الغير فاذا يلزمه ذلك بشهادة اهل الذمة على المسلم كذا في المبسوط * رجل
وكل رجلا بقبض دينه من فلان فاراد الوكيل اثبات الوكالة بالبينة فشهد شاهدان ان الموكل وكله بقبض دينه
من فلان قال ابو حنيفة رح يصير وكيلا بالقبض والخصومة ولو شهد الشهود ان صاحب الدين ارسله في اخذ
الدين فانه لا يكون وكيلا بالخصومة في قولهم وكذا لو شهدوا انه امره باخذ دينه منه لا يصير وكيلا بالخصومة وكذا
لو شهدوا ان صاحب الدين اناب مناب نفسه في قبض الدين ولو شهدوا ان الموكل قال له جعلتك جريا في قبض
ديني من فلان او سلطتك على قبض ديني من فلان او جعلتك وصيي في حيوتي في قبض ديني من فلان يصير
وكيلا بالخصومة وقبض الدين في قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شهد احدهما انه وكله بقبض الدين
فشهد الآخر انه امره بقبضه او ارسله ليقبضه وهو مقر بالدين فله اخذه وليس له ان يخاصم اذا انكر الدين كذا
في المحيط * ولو شهد احدهما انه وكله بقبضه وشهد الآخر انه وكله بتقاضيه او بطلبه منه فالشهادة جائزة وعلى
ما استحسن اصحابنا يجب ان لا تقبل هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح * ولو شهد احدهما انه وكله ببيع هذا العبد
مطلقا والآخر انه وكله بالبيع وقال لا تبعه حتى تستأمرني فباع الوكيل جاز لاتفاقهما على الوكالة بالبيع وانفراد احدهما
باشتراط الاستيمار * ولو قال احدهما وكل هذا ايبيعه وقال الآخر وكل هذا وهذا ببيعه لم يكن لهما ولا لاحدهما ان يبيعه وكذا
في قبض العين ولو كان في الخصومة فللذي اتفقا عليه ان يخاصم لكن لا يقبض هذا وحده اذا قضى له به كذا في المحيط * ولو
شهد احدهما انه قال له انت وكيل في قبضه وشهد آخر انه قال له انت جري في قبضه قضي به وكذا هذا في الخصومة وقبض العين
ولو قال احدهما وكيل وقال الآخر وصي لم يقبل الا ان يقول وصي في حيوته ولو قال احدهما وكله بالخصومة في هذه الدار الى قاضي
بلد كذا وقال الآخر الى قاضي بلد آخر فهو وكيل بالخصومة كذا في المبسوط * ولو كان هذا في الفقيهين للتحكيم لم تقبل وكذا لو ذكر احدهما
قاضي كذا وذكر الآخر فقيها للتحكيم وان شهد احدهما بتوكيله بطلاق فلانة والآخر بطلاق فلانة وفلانة تثبت في حق الاولى وكذا
في البيع والكتابة والعتق * ولو قال احدهما وكله بقبضه وقال الآخر سلطه على قبضه فهما سواء في المعنى كذا في المحيط * شهدا
على الوكالة ثم قال احدهما وقد كان عزله عنها جازت شهادتهما ولم يجز شهادة احدهما على العزل كذا في المبسوط * ولو شهد
بوكالة انسان وقضي به ثم رجعا لم يبطل القضاء بالوكالة ولم يضمنا كذا في المحيط * ولو وكله بتقاضي دين له بشهود ثم غاب فشهد
ابنا الطالب ان اباهما قد عزله عن الوكالة وادعى المطلوب شهادتهما جازت شهادتهما فان لم يدع المطلوب شهادتهما اجبرته
على دفع المال اليه وكذلك شهادة الاجنبيين في هذا فان جاء الطالب بعد دفع المال فقال كنت اخرجته من الوكالة
فانا اضمن المطلوب فان كان الشاهدان ابني الطالب لم يكن له ان يضمن لان شهادتهما الآن لابيهما في بقاء دينه على المطلوب
وان كان الشاهدان اجنبيين فقد ثبت العزل بشهادتهما وكان للطالب ان يرجع بماله على المطلوب كذا في المبسوط * ولو شهد
ابنا الطالب قبل قدوم ابيهما ان اباهما وكل هذا به وعزل الاول فان جحد المطلوب ذلك لم يقبل لا على عزل هذا ولا على
وكالة هذا وبقي الاول وكيلا فيؤمر بدفع المال اليه وان اقر المطلوب بذلك يثبت العزل بشهادتهما على ابيهما ويدفع
المال الثاني باقرار المطلوب كذا في المحيط * واذا ادعى الوكيل دعوى في دار في يدي رجل لموكله فانكر ذو اليد الوكالة
والدعوى فشهد ابنا ذي اليد على الوكالة بالخصومة فهو جائز لانهما يشهدان على ابيهما هكذا في المبسوط * ولو شهد ابنا
الوكيل ان الطالب عزل اباهما ووكل هذا الآخر بقبضه جاز فان كان الشاهدان ابني الوكيل الثاني لم تقبل على وكالة ابيهما
وتقبل على عزل الآخر كذا في المحيط * وان كانت الطالب ذميا فشهد مسلمان انه وكل هذا المسلم بقبض دينه على هذا
والمطلوب مقر وشهد الذميان انه عزله عن الوكالة ووكل هذا الآخر لم يجز ذلك على الوكيل الاول ولو كان الاول ذميا
جاز عليه كذا في المبسوط *

نخ الباب الثاني

الباب الثاني في التوكيل بالشراء

الاصل ان الجهالة اذا كانت تمنع الامتثال ولا يمكن دركها تمنع صحة الوكالة وهو (١)

والا فلا كذا فی التبیین + الجهالة ثلثة انواع فاحشة وهی جهالة الجنس كالتوكیل بشری الثوب والدابة والرقیق وهی تمنع
صحة الوكالة وان بین الثمن ویسیرة وهی جهالة النوع كالتوكیل بشری الحمار والبغل والفرس والثوب الهروی والمروی
فانها لا تمنع صحة الوكالة وان لم یبین الثمن ومتوسطة وهی بین الجنس والنوع كالتوكیل بشراء عبد وامة او دار فان
بین الثمن او النوع تصح ویلحق بجهالة النوع وان لم یبین الثمن او النوع لا تصح ویلحق بجهالة الجنس كذا فی الكفایة امرہ
(٢) بشراء ثوب هروی او فرس او بغل صح سمی ثمنا او لا ولو بشراء عبد جاز ان سمی ثمنا وان لم یبین الثمن لم یجز ولو بشراء ثوب
او دابة لا یصح وان كان سمی ثمنا وهذا كله اذا لم یكن فیه دلالة علی العموم فان قال ابتع لی ما رأیت جازت الوكالة لانه
فوض الامر الی رأیه كذا فی التبیین + وكذا لو قال اشتر لی بالف ثیابا او دواب او اشیاء او ما شئت او ما رأیت او ادنی
شیء حضرك او ما یوجد او ما یتفق صح وكذا لو قال اشتر لی ولم یزد علیه بالف او بع او اجعل الف من مالك بضاعة لانه
تفویض كذا فی الكافی + وكذا اذا قال ای ثوب شئت او ای دابة شئت او ما تیسر لك من الثیاب او الدواب صح هكذا فی البدائع
ولو قال اشتر لی ثوابا او الاثواب لا یصح لان الاثواب اسم جمع وادناه ثلثة واللام تدل علی التكثیر واكثر ما یتناول اسم الجمع
بهذا اللفظ عشرة فاذا لم یجز فی الواحد فلان لا یجوز فی هذا اللفظ اولی اذ الجهالة فیه اكثر كذا فی محیط السرخسی + ولو قال
اشتر لی دارا لا یصح ما لم یبین الثمن وعند بیانه ینصرف التوكیل الی دار فی المصر الذی هما فیه وقیل مع بیان
الثمن لا بد من بیان المحلة كذا فی فتاوی قاضیخان + ولو قال اشتر لی دارا بالكوفة بالف صحت اتفاقا ولو قال دارا
بالكوفة فی موضع كذا وسمی موضعا متقاربا بعضه من بعض جازت ذكر الثمن او لم یذكر وكله بشراء دار بیع فاشتری
خارجها ان كان الموكل من اهل البلد لا یجوز وان كان من اهل الرستاق جاز كذا فی البحر الرائق + ولو قال اشتر لی دارا
بالشام بالف درهم فهذا فاسد لانه متفاوت كذا فی المحیط + ولو قال اشتر لی حبة لؤلؤة او فص یاقوت احمر
ولم یسم الثمن لم یجز فان اشتراه كان للوكیل دون الموكل هكذا فی السراج الوهاج + ولو وكله بشراء حنطة
(٣) او مقدار آخر ولم یسم مقدارا ولا ثمنا لا ولو سمی كیلا معروفا صح كذا فی الوجیز للكردری + الوكیل بالشراء یجوز
ان یشتری بمثل القیمة وزیادة یتغابن الناس فی مثلها قال الامام خواهر زاده رح هذا فیما لیست له قیمة معلومة
عند اهل ذلك البلد واما ما له قیمة معلومة عندهم كالخبز واللحم اذا زاد لا یلزم الآمر قلت الزیادة او كثرت كذا فی
الجوهرة النیرة + وان قال اشتر لی جاریة حبشیة او مولدة او هندیة ولم یسم لها ثمنا جاز شراؤها علی الصفة التی ذكرها
(٤) اذا كان بثمن مثلها كذا فی السراج الوهاج + اذا قال لغیره اشتر لی جاریة من جنس كذا وكذا ولم یسم ثمنا فهو جائز علی
ما یتعامله الناس علیه فی ذلك الجنس فان جاء بشیء من ذلك مستشنع كثیر الثمن لا یتعامل علیه العامة لم یجز
علی الآمر اذا قال اشتر لی ثوب خز كوفی ولم یسم ثمنا جاز وكذلك اذا قال اشتر لی ثوب خز بمائة درهم ولم یسم
الجنس كذا فی الذخیرة + ولو ان رجلا من اهل البادیة امر رجلا ان یشتری له جاریة حبشیة ولم یسم ثمنا جاز
له ان یشتری من الضرب الذی یشتری اهل البادیة ویشتری لهم وان تعدی ذلك الی ما لا یشتری اهل البوادی
لم یجز كذا فی المحیط + دفع الی سمسار الفا وقال اشتر لی بها شیئا ان كان السمسار معروفا بشراء شیء فهو علیه والا
ففاسد كذا فی الوجیز للكردری + التوكیل بالشراء اذا كان مقیدا یراعی فیه القید اجماعا سواء كان القید راجعا الی
المشتری او الی الثمن حتی انه اذا خالف یلزمه الشراء الا انه اذا كان خلافا الی خیر فیلزم الموكل واذا قال اشتر لی
جاریة اطأها او اتخذها ام ولد فاشتری جاریة مجوسیة او اخته من الرضاع او مرتدة لا ینفذ علی الموكل وینفذ
علی الوكیل كذا فی البدائع + ولو قال اشتر لی جاریة بكذا اطأها فاشتری اخت امرأته او عمتها
او خالتها من رضاع او نسب لا یلزم الآمر ویكون الوكیل مشتریا لنفسه وكذا لو اشتری جاریة لها زوج او فی عدة
زوج من طلاق بائن او رجعی او وفاة لا یلزم الآمر كذا فی فتاوی قاضیخان + وهكذا فی الوجیز للكردری + بیع

ولو اشترى ارتقاء فان لم يعلم بها الوكيل جاز على الآمر وله حق الرد وان كان الوكيل علم بذلك لا يلزم الآمر وكذا لو لم يعلم
وشرط البراءة من كل عيب كذا في فتاوى قاضيخان + رجل قال لغيره ان يشتري له جارية يطأها فاشترى صغيرة لا توطأ
مثلها فهو مخالف كذا في الذخيرة + واليهودية والنصرانية والصابية يجوز على الآمر والصابية يجوز على الآمر في قياس ابي حنيفة رح
واذا اشترى اخت امته هي عند الآمر وقد وطئها الآمر يلزم الآمر كذا في المحيط + ولو قال اشتر لي جاريتين اطأهما فاشترى
اختين في عقدة واحدة او اشترى جارية وعمتها او خالتها من رضاع او نسب في عقدة لا يلزم الآمر عندهما
فلو اشترى في صفقتين لزم الآمر عندهم وذكر في المنتقى لو اشترى هذا الوكيل له جارية وابنتها لزم الآمر
لانه قادر على وطء احديهما في الحال وانما يحرم عليه وطء الاخرى بعد وطء الاولى كذا في فتاوى قاضيخان + ولو
قال اشتر لي جارية تخدمني او للخدمة او للخبز او عبدا للخدمة او لعمل من الاعمال فاشترى جارية عمياء
او مقطوعة اليدين او الرجلين لم يلزم الموكل اجماعا كذا في السراج الوهاج + ولو وكله ان يشتري له دابة يركبها
فاشترى مهرا او عمياء او مقطوعة اليد لم يلزم الآمر هكذا في الوجيز للكردري + رجل وكل رجلا وقال اشتر لي
جارية اعتقها عن ظهاري فاشترى عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين ولم يعلم بذلك لزم الآمر وكان له
ان يرد ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم الآمر كذا في فتاوى قاضيخان + واذا قال اشتر لي جارية تركية فاشترى جارية
حبشية لا يلزم الموكل ويلزم الوكيل كذا في البدائع + ولو وكله ان يشتري له ثوبا يهوديا يقطع قميصا فاشترى ثوبا
لا يكفيه قميصا لا يلزم الآمر كذا في الذخيرة + ولو وكله ان يشتري ويشترط الخيار للموكل فاشترى بغير خيار
لزم الوكيل كذا في البدائع + قال اشتر لي جارية بالف درهم او اشتر جارية بالف درهم من مالي او بهذه الالف
او اضاف الى مال نفسه يكون توكيلا حتى لو اشترى المأمور يكون مشتريا للآمر ولو قال اشتر جارية
بالف درهم او هذه الجارية بالف لا يكون توكيلا ويكون المأمور مشتريا لنفسه قال لغيره اشتر لي جارية
بهذه الالف الدراهم واشار الى الدنانير كان التوكيل بالدنانير حتى لو اشتراه بالدراهم كان مشتريا لنفسه
هكذا في فتاوى قاضيخان + الوكيل اذا خالف من حيث الجنس لا ينفذ على الآمر وان كان المأتي به انفع من المأمور به (٥)
كما اذا امره ان يبيع عبده بالف درهم وباعه بالف دينار وان كان من حيث الوصف او القدر وان كان المأتي انفع ينفذ
على الآمر كما اذا امره ان يبيع عبده بالف درهم فباعه بالف وخمسمائة وان كان اضر لا ينفذ على الآمر كما اذا امره
ان يبيع عبده بالف درهم فباعه بتسعمائة درهم هكذا في المحيط + واذا قال اشتر لي جارية بالف فاشترى باكثر
من الالف يلزم الوكيل دون الموكل ولو قال اشتر لي جارية بالف درهم او بمائة دينار فاشترى جارية بما
سوى الدراهم والدنانير لا يلزم الموكل اجماعا وكذا اذا وكله بان يشتري له جارية بالف نسيئة فاشترى بالف حالة
لزم الموكل ولو امره بان يشتريه بالف حالة فاشترى بالف نسيئة لزم الوكيل كذا في البدائع + ولو وكله بشراء
جارية بالف درهم فاشترى جارية بثمانمائة ومثلها يشترى بالف فهو للموكل كذا في الينابيع + وكله بشراء
جارية بعينها بمائة دينار فاشتراها بدراهم قيمتها مائة دينار لم يلزم الآمر في قولهم في المشهور من الرواية
وروى الحسن عن ابي حنيفة رح انه يلزم الآمر هكذا في الحاوي + رجل وكل رجلا بان يشتري له عبد فلان
بالف وقطعت يده فاشتراه الوكيل لا يلزم الآمر كذا في فتاوى قاضيخان + اذا وكله بشراء جارية وسمى
جنسها وثمنها فاشترى له جارية عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين او مقعدة او مجنونة جاز عند
ابي حنيفة رح وعندهما رح لا يجوز والعوراء ومقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين يجوز بالاتفاق هكذا في
محيط السرخسي + واذا اشترى جارية مقطوعة اليد والرجل من خلاف لزم الموكل هكذا في البدائع + ولو قال
اشتر لي رقبة لم يجز شرى العمياء ولا المقطوعة اليدين او الرجلين اجماعا ولو اشترى العوراء او مقطوعة

احد الرجلين لزمت الموكل اجماعا كذا فى السراج الوهاج * ولو وكله بشراء جارية وبين ثمنها وجنسها فاشترى
ذات رحم محرم من الموكل او جارية حلف الموكل بعتقها ان ملكها صح وعتقت كذا فى الذخيرة * واذا وكله ببيع
ضيعة او شرائها فصارت مجوزا فبلغ ذلك او اشترى يجوز وكذلك الحمل والجدى اذا كبر كذا فى الظهيرية
والمحيط فى فصل العزل * اذا قال اشتر لى خادما بالف درهم فان الخادم يكون على العبد والامة كذا فى الذخيرة
ولو وكله ان يشترى له لحما بدرهم فاشترى له لحم ضان او بقر او ابل لزم الآمر وان اشترى كرشا او بطونا او كبدا
او رؤسا او اكارع او لحما قديدا او لحم الطيور او الوحوش وشاة حية او من بوحة غير مسلوخة لا يلزم الآمر
وان اشترى مسلوخة لزم الآمر الا ان يكون المدفوع قليلا هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو امره ان يشترى (٦)
له لحما بدرهم فاشترى شحم البطن او الالية او الية فاشترى له شحما او شحما فاشترى له الية لم يلزم الآمر هكذا
فى السراج الوهاج ولو وكله ان يشترى له لحما فاشترى مشويا او مطبوخا لم يجز على الآمر الا اذا كان مسافرا نزل
خانا ولو امره ان يشترى له سمكا بدرهم فهذا على الطرى الكبار ولو امره ان يشترى له رأسا فهو على رؤس
الغنم دون غيرها من الابل والبقر وهو على المشوى منها دون النئ كذا فى السراج الوهاج * والتوكيل بشراء البيض
ينصرف الى بيض الدجاج خاصة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو امره ان يشترى له لبنا فهذا على المتعارف
فى البلد من لبن البقر والغنم وكذلك السمن وان تساويا فهو محمول عليهما كذا فى الحاوى * ولو وكله
بشراء دهن فهو على كل دهن يباع فى السوق وكذا اذا قال فاكهة فهو على كل فاكهة تباع فى السوق كذا
فى الذخيرة * ولو دفع الى رجل دراهم وامره ان يشترى له بها طعاما ما ذكر فى الكتاب ان التوكيل ينصرف (٧)
الى الحنطة ودقيقها قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان كانت الدراهم كثيرة بحيث ان تشترى
بها الحنطة لا غير لا ينصرف الى الدقيق والخبز وان كانت قليلة بحيث لا يشترى بها الدقيق والحنطة فهو على
الخبز لا غير وان كانت بين القليل والكثير فهو على الحنطة والدقيق ولا ينصرف الى الخبز قالوا هذا فى عرفهم اما فى
عرفنا فاسم الطعام ينصرف الى المطبوخ كاللحم المطبوخ والمشوى وما يؤكل مع الخبز او وحده كذا فى فتاوى قاضيخان
قال الصدر الشهيد رح وعليه الفتوى واذا لم يدفع اليه دراهم وقال اشتر لى طعاما لم يجز على الآمر لانه وكله
ان يشترى له مكيلا ولا يبين مقداره كذا فى التبيين * الوكيل بشراء الكبش لا يملك شرى النعجة حتى لو
اشترى لا يملك الموكل وكذا لو وكله بشراء عناق فاشترى جديا كذا فى البدائع * ولو امره ان يشترى له
فرسا او برذونا وسمى له ثمنا فاشترى له رمكة من الخيل والبراذين فان هذا لا يجوز على اهل الامصار
ويجوز فى البلدان اللتى يتخذ فيها الجود والرماك واما البغال فيجوز فيها الذكر والانثى فى الامصار وغيرها ما لم يسم
انثى فيخالف الى ذكر او ذكر فيخالف الى انثى كذا فى السراج الوهاج * والبقر يقع على الذكر والانثى وكذا البقرة
فى رواية الجامع وهو الصحيح والدجاج على الذكر والانثى والدجاجة على الانثى والبعير على الذكر والناقة
على الانثى ولا يقع اسم البقر على الجاموس وان كان من جنس البقر هكذا فى البدائع * ولو ان فاليزيا وكل
آخر بشراء حمار فاشترى له حمارا مصريا يصلح للركوب دون العمل لم يلزم الموكل فان كان سمى له ثمنا فاشترى له
حمارا بذلك المسمى من الثمن وقيمته مثل الثمن او اقل او اكثر قدر ما يتغابن الناس فى مثله جاز على الموكل
وان كان خلاف ذلك جاز على الوكيل كذا فى السراج الوهاج * ولو وكله بشراء الاضحية يتقيد بايام النحر
وبشراء الفحم والجمد بوقته من السنة الاولى حتى لو اشتراه فى السنة الثانية فى وقته لا يجوز وكله بشراء بقرة
الاضحية سوداء فاشترى بيضاء او حمراء لم يلزم الآمر ولو بانثى فاشترى ذكرا لا وكذا الشاة ولو بقرا ولم يقل انثى
لزم الموكل ولو وكله بشراء كبش اقرن ليضحى فاشترى كبشا ليس باقرن لا يلزم الآمر هكذا فى الوجيز للكردرى *

دفع الى رجل عشرة دراهم وامره ان يشتري له بها حنطة يزرعها ودفع اليه الدراهم ليزرعها فاشترى المأمور
حنطة قالوا ان كان اشتراها الوكيل في أوان الزراعة وزرعها في غير أوانها يجوز الشراء على الآمر وعلى المأمور
مثل تلك الحنطة وان كان المأمور اشترى الحنطة في غير أوان الزراعة كان المأمور مشتريا لنفسه فيضمن دراهم الآمر
كذا في فتاوى قاضيخان + ولو امر انسانا ان يشتري له حمارا ينصرف الامر الى ما يركبه الآمر حتى لو كان الآمر هو
القاضي فاشترى المأمور حمارا مقطوع الاذنين او مقطوع الذنب لا يجوز بخلاف ما اذا كان الآمر هو الفاليزي
حيث يجوز كذا في خزانة المفتين + الوكيل بشراء عبد حبشي اذا انفق الدراهم على نفسه واشترى بما امر به من عنده يكون
المشترى للوكيل دون الآمر هو المختار ولو اشترى ما امر به ثم انفق الدراهم بعد ما سلم ما اشترى الى الآمر ثم نقد البائع
غيرها جاز كذا في الخلاصة في فصل التوكيل بالبيع في بعض النسخ + وكل رجلا بان يشتري له دارا بعينها فاشترى نصفها
ثم اشترى الموكل النصف الباقي لا يلزم الآمر النصف الذي اشتراه الوكيل ولو كان الموكل اشترى نصف الدار اولا ثم
اشترى الوكيل النصف الباقي جاز فان استحق النصف الذي اشتراه الموكل اولا كان له ان يرد الباقي لان شراء الوكيل كشراء
الموكل ولو اشترى الموكل كل الدار ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقي كذا في فتاوى قاضيخان + الوكيل بشراء عبد بعينه
اذا اشترى نصفه فالشراء موقوف ان اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند اصحابنا الثلاثة ولو خاصم الموكل
الوكيل الى القاضي قبل ان يشتري الوكيل والزم القاضي الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقي يلزم الوكيل اجماعا وكذلك
هذا في كل ما في تبعيضه ضرر وفي تشقيصه عيب كالعبد والامة والدابة والثوب وما اشبه ذلك وان وكله بشراء شيء
ليس في تبعيضه ضرر ولا في تشقيصه عيب فاشترى نصفه لزم الموكل ولا يتوقف لزومه على شراء الباقي نحو ان وكله بشراء
كر حنطة بمائة درهم فاشترى نصف الكر بخمسين وكذا لو وكله بشراء عبدين بالف درهم فاشترى احدهما بخمسمائة لزم الموكل
اجماعا وكذا لو وكله بشراء جماعة من العبيد فاشترى واحدا منها كذا في البدائع + ولو وكله ان يشتري له عبدين
باعيانهما بالف فاشترى احدهما بستمائة لم يجز على الآمر اذا اشتراه باكثر من حصته من الالف وان كان اشتراه
بحصته منها او باقل جاز وكذا اذا اشترى الباقي بالباقي جاز الكل على الآمر كذا في الحاوي + امر رجلا ان يشتري له
دارا بالف فاشترى نصف دار ورثها الموكل مع اخيه جاز كذا في خزانة المفتين + ولو امر رجلا ان يشتري له نصف دار
غير مقسومة بالف فاشترى وقاسم الوكيل البائع جاز شراؤه وبطلت قسمته وان كان ذلك فيما يكال او يوزن يجوز
الشراء والقسمة جميعا كذا في فتاوى قاضيخان + ولو وكله بشراء دار فاشترى دارا لا بناء فيها جاز لان الدار اسم
العرصة هذا اذا اشترى صحراء كانت مبنية في الاصل ثم خربت فاما اذا لم يكن مبنية في الاصل فانه
يلزم الوكيل لان ما اشترى لا يسمى دارا وفي عرفنا لا يلزم الآمر في الوجهين لان في عرفنا لا تسمى الصحراء
دارا كذا في محيط السرخسي واذا وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع
مثله عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند ابي حنيفة رح اذا كانت عشرة ارطال من ذلك اللحم تساوي
قيمته درهما واذا كانت عشرة منه لا تساوي نفذ الكل على الوكيل اجماعا وقال ابو يوسف ومحمد رح يلزم العشرون هكذا في
السراج الوهاج + دفع الى رجل درهما صحيحا وامره ان يشتري له بنصفه لحما وبنصفه خبزا قالوا الحيلة له في ذلك ان يأمر
القصاب ليشتري القصاب لنفسه خبزا بنصف درهم ثم يشتري هذا الوكيل منه بنصف درهم لحما وبنصف درهم خبزا
ويدفع اليه الدرهم الصحيح او يأمر الخباز ليشتري لنفسه بنصف درهم لحما ثم يفعل ما قلنا كذا في فتاوى قاضيخان +
امره بشراء ثوب هروي بعشرة فاشترى ثوبين هرويين بعشرة كل يساوي عشرة لا يلزم الآمر واحد منهما عنده لعدم
امكان الترجيح ولو امره بشراء ثوب بعينه والمسألة بحالها لزمه ذلك الثوب بحصته من عشرة وكذا لو امره بشراء
حنطة بعينها كذا في الوجيز للكردري + الاصل في هذه المسائل ان الموكل متى جمع بين الاشارة والتسمية في ثمن

ما وكل بشرائه والمشار اليه خلاف جنس المسمى فاما ان يكونا جاهلين بحال المشار اليه واحدهما او كانا عالمين ولا يعلم
احد يعلم صاحبه وعالمين بهما ففي الثلث الاول تتعلق الوكالة بالمسمى لدفع الغرور عنهما او عن احدهما وفي الرابع
تتعلق بالمشار اليه لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية من غير مانع الغرور وان كان المشار اليه من جنس المسمى فالوكالة
تتعلق بالمشار اليه الا اذا كان فيه ضرر بالوكيل بان يتقرر عليه الثمن من غير رضاه * قال لغيره اشتر لي جارية بما في هذا الكيس
من الالف الدراهم ودفع الكيس الى الوكيل فاشترى جارية بالف درهم كما امره ثم نظر الى الكيس فاذا فيه الف دينار او الف
فلس او تسعمائة درهم فالشراء جائز على الآمر اذا كانا جاهلين بما في الكيس او كان احدهما جاهلا او كانا عالمين الا ان
كل واحد لا يعلم ان صاحبه يعلم به وكذلك لو نظر الوكيل الى ما في الكيس وعلم به ثم اشترى جارية بالف درهم كان الشراء للموكل
لان الوكالة تحال وجودها تعلقت بالمسمى وكذلك لو كان في الكيس الف وخمسمائة فاشترى جارية بالف درهم فالشراء
نافذ على الموكل وكذا اذا قال اشتر لي جارية بالف درهم نقد بيت المال التي في هذا الكيس فاشترى كما امر فاذا في الكيس
الف درهم غلة او قال اشتر لي جارية بالف درهم غلة التي في هذا الكيس فاشترى له كما امر به فاذا في الكيس الف درهم نقد
بيت المال فالشراء جائز على الآمر هكذا في المحيط * ولو كان الموكل وزن الف درهم بين يدي الوكيل والوكيل ينظر اليها فقال
اشتر لي بهذه المائة الدينار جارية فاشترى جارية كما سمى الموكل كان مشتريا لنفسه ولو اشترى بتلك الدراهم جاز على الموكل
وتعلقت الوكالة بالمشار اليه ولو دفع اليه كيسا فامره ان يشتري له جارية بهذه الالف الدراهم التي في هذا الكيس فهلك الكيس بما فيه في يد الوكيل
ثم اشترى الوكيل جارية للآمر بالف درهم وتصادقا على ان الدراهم كانت ستوقة او رصاصا فالشراء للموكل وهذا اذا كانا غير عالمين
بما في الكيس وقت الدفع او كان احدهما غير عالم به او كانا عالمين ولكن لم يعلم كل واحد منهما بعلم الآخر واما اذا علما في الكيس وعلم كل واحد منهما
بعلم صاحبه تعلقت الوكالة بالمشار اليه وكانت التسمية للمدح والترويج حتى لو اشترى بعد هلاك المشار اليه يصير مشتريا لنفسه
ولو انكر احدهما العلم بما في الكيس او العلم بعلم صاحبه فالقول قوله ولو تصادقا ان الدراهم كانت زيوفا او نبهرجة وباقي المسئلة
بحالها ففيما اذا لم يعلما بما في الكيس وقت الدفع او علم احدهما دون الآخر او علما ولم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه فالشراء للوكيل
ولو كانت الزيوف قائمة بعينها في يد الوكيل فاشترى جارية بالف درهم جياد نفذ الشراء على الموكل فاما اذا علما وعلم كل واحد منهما
بعلم صاحبه تعلقت الوكالة بالمشار اليه والمشترى بعد الهلاك للوكيل كذا في الذخيرة * قال لغيره اشتر هذا العبد
ودفع المال اليه فهو توكيل بشرائه له عرفا وان لم يقل لي او بهذا المال وليس للمامور ان يشتريه لنفسه وان نواه لنفسه
فهو للموكل كذا في القنية * واذا وكله بشراء عبد بعينه او شراء جارية بعينها فاشتراه بمكيل او موزون بعينه او اشتراه
بعرض لا يجوز بلا خلاف بين علمائنا ولو اشترى بمكيل او موزون بغير عينه لم يذكر هذا الفصل في الاصل وقد اختلف
المشائخ رحمهم الله فيه كذا في المحيط * اذا وكل ان يشتري له عبدا بعينه بثمن مسمى وقبل الوكيل الوكالة ثم خرج من عند الموكل واشهد
انه يشتريه لنفسه ثم اشترى العبد بمثل ذلك الثمن فهو للموكل ولو اشتراه الوكيل باكثر من الثمن الاول او بجنس آخر فانه
يصير مشتريا لنفسه فان كان قد وكل هذا الوكيل رجلا آخر بشراء هذا الشيء فاشتراه الوكيل الثاني فهو للموكل الاول دون
الموكل الثاني وهذا اذا قبل الوكالة بغير محضر من الاول فان قبل بمحضر من الاول فان كان الثاني سمى له جنسا آخر من الثمن بان سمى
الاول الف درهم وسمى الثاني مائة دينار فاشتراه بمائة دينار فهو للثاني هكذا في الذخيرة * والتوكيل الآمر امره ان يشتري له هذا
العبد بعينه ولم يسم له الثمن ان اشتراه المأمور باحد النقدين يصير مشتريا للآمر وان كان نوى الشراء لنفسه وصرح به وان
اشتراه بشيء آخر غير الدراهم والدنانير يصير مشتريا لنفسه عند علمائنا رحمهم الله ولو وكل الوكيل رجلا يشتري له ذلك الشيء بعينه فان كان
الوكيل الثاني اشترى ذلك الشيء بعينه للوكيل الاول يكون للاول قالوا انما ينفذ الشراء على الوكيل الاول في هذه الصورة اذا
قال الوكيل الاول للوكيل الثاني اشتر هذا الشيء لي وقال اشتر هذا الشيء فاما اذا قال اشتر لموكلي فلان فاشتراه الوكيل الثاني فهو
للموكل الثاني لا للوكيل الاول فاما اذا اشتراه الوكيل الثاني بحضرة الاول فان اشتراه بمثل الثمن الذي هو داخل

تحت التوكيل الاول او باقل منه ينفذ على الآمر الاول وان اشترى باكثر من الثمن الاول او بجنس آخر ينفذ على الوكيل الاول لان هذا شرى بحضرة رأى الموكل فانكان الآمر قال للوكيل الاول اعمل برأيك فوكل الاول آخر فاشتراه بغيبة الوكيل الاول بمثل ذلك الثمن ينفذ على الآمر الاول ولا يكون للوكيل الاول كذا في المحيط + قال لآخر اشتر لي جارية فلان فلم يقل المأمور نعم ولم يقل لا فذهب فاشترى ان قال اشتريتها للآمر فهي للآمر وان قال اشتريتها لنفسي فهي له ولو قال اشتريت ولم يقل للآمر او لنفسي ثم قال اشتريتها لفلان ان قال قبل ان تهلك او يحدث بها عيب يصدق وان قال بعد الهلاك او حدوث العيب لا يصدق كذا في الخلاصة + الوكيل بشراء شيء معين اذا اشترى والموكل لا يرتد بعد ذلك فان البيع لازم وليس له ان يرد البيع كذا في جواهر الفتاوى + آمر رجلا ان يشتري عبدا بعينه وبين الآمر فقال المأمور نعم ثم ذهب فاشتراه واشهد انه يشتريه لنفسه خاصة فالعبد بينهما على الشرط كذا في فتاوى قاضيخان + اذا قال الرجل لآخر اشتر عبد فلان بيني وبينك فقال نعم ثم لقي المأمور رجل آخر وقال اشتر عبد فلان بيني وبينك فقال نعم ثم اشتراه المأمور فهو بين الآمرين ولا شيء للمأمور ولو لقيه ثالث قبل الشراء فقال له اشتر عبد فلان بيني وبينك فقال نعم ثم اشتراه المامور فانكان المأمور قبل الوكالة بمحضر من الاولين فالعبد بين المأمور والثالث نصفان ولا شيء للاولين وانكان قبل الوكالة من الثالث بغير محضر من الاولين فالعبد بين الاولين نصفان كذا في الذخيرة + ولو وكله بشراء عبد بعينه بخمسمائة فاشتراه مع عبد آخر بالف صفقة واحدة كانا جميعا للوكيل ولم يلزم الموكل منهما احد عند ابي حنيفة رح وقالا للموكل ما عينه منهما انكان حصته من الثمن خمسمائة او اقل هذا اذا سمى الثمن عند التوكيل اما اذا لم يسمه يجوز اجماعا اذا كان حصة المشتري للآمر من الثمن مثل قيمته او اكثر بما يتغابن الناس فيه كذا في السراج الوهاج + ولو وكل رجلا ان يشتري له شيئا بعينه بثمن سمى فاشتراه بمثل ذلك الثمن حتى يصير مشتريا للآمر ثم وجد بالمشتري عيبا فرده على بائعه ثم اراد ان يشتريه بعد ذلك لنفسه انكان الرد بعد القبض بقضاء او قبل القبض او بغير قضاء لا يملك الوكيل ان يشتريه لنفسه الا اذا اشتراه بجنس آخر او بمثل ذلك الثمن ولكن بالزيادة عليه وانكان الرد بعد القبض بغير قضاء كان له ان يشتريه لنفسه ويصير المشتري له باي ثمن اشتراه كذا في الذخيرة

فصل ولو امر رجلا ان يشتري له عبدا بعينه بالف درهم فاشتراه بالف ومائة ثم حط البائع المائة عن المشتري كان العبد للمشتري كذا في البحر الرائق + **فصل** في التوكيل بشراء شيء بغير عينه والاختلاف بين الموكل والوكيل وكله بان يشتري له عبدا ووكله آخر بمثله ودفعا الثمن اليه فاشتراه فقال نويته لفلان يقبل وكله كل واحد منهما ان يشتري له نصف عبد معين بعينه فاشتراه والثمنان من جنس واحد فقال نويته لفلان فالقول قوله وانكان الثمنان من جنسين بان وكله احدهما ان يشتري نصفه بخمسمائة درهم ووكله آخر بان يشتري له نصفه بمائة دينار فاشترى نصف العبد بمائة دينار ناويا لصاحب الدراهم فالشرى

(۱) يقع للوكيل كذا في محيط السرخسي + ان وكله بشراء شيء بغير عينه فاشترى عبدا فاما ان يضيف العقد الى ثمن معين او الى مطلق من الثمن فان اضافه الى معين كان المشتري لصاحب ذلك الثمن وان نوى خلاف ذلك وان اضافه الى ثمن مطلق اما ان يكون حالا او مؤجلا فانكان حالا فلا يخلو اما ان يتصادقا على وجود النية لاحدهما او على عدمها او يختلفا فيه فانكان حالا واتفقا على وجود النية لاحدهما كان لمن نوى له وان اختلفا في النية يحكم النقد بالاجماع وان اتفقا على انه لم يحضره النية فعند محمد رح هو للعاقد وعند ابي يوسف رح يحكم النقد فمن اي المالين نقد فقد عين المحتمل به وانكان الثمن مؤجلا فهو للوكيل الوكيل بشراء عبد بغير عينه اذا اشترى عبدا قد رآه الموكل ولم يره الوكيل فللوكيل خيار الرؤية ولو كان وكيلا بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا قد رآه الوكيل فليس للوكيل ولا للموكل خيار الرؤية كذا في المحيط + ومن وكل رجلا بشراء امة بالف دفعها اليه فاشتراها فقال الآمر اشتريتها بخمسمائة وقال المأمور اشتريتها بالف فالقول قول المأمور اذا كانت الجارية تساوي الفا وانكانت تساوي خمسمائة فالقول للآمر فان لم يدفع الالف اليه وباقي المسئلة بحالها فالقول قول الآمر وتلزم الجارية المأمور بعدما تحالفا كذا في الكافي + ولو وكله ان يشتري له جارية بعينها فاشتراها ثم وقع الاختلاف

بين الموكل والوكيل فقال الوكيل امرتني بالشراء بالف وقد اشتريتها بالف كما امرتني وقال الآمر امرتك بالشراء بخمسمائة
وقد اشتريتها بالف فصرت مشتريا لنفسك فالقول للموكل ولا يتحالفان كذا في المحيط + ولو وكله بشراء هذا العبد ولم يسم
له ثمنا فاشتراه فقال المأمور اشتريته بالف وصدق البائع المأمور وقال الآمر اشتريته بخمسمائة تحالفا وهو اختيار
(٢) الشيخ ابي منصور رح وقيل لا يتحالف وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وكان الاول هو الصحيح كذا في الكافي + رجل وكل رجلا
بان يشتري له اخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا اخي كان القول قوله مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا
لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه اخ الموكل وعتق على موكله كذا في فتاوى قاضيخان + واذا وكل رجلا بشراء عبد
هندي بكذا فاشترى الوكيل عبدا هنديا كما امره به وجاء بالعبد الى الموكل فقال الموكل هذا عبدي وقد كان فلان غصبه مني وقال
الوكيل هذا عبد فلان وقد اشتريت لك فهذا على وجهين ان كان الثمن مدفوعا لا يقبل قول الموكل وان لم يكن الثمن
مدفوعا فالقول قوله في ان لا يكون للوكيل حق الرجوع بالثمن عليه ما لم يقم البينة على ما ادعاه فان اقام الوكيل بينة
على دعواه فقد ترد دعواه وان اقام الموكل البينة ان العبد عبده فبينة الوكيل اولى + دفع الى رجل الف درهم وامره
ان يشتري له بها الوكيل عبدا فجاء بعبد قال اشتريته من هذا بالف درهم وقال الآمر لم تشتره وقد اخرجتك من الوكالة فلا
تشتر لي شيئا فالقول قول المأمور وكذلك لو قال قد اشتريت لك من هذا عبدا وقبضته فمات فهو جائز ودين نقد اليه الالف
ولو قال قد اشتريت لك بالالف عبدا من رجل ولم ينسبه الى امر بعينه وقال له الآمر لم تشتر لي شيئا وقد اخرجتك عن
الوكالة فلا تشتر لي شيئا كان خارجا من الوكالة ولا يصدق على ان يقر لرجل بعينه بعد هذا وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح
في رجل قال اشتريت هذا العبد بالف درهم من مالي فلان فقال فلان انا امرتك بذلك وقال المقر ما امرتني ولكن غصبتك
الالف واشتريت بها هذا العبد فالقول قول صاحب الالف كذا في المحيط + رجل وكل رجلا بان يشتري له امة بالف درهم فاشترى امة
بالف درهم وبعث بها الى الآمر فاستولدها الآمر ثم قال الوكيل بعد ذلك اشتريتها بالفي درهم فان كان الوكيل حين
بعثها الى الآمر قال هي هذه الجارية التي امرتني بشرائها فاشتريتها لك ثم قال اشتريتها بالفي درهم لا يصدق وان اقام
البينة على ذلك لم تقبل ولو كان الوكيل حين بعث بها اليه لم يقل شيئا ثم قال اشتريتها بالفي درهم يقبل قوله وله ان يأخذ الجارية
من الآمر وعقرها وقيمة ولدها كذا في فتاوى قاضيخان + امر رجلا ان يشتري جارية بالف درهم ودفعها اليه وامره ان يزيد من
عنده الى خمسمائة فقال الوكيل اشتريتها بالف وخمسمائة وقال الآمر بالف يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ويبدأ بيمين الوكيل فان
حلف فالجارية بينهما اثلاثا للوكيل ثلثها والباقي للموكل كذا في محيط السرخسي + وان قال اشتريت للآمر وقال الآمر اشتريت
لنفسك فان كان مامورا بشراء عبد بعينه فان اخبره بشرائه والعبد حي قائم فالقول للمأمور اجماعا منقودا كان الثمن او غير منقود
وان كان العبد ميتا حين اخبره فقال هلك عندي بعد الشراء وانكر الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول للآمر وان كان
الثمن منقودا فالقول للمأمور مع يمينه وان كان العبد بغير عينه فان كان حيا فقال المأمور اشتريته لك وقال الآمر لا بل
اشتريته لنفسك فان كان منقودا فالقول للمأمور وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة رح وعندهما القول للمأمور وان كان
العبد ميتا فان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور وان كان غير منقود فالقول للآمر هكذا في التبيين + اذا دفع الى رجل
الف درهم وامره ان يشتري له بها جارية او شيئا آخر بعينه فهلكت الدراهم في يد الوكيل ثم اشتراه نفذ الشراء على
الوكيل وان هلكت بعد الشراء قبل ان ينقده ان هلكت قبل الشراء في يد الوكيل فالشراء يكون واقعا للموكل ويرجع بمثلها
على الآمر هذا اذا اتفقا على الهلاك قبل الشراء او بعده واما اذا اختلفا فالقول قول الآمر مع يمينه على علمه ولو لم تهلك
الدراهم حتى نقدها الوكيل فجاء رجل واستحقها من يد البائع رجع البائع على الوكيل والوكيل على الموكل ولو هلكت في يد
الوكيل بعد الشراء ورجع بها على الآمر واخذ منه ثانيا فهلك المأخوذ ثانيا في يد الوكيل لم يرجع على الآمر بعد ذلك
وكذلك لو قبض الوكيل الدراهم من الموكل ابتداء بعد الشراء فهلكت في يده لم يرجع على الآمر وينقد الثمن للبائع من ماله

نفسه كذا فى الذخيرة + دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشترى له بها عبدا فوضع الوكيل الدراهم فى منزله
وخرج الى السوق واشترى له عبدا بالف درهم وجاء بالعبد الى منزله واراد ان يأخذ الدراهم ليدفعها الى البائع
فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد فى منزله فجاء بالبائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل يطلب منه العبد قال لوا
يأخذ الوكيل من الموكل الف درهم ويدفعها الى البائع والعبد والدراهم هلكا فى يده على الامانة قال الفقيه ابو الليث رح
هذا اذا علم بشهادة الشهود انه اشترى العبد وهلك فى يده اما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق فى نفى الضمان
عن نفسه ولا يصدق فى ايجاب الضمان على الآمر كذا فى فتاوى قاضيخان + دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشترى له بها
جارية فاشترى ثم وجد الوكيل الدراهم زيوفا او نبهرجة او ستوقة او رصاصا وجاء بها الى البائع ليدفعها اليه فلم يقبلها البائع
وضاعت فى يد الوكيل ضاعت من مال الآمر ويرجع الوكيل على الآمر بالف جياد يدفعها الى البائع ولو كان قبض الدراهم
من الوكيل ثم وجدها على ما وصفنا وردها على الوكيل فضاعت فى يد الوكيل وان وجدها زيوفا او نبهرجة كان الهلاك
على الوكيل فيغرم الفا جيادا من مال نفسه لا يرجع على الموكل وان كانت الدراهم ستوقة او رصاصا كان الهلاك من مال الموكل
ثم فى الستوقة والرصاص اذا هلكت فى يد الوكيل يرجع الوكيل على الموكل بالف جياد ليدفعها الى البائع فاذا قبضها لو هلكت
فى يده تهلك من مال الوكيل هكذا فى المحيط + امر رجلا ان يشترى له جارية بالف درهم فاشتراها الوكيل ولم يقبضها
ولم يدفع الثمن الى البائع حتى اعطى الآمر الوكيل الثمن لينقده ثم ان الوكيل استهلك الثمن وهو معسر فللبائع ان يمنع
جاريته الى ان يستوفى الثمن وليس للبائع ان يأخذ الآمر بالثمن وليس للوكيل على الآمر سبيل فان نقد الآمر الثمن مع انه ليس
عليه اخذ الجارية وليس للبائع ان يأبى ثم رجع الآمر على الوكيل بالثمن وان لم ينقد الآمر الثمن فالقاضى يبيع الجارية بالثمن اذا
رضى البائع والآمر بالبيع بالاتفاق وان لم يرض كل واحد منهما او الآمر فكذلك الجواب عند ابى يوسف ومحمد رح فاذا باعها
القاضى فان كان فى الثمن الثانى فضل على الاول فهو للآمر وان كان فيه نقصان فالبائع يرجع بالنقصان على الوكيل لا على الآمر
ثم الآمر يرجع على الوكيل بما كان قبض منه كذا فى التاتارخانية + قال لغيره اشتر لى بهذه الالف الدراهم جارية واراه الدراهم
ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرقت الدراهم ثم اشترى الوكيل جارية بالف درهم لزم الموكل وكذلك لو لم تسرق الدراهم ولكن صرفها
الموكل الى حاجته ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسرقت من يد الوكيل لا ضمان عليه فان اشترى الوكيل بعد ذلك
جارية بالف درهم نفذ الشراء على الوكيل ويستوى ان علم الوكيل بهلاك الدراهم او لم يعلم ولو دفع اليه الف درهم وامره
ان يشترى له بها جارية فهلك منها خمسمائة فى يد الوكيل وبقى خمسمائة فاشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم
يصير مشتريا لنفسه وان اشترى جارية بخمسمائة ان كانت تساوى خمسمائة يصير مشتريا لنفسه وان كانت تساوى الف درهم
او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه يصير مشتريا للموكل كذا فى الذخيرة + قال لعبد الغير اشتر لى نفسك من مولاك فقال
العبد نعم ثم ذهب الى مولاه واشترى نفسه فان قال بعنى نفسى بالف درهم فباعه وقبل العبد فهو حر وعليه الف درهم
والولاء للمولى وكذلك لو اطلق الكلام اطلاقا فاما اذا اضاف الشراء الى الآمر بان قال للمولى بعنى نفسى لفلان بكذا ففعله
وقبل العبد صح والعبد للآمر والمال فى رقبة العبد يرجع بها على الآمر ولو اراد البائع ان يحبس العبد حتى يأخذ الثمن لم يكن له ذلك
فان وجد الآمر به عيبا فاراد خصومة البائع فان كان ذلك العيب معلوما للعبد يوم اشترى نفسه لم يرده وان لم يكن العبد علم بذلك
فله ان يرده به وهو الذى يلى الخصومة فى ذلك العيب وكان له ان يرد من غير استطلاع رأى الآمر ولو كان اشترى نفسه للآمر بالف
الى العطاء كان العقد فاسدا فان مات العبد عقيب العقد ضمن الآمر قيمته بالغة ما بلغت وان لم يمت العبد حتى استعمله
البائع فى بعض عمله فهذا منه نقض للبيع حتى لو مات بعد ذلك يموت من مال البائع ولو كان العبد اشترى نفسه للآمر بالف
وعشرة الى العطاء او الى اجل معروف والآمر كان امره بالف فهو حر حين وقع البيع كذا فى المحيط + وتوكل العبد رجلا بشراء نفسه
من سيده بالف ودفع الالف الى الوكيل فقال الوكيل للسيد وقت الشراء انا اشترى عبدك لنفسه فباعه على هذا عتق وولاؤه لسيده

وان قال اشتريته ولم يبين انه يشتريه لنفس العبد كان العبد ملكا للوكيل والالف الذي اخذه من العبد كان للمولى فيهما مجانا ويجب على المشتري او على المعتق الالف ثمنا او بدل العتق ثم اذا لم يبين يرجع المولى بالثمن على الوكيل لانه العاقد في المالك للعبد وان بين انه يشتريه للعبد فقد ذكر محمد رح في باب الوكالة بالعتق ان العتق يقع والمال على العبد دون الوكيل وهو الصحيح هكذا في التبيين + ولو كان هذا العبد مدبرا فالمدبر حر حين وقع الشراء سواء كان اشتراه المأمور مطلقا او اضاف الشراء الى نفسه والى المدبر ولو كان سماه الى العطاء فالمال الى ذلك الاجل والمال في هذه الوجوه كلها على المدبر ولا شيء على الوكيل من ذلك بكل حال لان المدبر مما لا يجوز شراؤه ويجوز اعتاقه فعلنا بالمعنى فصار وكيلا من جهة المدبر بقبول الاعتاق هكذا في المحيط + الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشتري عيبا له الرد من غير استيمار الامر ان كان المشتري في يده كذا في الخلاصة + الوكيل بالشراء اذا سلم المشتري الى الامر ثم جاء يخاصم البائع في العيب لم يكن له ان يرده الا ان يجيء ببينة ان الامر امره بالرد كذا في الذخيرة + وان لم يقبض الامر المبيع حتى وجد به الوكيل عيبا فامره الامر برده بالعيب فرضي الوكيل بالعيب او برأ منه البائع فالموكل بالخيار ان شاء اخذ الجارية ولا شيء له غيرها وان شاء الزمها الوكيل بالعيب واخذ منه الثمن فان لم يختر الامر اخذ الجارية ولا الزامها الوكيل حتى ماتت في يد الوكيل فانها تموت من مال الوكيل ويرجع الموكل على الوكيل بحصة العيب كذا في السراج الوهاج ولو لم تمت الجارية لكنها اعورت لزم الامر وكان للامر ان يرجع على الوكيل بحصة العيب الذي رضي به ولو لم تعور ولكن اختار الامر الزام الوكيل الجارية فالزمها اياه وقبض الثمن ثم وجد الوكيل بها عيبا اخر غير العيب الذي رضي به وقد كان ذلك العيب عند البائع لم يستطع ردها بذلك العيب على الامر ولا على البائع كذا في المحيط + الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشتري عيبا ورضي به وقبضه فان كان العيب ليس باستهلاك مثل العمى وغيره لزم الامر وان كان استهلاكا مما لا يتغابن الناس في مثله لم يلزم الامر وكان للامر ان يلزم المشتري وهذا قولهما وقال ابو حنيفة رح هما سواء ويلزم الامر اذا كان مع ذلك العيب يساوي الثمن الذي اشتراه به او ما يتغابن الناس فيه كذا في الذخيرة + رجل اشترى الرجل عبدا بامره وقبضه فوجد به عيبا فابرأ البائع عن العيب فقال له الامر قد الزمتك العبد بابرائك عن العيب فلم يقبله المأمور لم يلزمه ذلك الا بقضاء القاضي وان الزمه القاضي ذلك صار بمنزلة المشتري من الامر فان وجد به عيبا لم يستطع رده على البائع حتى يرده على الامر ثم يدفع الامر اليه حتى يرده على البائع كذا في المحيط + واذا كانت الجارية في يد الوكيل بالشراء فاراد ان يردها بالعيب فادعى البائع رضى الامر بهذا العيب لم يصدق على ذلك من غير بينة وان اراد البائع استحلاف الوكيل على علمه برضى الامر لم يكن له ذلك فان لم يكن للبائع بينة على رضى الامر بالعيب ورد الوكيل الجارية على البائع بالعيب ثم حضر الامر وادعى الرضى واراد اخذ الجارية فابى البائع ان يدفعها وقال قد نقض القاضي البيع فلا سبيل لك عليها فان القاضي لا يلتفت الى قول البائع ويرد الجارية على الامر بعض مشايخنا رح قالوا هذا على قول محمد رح وبعضهم قالوا لا بل هذا قول الكل وهو الاصح كذا في الذخيرة + ولو ان الوكيل حين رد الجارية على البائع بالعيب اخذ الثمن من البائع فضاع الثمن من يده ضاع من مال الوكيل ويغرم الوكيل للامر من مال نفسه ثم اذا صدق الامر البائع في الرضا بالعيب وقبض الجارية يدفع الامر الثمن الى البائع من مال نفسه والامر الذي يلي دفع الثمن وقبض الجارية وليس للموكل ان يقول للبائع انت اقررت مرة بقبض الثمن من الوكيل فليس لك ان تقبض مني مرة اخرى فان وجد الامر بها عيبا اخر كان هو الخصم بالرد دون الوكيل ولو كان الوكيل بعد ما ردها بالعيب بعد ما فسخ القاضي البيع اقر برضى الامر بالعيب كان للبائع الخيار ان شاء امسك الجارية وان شاء ردها على الوكيل ولو اقر الامر انه كان رضي بالعيب كانت الجارية للامر يأخذها الوكيل من البائع ويدفعها الى الامر ويكون الثمن للبائع على الوكيل ان كان الوكيل قبض الثمن من البائع حين رد الجارية عليه ولو وجد بالجارية عيبا اخر كان هو الخصم فيه كذا في المحيط + واذا امر رجلا ان يشتري له جارية فاشتراها الوكيل ولم يقبضها حتى اطلع على عيب بها فرضي الامر بذلك العيب فذلك جائز وان نقض الموكل العقد لا يعمل نقضه كذا في الخلاصة + الوكيل بالشراء اذا اشترى عبدا يساوي ثلاثة آلاف درهم بالف درهم فوجد به عيبا فليس له ان يرده ولو كان ذلك

فى خيار رؤية او خيار شرط فله ان يرده كذا فى المحيط فى نوع الوكيل بالشراء اذا وجد بالمبيع عيبا + والوكيل بشراء عبد بغير عينه اذا اشترى عبدا به عيب قد علمه الموكل ولم يعلم به الوكيل فللوكيل ان يرده بالعيب كذا فى المحيط فى نوع الخيار فى الوكالة + الوكيل بالشراء اذا مات ثم وجد الموكل به عيبا يرد وارثه او وصيه وان لم يكن له وارث او وصى يرد الموكل كذا فى الخلاصة + الوكيل بالشراء يطالب بالثمن من مال نفسه وان لم يدفع اليه الموكل بعد وللوكيل ان يرجع على الموكل بالثمن قبل ان يؤدى من مال نفسه وله ان يحبس المشترى من الموكل الى ان يأخذ منه ما نقد وان هلك المشترى فى يد الوكيل قبل ان يحبس هلك على الموكل من غير ضمان على الوكيل وان هلك بعد الحبس يهلك بالثمن كهلاك المبيع قبل القبض عند ابى حنيفة رح ولم يذكر محمد رح فى شئ من الكتب ان الوكيل اذا لم ينقد الثمن والبائع يسلم المبيع اليه هل له حق الحبس من الموكل الى ان يستوفى الدراهم منه حكى عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلوائى رح ان له ذلك وهو صحيح كذا فى المحيط + وان نقد الوكيل بالشراء الثمن من ماله ثم لقيه الموكل فى بلد آخر والمشترى ليس عنده وطلب منه الثمن فابى الا ان يسلم المشترى فان كان الآمر طالبه بتسليمه حين كان المشترى بحضرتهما ولم يسلمه حتى يقبض الثمن له ان لا يدفع الثمن حتى يقبل المشترى وان كان الآمر لم يطلبه منه حال حضرة المشترى ليس له ان يمتنع عن دفع الثمن لانه صار دينا فى ذمة الآمر كذا فى البحر الرائق + الوكيل بشراء جارية بالالف اذا اشتراها بالالف كما امره ونقد الالف وقبضها ولم يحبسها عن الآمر حتى نقد الآمر خمسمائة ثم طلبها منه فمنعها فهلكت فى يده سلم للوكيل الخمسمائة المقبوضة ويطلب الباقية عن الآمر ولو كان حبسها فى الابتداء فعليه رد المقبوضة ايضا كذا فى المحيط + ولو ذهبت عينها عنده بعد حبسه لم يسقط شئ من الثمن ويخير الموكل ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك هكذا فى البحر الرائق + الوكيل اذا اشترى عبدا بالف درهم الى سنة وقبضه فلم يقبضه الآمر حتى حل المال واخذ البائع الوكيل به فاراد الوكيل منعه من الموكل حتى يأتيه الثمن لم يكن له ذلك ولو منعه صار ضامنا ولو قبضه الآمر ثم حضر الوكيل واخذه بغير محضر من الآمر ولم يذكر انه يأخذه حتى يعطيه الثمن فمات فى يده بطل الثمن عن الآمر وجعل الآخذ منعا للعبد كانه منعه حتى يعطيه الثمن كذا فى الذخيرة + ولو كان الآمر امره ان يشترى له جاريتين كل جارية بالف درهم او امره ان يشتريهما جميعا بالفى درهم فاشتراهما وقبضهما ثم الآمر طلب منه احديهما بعينها فمنعها اياه حتى ماتت بطل ثمنها فان قال الآمر لا حاجة لى فى الباقية لا يلتفت الى قوله ولزمته بحصتها فان لم تمت التى منعها اياه الوكيل ولكن ماتت الاخرى فالباقية لازمة للآمر وعليه ثمنهما جميعا ولو كان الآمر امره ان يشترى له جاريتين احديهما بالالف حالة والاخرى بالف درهم الى سنة فى صفقة واحدة فاشتراهما كما امره وقبضهما وطلبهما منه الآمر فمنعهما اياه حتى يعطيه الثمن فليس له ذلك ويعطيه الجارية التى ثمنها الى اجل فان منعها اياه حتى ماتت فعليه قيمتها للآمر واما الاخرى فله ان يمنعها اياه حتى يعطيه الثمن فان منعها اياه حتى ماتت فقال الآمر لا حاجة لى بالتى ثمنها الى اجل لا يلتفت الى قوله ويلزمها التى ثمنها الى اجل وكذلك لو وكله بان يشتريهما له بالفين حالتين فاشتراهما كذلك فلم يمنعهما عن الآمر حتى اخذ البائع المشترى بثمن احديهما كان هذا والاول سواء فى جميع ما وصفت لك هكذا فى المحيط + ولو ادعى الوكيل بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع الوكيل على الموكل كذا فى البحر الرائق + الوكيل بشراء شئ بعينه اذا اشترى ولم ينقد الثمن حتى آخر البائع الثمن عن الوكيل صح وثبت التاخير فى حق الموكل حتى لم يكن للوكيل ان يرجع على الموكل قبل حلول الاجل وان حط البائع عن الوكيل بعض الثمن فانه يحط عن الموكل ولو حط البائع جميع الثمن لا يظهر ذلك فى حق الموكل حتى لو كان للوكيل ان يرجع على الموكل بجميع الثمن ولو وهب البائع بعض الثمن من الوكيل يظهر ذلك فى حق الموكل حتى لم يكن للوكيل ان يرجع على الموكل بذلك القدر ولو وهب كل الثمن لا يظهر ذلك فى حق الموكل ولو ابرأه البائع عن جميع الثمن فالجواب فيه كالجواب فى هبة جميع الثمن كذا فى المحيط + ولو وهب البائع منه خمسمائة ثم وهب الخمسمائة الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمسمائة الاولى ويرجع بالخمسمائة الثانية لانه هبة ولو وهب تسعمائة ثم وهب المائة الباقية فانه لا يرجع على الموكل الا بمائة وهذا كله قول ابى حنيفة وابى يوسف رح كذا فى فتاوى قاضيخان

الباب الثالث في الوكالة بالبيع الوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير والعرض عند ابي حنيفة رح وقالا لا يجوز
بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير كذا في الهداية + ويفتى بقولهما في مسئلة بيع الوكيل
بما عز وهان باي ثمن كان كذا في الوجيز للكردري + والخلاف في الوكالة المطلقة اما اذا قال الموكل بعه بالف او بمائة لا يجوز
ان ينقص بالاجماع كذا في السراج الوهاج + الوكيل ببيع العبد بعرض موصوف اذا باعه بعرض بغبن فاحش جاز
عند ابي حنيفة رح كذا في الذخيرة + الوكيل بالبيع يملك البيع بالنسيئة وفي المنتقى قال ابو يوسف رح هذا اذا كان
للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كالمرأة اذا دفعت غزلا الى رجل ليبيعه لها فهذا على ان يبيعه بالنقد وبه يفتى كذا في الخلاصة + الوكيل
بالبيع المطلق اذا باع باجل متعارف فيما بين التجار في تلك السلعة جاز عند علمائنا رح وان باع باجل غير متعارف فيما بين التجار
بان باع مثلا الى خمسين سنة او ما اشبه ذلك فعلى قول ابي حنيفة رح يجوز وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح لا يجوز قال مشايخنا
وانما يجوز البيع بالنسيئة اذا لم يكن في لفظه ما يدل على البيع بالنقد واذا كان في لفظه ما يدل على البيع بالنقد لا يجوز البيع بالنسيئة
وذلك نحو ان يقول بع هذا العبد واقض ديني او قال بع فان الغرماء يلازمونني او قال بع فاني احتاج الى نفقة عيالي
(۱) ففي هذه الصور ليس له ان يبيع بالنسيئة كذا في المحيط + التوكيل بالبيع نسيئة ينصرف الى التوكيل بالبيع الى شهر
وما فوقه لان ما دون الشهر عاجل فلو ان هذا الوكيل باعه بالنقد اختلف المشائخ رح فيه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح
ان باعه بالنقد مما يباع بالنسيئة جاز وان باع بالنقد باقل مما يباع بالنسيئة لا يجوز وقال غيره يجوز مطلقا وكذا لو قال لا تبعه الا
بالنقد وكل رجلا ببيع ماله حمل ومؤنة فهو على البلد الذي فيه الوكيل والموكل اذا كانا في بلدة واحدة فان خرج الوكيل به
الى بلدة اخرى فسرق او ضاع كان ضامنا ولو لم يخرج به الوكيل الى مكان آخر وخرج هو فباعه في ذلك المكان كان
(۲) عليه تسليمه في مكان البيع وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يتقيد الامر بتلك البلدة كذا في فتاوى قاضيخان + الوكيل بالبيع
المطلق اذا باع بيعا فاسدا لا يضمن بالبيع والتسليم وللوكيل ان يسترده والمأمور بالبيع الفاسد اذا اتى بالبيع الجائز
جاز استحسانا كذا في الخلاصة + الوكيل بالبيع لا يملك شراءه لنفسه لان الواحد لا يكون مشتريا وبائعا كذا في الوجيز للكردري + ولو
امره ان يبيعه من نفسه ويشتريه لم يجز ايضا وكذا لو باع الوكيل من ابن له صغير لم يجز ولو باع من عبده او مكاتبه لا يجوز بالاجماع كذا
في السراج الوهاج + الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل من القيمة
بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة رح كذا في الذخيرة + وان باع بمثل القيمة فيه روايتان عن
ابي حنيفة رح والظاهر انه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان + وان امره الموكل بالبيع من هؤلاء او اجاز له ما صنع بان قال بع ممن شئت
فانه يجوز بيعه من هؤلاء بالاجماع الا ان يبيعه من نفسه ومن ولده الصغير او من عبده ولا دين عليه فانه لا يجوز له ذلك قطعا
وان صرح له الموكل بذلك وكذلك حكم الوكيل بالشراء اذا اشترى من هؤلاء كذا في السراج الوهاج + وفي الزيادات في
الوكالة بالبيع والشراء لو باع الوكيل من اب الموكل او ابنه او مكاتبه او عبده المأذون جاز وكذا وكيل العبد لو باع من مولاه كذا في
الخلاصة + وكله ببيع متاعه فقال بكم ابيعه فقال انت اعلم بذلك وبثمنه فباعه بثمن حقير فله الرد وبه يفتى كذا في القنية + للموكل اذا شرط
على الوكيل شرطا مفيدا من كل وجه بان كان ينفعه من كل وجه فانه يجب على الوكيل مراعاته اكده بالنفي او لم يؤكده كما اذا قال بعه بخيار فباعه
بلا خيار لا يجوز هكذا في الذخيرة + امر رجلا ان يبيع عبده وامره ان يشترط الخيار للآمر ثلثة ايام فباعه ولم يشترط الخيار
لم يجز البيع وان باعه وشرط الخيار للآمر نفذ تصرفه عليه ويثبت له الخيار وللآمر ولو كان الآمر امره بالبيع مطلقا
فباع وشرط الخيار للآمر او للاجنبي صح كذا في المحيط + وان شرط في العقد شرطا لا يفيد اصلا بل يضره لا تجب على الوكيل مراعاته
اكده بالنفي او لم يؤكده كما اذا قال بعه بالف نسيئة او قال لا تبعه الا بالف فباعه بالفين فقد يجوز على الآمر واذا شرط شرطا يفيد من وجه ولا يفيد من وجه
ان اكده بالنفي يجب مراعاته كما اذا قال بعه في سوق كذا فباعه في سوق آخر فان لم يؤكده بالنفي ينفذ على الآمر وان اكده
بالنفي لا ينفذ على الآمر كذا في الذخيرة + لو قال بع عبدي هذا واشهد فباع ولم يشهد كان جائزا ولو قال لا تبع الا بشهود فباع

بغير شهود لم يجز وكذا لو قال وكلتك ببيع هذا العبد على ان يشهد فباعه ولم يشهد لم يجز وكذلك اذا قال بع بشهود كذا في
فتاوى قاضيخان ✦ وكله بالبيع ونهاه عن البيع الا بمحضر فلان لا يبيع الا بحضرته كذا في الوجيز للكردري ✦ واذا امره ان يبيع
برهن او كفيل فباع من غير رهن او من غير كفيل لم يجز اكده بالنفي او لم يؤكد واذا قال برهن ثقة لم يجز الا برهن يكون بقيمته
وفاء بالثمن او تكون قيمته اقل بمقدار ما يتغابن فيه واذا اطلق جاز بالرهن القليل كذا في المحيط ✦ ولو قال بعه وخذ كفيلا
او قال بعه وخذ رهنا لا يجوز الا كذا في فتاوى قاضيخان ✦ فان اختلفا في الاشتراط فالقول للموكل وكذلك لو قال امرتك
بغير هذا الثمن فالقول له كذا في الوجيز للكردري ✦ ولو وكله بان يبيعه بالف درهم فباعه باكثر نفذ البيع وان باعه باقل لم ينفذ
وكذا لو باعه بغير الدراهم لم يجز وان كان قيمة ذلك اكثر من الف درهم كذا في السراج الوهاج ✦ امر رجل ببيع عبد له بالف درهم
فباع نصفه بالف درهم ثم باع النصف الآخر بمائة دينار جاز بيع النصف الاول ولا يجوز بيع النصف الثاني ولو باع الكل
بالف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل كذا في المحيط ✦ وان باع نصفه بالف درهم الا درهما وكر حنطة بطل وان باعه بالعبد
بالف وكر من طعام بعينه كان الآمر بالخيار ان شاء ابطل البيع كله وان شاء اجاز ويصير الكر للوكيل وعليه حصته من قيمة
العبد وان باعه بالف درهم ثم زاد المشتري كرا بعينه او بغير عينه جاز من غير خيار والكر للآمر كذا في فتاوى قاضيخان ✦
ولو وكله ببيع عبده فباع نصفه او جزء منه معلوما جاز بيعه في قول ابي حنيفة رح سواء باع الباقي منه او لم يبع وعندهما
لا يجوز الا ان يبيع الباقي وكذلك هذا الاختلاف في كل شئ في تبعيضه مضرة ويكون الانتقاص فيه عيبا واما اذا لم يكن
في تبعيضه مضرة ولا يكون الانتقاص فيه عيبا كالكيلي والوزني والعددي المتقارب اذا وكله ببيعه فباع بعضه جاز البيع
في قولهم جميعا وكذلك لو وكله ببيع جماعة من العددي المتقارب فباع واحدا منها جاز البيع في قولهم جميعا هكذا في
شرح الطحاوي ✦ واذا امره ان يبيعه من فلان بثمن دين فباعه من رجل آخر بثمن دين لا يجوز وان باعه منه ومن آخر
يجوز البيع في النصف الذي باعه من آخر ويجوز البيع في النصف الآخر على قول ابي حنيفة رح وعلى قولهما لا يجوز الا ان يبيع
الباقي هكذا في الذخيرة ✦ الوكيل ببيع جاريتين بالف اذا باع احدهما بخمسمائة او اقل او اكثر لم يجز الا ان يبيع الاخرى (س)
بتمام الالف او اكثر في قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح كذا في المحيط ✦ ولو قال بعه وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره
ولو قال بعه من فلان فباعه من غيره لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان ✦ اذا قال بعه بالف نسيئة سنة فباعه بالف او
اكثر بالنقد جاز وان باعه باقل من الالف بالنقد لا يجوز فان باعه بالف نسيئة سنة وشهر لا يجوز كذا في المحيط ✦
وكله بالبيع مطلقا ثم قال لا تبع اليوم فباعه غدا من غير تجديد الوكالة جاز كذا في الوجيز للكردري ✦ اذا امر رجلا
ان يبيع له عبدا ودفع العبد اليه ونهاه الآمر عن دفع العبد بعد البيع حتى لا يقبض الثمن قال محمد رح هذا النهي باطل
ولو هلك العبد في يد المشتري هلك على المشتري والوكيل هو الذي يتولى قبض الثمن وللموكل ان يضمن الوكيل الثمن
كذا في المحيط ✦ فان سلم الوكيل قبل قبضه الثمن وتوى الثمن على المشتري فلا ضمان على الوكيل كذا في فتاوى قاضيخان
ولو ان الآمر دفع العبد اليه وقال لا تبعه حتى تقبض الثمن فباعه قبل قبض الثمن كان البيع باطلا حتى يسترد المبيع من
المشتري ولو لم يدفع العبد اليه فباعه في يد الآمر بالف درهم حالة لم يكن له ان يسلم العبد حتى يقبض الثمن سواء كان الآمر نهاه
عن الدفع الى المشتري قبل قبض الثمن او لم ينهه ولو باعه بالف درهم نسيئة الى شهر والعبد في يد الآمر صح البيع وليس
للموكل ان يحبسه عن المشتري لانه داخل تحت الامر فصار بمنزلة بيع الآمر بنفسه وهو يجبر على التسليم بيعه نسيئة هكذا
في المحيط ✦ ولو وكل ببيع العبد ودفع اليه العبد فباع الوكيل ولم يسلم حتى اخذه الموكل من بيته ونهى الوكيل عن التسليم
قبل نقد الثمن صح نهيه ولم يكن له ان يأخذ من بيت الآمر ويدفعه الى المشتري قبل نقد الثمن هكذا في فتاوى قاضيخان
ولو امره ببيع عبد له والعبد في يد الآمر ولم يأمر الآمر بالقبض ولم ينهه عن ذلك فباعه الوكيل ثم قبضه من منزل الآمر
ليدفعه الى المشتري فمات العبد في يد المأمور قبل الدفع الى المشتري فلا ضمان على المأمور لان المأمور حق قبض العبد،

من منزل الآمر لمكنه التسليم عند نقد الثمن الا اذا وجد المنع عن الموكل ولم يوجد فان لم يمت العبد وسلم المأمور الى المشتري قبل قبض الثمن فللآمر ان يأخذه من المشتري حتى ينقد الثمن فان استرد الآمر العبد ثم احضر المشتري الثمن فالآمر يدفع العبد الى المأمور ويأمره بدفعه الى المشتري ويأخذ الثمن كذا في المحيط* فان لم يأخذ حتى مات العبد عند المشتري فلا ضمان للآمر على احد لا على الوكيل ولا على المشتري ضمان القيمة لكن الوكيل يأخذ الثمن من المشتري ويدفع الى الآمر كذا في فتاوى قاضيخان* ولو امره بالبيع ونهاه عن قبضه فقبضه قبل البيع فمات في يده قبل ان يبيع فهو ضامن لقيمته وانتقض البيع وان اراد المشتري القيمة وهو الاصح فان لم يمت العبد حين باعه كان بيعه صحيحا وان كان العبد مضمونا عليه ولو لم يمت حتى سلمه الى المشتري فمات في يده لم يضمن البائع القيمة وان صار غاصبا بالقبض قبل البيع لان الامر بالبيع بعد الغصب باق وهل يضمن الوكيل الثمن للآمر على قياس قول ابي حنيفة ومحمد رح لا يضمن بل يأخذ الثمن من المشتري ويدفع الى الآمر ولو لم يمت العبد في يد المشتري حتى حضر الآمر واخذه من المشتري ثم اخذ البائع من منزل الآمر ليدفعه الى المشتري قبل نقد الثمن فمات في يد الوكيل قبل ان يدفعه الى المشتري لا ضمان على الوكيل لان له حق القبض بعد البيع فانتقض البيع هكذا في المحيط* ولو امر رجلا ان يبيع عبده ونهاه عن قبض الثمن الا بمحضر من فلان او بينة لا يصح نهيه حتى كان له ان يقبض الثمن من غير فلان ومن غير بينة ولو باع الآمر العبد بنفسه ووكله بقبض الثمن ثم نهاه عن القبض الا بمحضر شهود صح نهيه كذا في الذخيرة* ولو امر المكاتب رجلا ان يبيع عبدا له من فلان فباعه من غيره وليس بوكيله لم يجز كذا في المبسوط* رجل وكل رجلا ليبيع عبده بمائة دينار فباعه بالف درهم ولم يعلم الموكل بما باعه فقال الوكيل بعت العبد وقال الموكل اجزته جاز بالف كذا في الخلاصة* ولو قال الآمر قد اجزت ما امرتك به لم يجز بيعه بالدراهم كذا في فتاوى قاضيخان*
(٣) الوكيل ببيع الدينار اذا امسك الدينار بنفسه وباع دينارا له لا يجوز كذا في الخلاصة* ولو دفع اليه عبدا فقال بعه بالف درهم وزن سبعة فباعه بالفي درهم وزن خمسة فهذا جائز لانه باعه باكثر مما سمى له من جنسه كذا في المبسوط* وكل رجلا بان يبيع عبده بالف درهم وقيمته الف فتغير السعر وصارت قيمته الفين ليس للوكيل ان يبيعه بالف ولو باعه بالخيار فازدادت قيمته في مدة الخيار حتى صارت تساوي الفين له ان يمضي البيع عند ابي حنيفة رح خلافا لابي يوسف ومحمد رح ولو لم يمض الوكيل بالبيع لكنه سكت حتى مضت مدة الخيار فالبيع باطل عند محمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز كذا في الخلاصة* وكذلك اذا كانت الجارية حاملا فولدت ولدا يساوي الف درهم وكذا اذا اثمر النخيل كذا في المحيط* اذا قال الرجل لغيره خذ عبدي هذا وبعه بعبد او قال اشتر لي به عبدا صح التوكيل فان كان قد وكله بالشراء فاشترى عبدا بغير عينه لا يجوز وان اشترى عبدا بعينه ان كانت قيمة العبد المشترى مثل قيمة هذا العبد او اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز وان كان مقدار ما لا يتغابن الناس لا يجوز وان كان قد وكله بالبيع فباعه بعبد بغير عينه لا يجوز ولو باع بعبد بعينه فان كان قيمة ذلك العبد مثل قيمة هذا العبد او اقل بمقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز وان كان مقدار ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز كذا في الذخيرة* ولو امره ان يبيع عبده هذا بكر حنطة او بعشرة اثواب هروية فللوكيل ان يبيعه بما سماه معينة موصوفة في الذمة مؤجلا ويشترط ان يكون الكر على قدر قيمة العبد المأمور ببيعه كذا في المحيط* ولو وكله ببيع طعام فقال بعه كل كر بخمسين فباعه كله فهو جائز كذا في المبسوط* ولو قال بعه بمثل ما باع به فلان الكر فقال فلان بعت الكر باربعين فباعه ثم وجد فلانا باع بخمسين خمسين فالبيع مردود لانه وكله بمثل ما باع به فلان لا بمثل ما اخبره فان كان باع كرا باربعين وكرا بخمسين فباع الوكيل طعامه كله باربعين اربعين اجزناه استحسانا هكذا في محيط السرخسي* اذا دفع الى رجل جراب هروي ليبيعه وهما بالكوفة فباعه في اسواق الكوفة جاز ولو نقله الى البصرة يصير مخالفا استحسانا حتى لو هلك هناك يضمن ولو لم يهلك حتى باعه بالبصرة ذكر في وكالة الاصل انه لا يجوز بيعه على الآمر وذكر في كتاب الصرف في رواية ابي سليمان انه يجوز قيل ما ذكر في كتاب الوكالة جواب الاستحسان وهو قول ابي حنيفة رح وقيل في المسألة

روايتان واليه مال شيخ الاسلام وان كان قيد الآمر بالكوفة بان قال بعه بالكوفة فنقل الى البصرة ضمن قياسا واستحسانا واذا باع بالبصرة عامة المشائخ على انه لا يجوز بيعه على الآمر هكذا في الذخيرة * وهو الاصح كذا في المبسوط * اذا وكل رجلا بعدل زطي او جراب هروي يبيعه له فلان باع العدل جملة صفقة واحدة بمثل قيمته او باقل مما يتغابن الناس فيه يجوز في قولهم جميعا وان باع باقل من قيمته بحيث لا يتغابن في مثله فالمسئلة على الاختلاف واما اذا باع ثوبا ثوبا حتى اتى على جميع العدل ان كان ثمن ما باع بصفقات متفرقة يبلغ ثمن جميع العدل لو باع العدل جملة او اقل من ثمن الكل لو باع جملة بحيث يتغابن الناس في مثله فانه يجوز عندهم جميعا وان كان ثمن ما باع بصفقات متفرقة يبلغ ثمن جميع العدل لو باع العدل جملة او اقل من ثمن الكل لو باع جملة بحيث لا يتغابن الناس في مثله لا شك انه يجوز على قول ابي حنيفة رح واما على قولهما فقد يختلف المشائخ رح قال بعضهم بانه لا يجوز ومنهم من قال يجوز على قولهما واما اذا باع ثوبا واحدا ولم يبع الباقي ذكر ان على قول ابي حنيفة رح يجوز سواء اضر بالباقي ضررا لا يتغابن الناس في مثله او يتغابن الناس في مثله وعلى قولهما ان كان لا يضر بالباقي او اضر بالباقي ضررا يتغابن الناس في مثله بان كان يدخل تحت تقويم المقومين يجوز وان كان لا يتغابن الناس في مثل ذلك لا يجوز وهذا الذي ذكرنا في الثياب واما اذا امره ببيع مكيل او موزون في وعاء واحد فباع البعض ولم يبع الباقي يجوز عندهم جميعا هكذا في المحيط * واذا وكل الرجل رجلا ان يبيع عبده بالف درهم وقيمته الف درهم او خمسمائة فباعه بالف الى العطاء وسلمه الى المشتري فمات في يده او اعتقه فلا ضمان على الوكيل وعلى المشتري القيمة ويكون حق قبض القيمة للوكيل كذا في الذخيرة * امر رجلا ان يبيع عبده بالف درهم فباعه بخمسمائة الى العطاء وقيمته الف او خمسمائة وقبضه المشتري فهلكه فلو مات في يد المشتري كان للآمر الخيار ان شاء اخذ القيمة من المشتري وان شاء اخذ من الوكيل فان اخذ القيمة من المشتري لم يرجع بها على غيره وان ضمن الوكيل رجع بما ضمن وهو القيمة على المشتري ولو وكله ان يبيع عبدا له بالف درهم الى اول عطاء يكون فباعه الى العطاء الثاني وقبضه المشتري فمات في يده لم ينفذ على الآمر ولو باعه الى اجل دون العطاء نفذ على الآمر حتى لا يضمن الوكيل كذا في المحيط * واذا امر رجلا ان يبيع عبدا له بالف درهم فباعه بالف درهم ورطل من خمر بغير عينها فمات في يد المشتري فالمشتري ضامن للقيمة ولا ضمان على البائع ولو باعه بالف درهم ورطل من خمر فمات في يد المشتري فعلى قياس قول ابي حنيفة رح ان شاء ضمن المشتري قيمة العبد ولم يرجع على البائع بشيء وان شاء ضمن البائع وعند ذلك يقسم العبد على الف درهم وعلى قيمة الخمر فما اصاب الالف من العبد لم يضمنه البائع ولكن يضمنه المشتري وما اصاب قيمة الخمر فان شاء الآمر ضمن البائع ذلك القدر وان شاء ضمن المشتري جميع القيمة فان ضمن البائع يرجع بما ضمن على المشتري وهذا كله على قول ابي حنيفة رح واما على قياس قول ابي يوسف ومحمد رح فللمالك الخيار ان شاء ضمن البائع جميع القيمة وان شاء ضمن المشتري جميع القيمة ولو باعه بالف وخنزير بعينه او بغير عينه فالجواب فيه كالجواب فيما اذا باعه بالف وخمر بعينها ولو باعه بالف وميتة او دم او شيء لا قيمة له ومات عند المشتري فلا ضمان على البائع بالاتفاق وعلى المشتري القيمة والوكيل هو الذي يأخذها ويدفعها الى الآمر ولو امره ان يبيع كر حنطة له بمائة درهم فباعه بمائة درهم ورطل من خمر بعينها فهلك الطعام في يد المشتري فالجواب عند الكل كالجواب عند ابي حنيفة رح في العبد اذا باعه المأمور بالف وخمر بعينه هكذا في المحيط * ولو امره ان يبيع عبده بمائة رطل من خمر فباعه بخنزير او امره ان يبيع عبده بخنزير فباعه بمائة رطل من خمر لا يملكه المشتري حتى لو اعتقه بعد ما قبضه لا ينفذ عتقه ولو مات في يد المشتري كان الآمر بالخيار ان شاء ضمن البائع القيمة ويرجع بها على المشتري وان شاء ضمن المشتري ولا يرجع بها على احد كذا في المحيط * وكل رجلا ان يبيع عبدا له فباعه فوجد به المشتري عيبا قبل القبض فرده على الوكيل فقبل فانه يلزم الموكل ولو وجد به عيبا بعد القبض فرده على الوكيل وقبل الوكيل يلزم الوكيل هكذا في الذخيرة * الوكيل بالبيع اذا مات ووجد المشتري بالمبيع عيبا رده على وصي الوكيل او على وارثه وان لم يكن له وصي ولا وارث (٥)
يرده على الموكل وفي الفتاوى الصغرى الوكيل اذا كان غائبا ما دام حيا لا تنتقل الحقوق الى الموكل كذا في الخلاصة في فصل الوكالة

بالشراء + ومن امر رجلا ببيع عبده فباعه من رجل وسلمه وقبض الثمن اولم يقبضه حتى وجد المشترى به عيبا لا يحدث
مثله كالاصبع الزائدة والسن الزائد فرده بقضاء ببينة او باليمين او باقرار من المأمور فللمأمور ان يرده على الآمر وان كان
عيبا يحدث مثله فان رده بالبينة فهو لازم للموكل وكذا ان رده بالنكول وان كان رده باقرار لزم الوكيل وان كان المشترى
رده بنفسه بغير قضاء القاضى والعيب مما يحتمل الحدوث لزم الوكيل ولا يكون له ان يخاصم موكله بحال وان كان العيب لا يحدث
مثله والرد بغير قضاء باقرار الوكيل يلزم الموكل بلا خصومة فى رواية وفى عامة الروايات ليس له ان يخاصم للموكل بل
(٦) يلزم الوكيل هكذا فى الكافى وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل فظهر فيها قطعة ارض موقوفة فاراد المشترى ان يردها
على الوكيل فاقر الوكيل بذلك كان له ان يردها على الوكيل ثم الوكيل لا يرد على موكله فان ردت على الوكيل بالبينة كان للوكيل
ان يردها على الموكل وهل يفسد العقد فى الباقى قال عامة المشائخ لا يفسد البيع فى الباقى وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان
الوكيل بالبيع اذا باع العبد بالف درهم كما امره الموكل وتقابضا وهلك الثمن عنده او دفعه الى الآمر ثم ادعى المشترى بالعبد
عيبا يحدث مثله وانكره البائع وهو الوكيل واقر الآمر به لم ينقض البيع باقرار الآمر ولم يلزم الآمر ولا البائع شئ وكذلك
لو حدث عند المشترى به عيب آخر واراد المشترى ان يرجع بنقصان العيب كذا فى الذخيرة + ولو اقر الوكيل وانكر الموكل رده
المشترى على الوكيل واقراره صحيح فى حق نفسه لا فى حق الموكل ان يكون عيبا لا يحدث مثله فى تلك المدة للقطع بقيام
العيب عند الموكل وان امكن حدوث مثله فى تلك المدة لا يرده على الموكل الا ببرهان على كونه عند موكله او يحلفه فان نكل
رده والا لزم الوكيل ما دام حيا عاقلا فان مات ولم يدع خلفا او لم يكن من اهل لزوم العهدة بان كان محجورا يرده على الموكل
وليس للموكل ان يخاصم بائعه كذا فى الوجيز للكردرى + ولو استحق المبيع رجع المشترى بالثمن وعلى الوكيل ان نقد الثمن اليه
وان نقد الثمن الى الموكل رجع اليه بالثمن ولو استحق المبيع ولكن المشترى وجد به عيبا له ان يخاصم مع الموكل فاذا اثبت عليه
العيب ورده عليه بالقضاء اخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه ولو نقد الثمن الى الموكل اخذ منه كذا فى شرح الطحاوى + وان
ادعى المشترى الشراء على الوكيل وانكر الوكيل ذلك واقر به الآمر وجعل القاضى العهدة على الآمر وتقابضا ثم عاد الوكيل الى
تصديقهما تحولت العهدة من الموكل الى الوكيل وبرئ الموكل منها فان ادعى المشترى بعد ذلك عيبا قد دلسه البائع وجحد
البائع ان يكون دلسه شيئا وحلف على ذلك وصدق الآمر المشترى ما ادعى من العيب فلا خصومة بين المشترى وبين
(٧) الآمر كذا فى المحيط + الوكيل بالبيع لا يطالب باداء الثمن من مال نفسه كذا فى فتاوى قاضيخان + ولا يجبر على التقاضى والاستيفاء
فان تقاضى وقبض فبها والا يقال له احل الموكل على المشترى او وكله بالتقاضى فان قال الوكيل بالبيع انا اتقاضى وقال
الموكل انا اتقاضى فالتقاضى الى الوكيل ولا يجبر على ان يحيل الموكل على المشترى هذا اذا كان وكيلا بغير اجر فاما اذا كان وكيلا
باجر نحو السمسار والدلال والبياع يجبر على استيفاء الثمن كذا فى المحيط + ولا يملك الموكل وان كتب باسم الموكل كذا فى الذخيرة
الوكيل بالبيع اذا باع وكفل بالثمن عن المشترى لا تصح كفالته والوكيل بقبض من المشترى اذا كفل بالثمن عن جازت
كفالته واذا ابرأ المشترى عن الثمن لا يصح براءته هكذا فى فتاوى قاضيخان + ولو ان الموكل احتال بالثمن على الوكيل كانت
الحوالة باطلة ولو صالح الآمر عن الثمن الذى على المشترى على عبد للوكيل بعينه او قضى الوكيل الثمن عن المشترى كان
ذلك جائزا ويبرأ المشترى ويصير العبد للموكل ولا يكون للوكيل ان يرجع بشئ لا على الآمر ولا على المشترى ولو باع الوكيل
الجارية من الآمر بالثمن الذى للآمر على المشترى كان البيع باطلا وكذلك لو صالح الوكيل الآمر على جارية نفسه على
ان يكون الثمن الذى للآمر على المشترى للوكيل فذلك باطل وكذلك لو قضى الوكيل الثمن للآمر على ان يكون الثمن
الذى للآمر على المشترى للوكيل كان باطلا ايضا ولو احال الموكل على المشترى بذلك الثمن ورضى به المشترى
صح وكانت هذه وكالة لا حوالة فان طالب الآمر المشترى بالثمن اجبر المشترى على ادائه اليه وان طالب الوكيل اجبر على
ادائه ايضا وان نهى الوكيل المشترى عن الدفع الى الآمر صح نهيه حتى لا يجب على المشترى دفعه الى الآمر هكذا فى المحيط +

الوكيل بالبيع اذا أخر الثمن عن المشتري او ابرأه منه او قبل الحوالة او قبض الزيوف وتجوز به جاز وضمن الثمن للآمر وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
واجمعوا على ان الثمن اذا كان عينا فوهبه الوكيل من المشتري انه لا يصح وكذلك لو كان الثمن دينا فقبضه الوكيل ثم وهبه من المشتري لا يصح
بالاجماع كذا في الذخيرة + ولو اقال الوكيل البيع صحت اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف رح بالاقالة يصير الوكيل
مشتريا بالنفس كذا في فتاوى قاضيخان + واذا دفع الى رجل جارية وامره ان يبيعها فباعها المأمور من رجل له على الآمر دين الف درهم
وسلم الجارية اليه فالبيع جائز والثمن يصير قصاصا به عندهم جميعا وان كان الوكيل باعه من رجل له على الوكيل دين الف درهم
فان الثمن يصير قصاصا بدين الوكيل عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الذخيرة + ولو ان هذا الوكيل لم يسلم ما باعه حتى هلك
المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان على الوكيل لموكله كذا في فتاوى قاضيخان + وان كان الوكيل باعه من رجل له على المأمور
وعلى الآمر دين صار الثمن قصاصا بدين الآمر ولا يصير قصاصا بدين المأمور حتى لا يرجع الآمر على المأمور بشيء من
كذا في الذخيرة + الاصل ان الوكيل بالبيع متى اقر على موكله بما يوجب براءة المشتري عن الثمن وكذبه الموكل في ذلك
ان كان ما اقر به شيئا لو اقر بذلك على نفسه صح اقراره ويبرئ المشتري عن الثمن ولم يضمن للموكل شيئا فاذا اقر على موكله
كان كذلك وان كان ما اقر به على الموكل شيئا لو اقر به على نفسه صح ويبرأ المشتري عن الثمن عند ابي حنيفة ومحمد رح وضمن
للآمر مثل ذلك وعند ابي يوسف رح لا يبرأ فاذا اقر به على موكله كان كذلك لان الوكيل اقر بما يملكه بنفسه مضافا الى
غيره واقرار الانسان بما يملكه مضافا الى غيره وذلك الغير مالك له بمنزلة اقراره بذلك على نفسه الا يرى ان من اشترى
عبدا فاقر ان البائع كان اعتقه قبل البيع كان بمنزلة ما اقر على نفسه انه اعتقه للحال كذا ههنا هكذا في المحيط + الوكيل
ببيع العبد اذا باع ثم اقر الوكيل ان موكله قبض الثمن من المشتري كان القول قوله مع يمينه ويبرأ المشتري عن الثمن
فان حلف الوكيل لا ضمان عليه وان نكل ضمن الثمن للموكل كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اقر الوكيل ان الآمر استقرض
الفا من المشتري او اغتصب منه الفا قبل الشراء برئ المشتري من الثمن وضمن الوكيل الثمن للآمر في قياس قول
ابي حنيفة ومحمد رح ثم يحلف الموكل عندهما فان ابى برئ الوكيل وان حلف ضمنه ولو اقر ان الآمر اغتصبه او استقرض
منه الف درهم بعد الشراء كان القول قوله مع يمينه وكذا لو اقر ان الموكل جرح المشتري بعد الشراء او قبله جراحة ارشها
الف حال يريد به اذا كان عمدا حتى يكون الارش في ماله ويكون حالا فهو كالاقرار بالابراء وكذا لو كان المشتري امرأة
فاقر الوكيل ان الموكل تزوجها على الف مثل الثمن ودخل بها واقرت المرأة بذلك وانكره الآمر وكذا لو اقر ان الآمر استاجر
المشتري بمال هو مثل الثمن واوفاه المشتري عمله حتى صار الثمن قصاصا بالاجر وكذا لو اقر على الآمر انه اشترى مائة
دينار من المشتري بالثمن وانه قبض الدنانير هكذا في المحيط + جارية بين الرجلين وكل احدهما صاحبه ببيعها فباعها
بالف فاقر الذي لم يبع ان البائع قد قبض الثمن وانكر البائع برئ المشتري من حصة المقر ويدفع نصف الثمن الى البائع
لانه اقر ببراءة المشتري عن الثمن لما اقر بقبض البائع الثمن فصح اقراره في حقه هكذا في محيط السرخسي في باب ما يضمن
به الوكيل وما لا يضمن + ثم يحلف الآمر المقر المأمور بالله ما قبض ما ادعاه الآمر فان حلف فلا شيء عليه وان نكل
لزمه تسليم نصيب الآمر فان كان المأمور هو الذي اقر على الآمر ان الآمر قبض الثمن من المشتري وصدقه المشتري
وانكر الآمر فالمشتري يبرأ من نصف الثمن ايضا ويأخذ البائع من المشتري ذلك النصف فلا يسلم له بل يشاركه
الآمر فيه ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهذا هو الصحيح كذا في المحيط + الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل
ما صنعت من شيء فهو جائز لا يملك التوكيل فان وكل غيره فباع الوكيل الثاني بحضرة الاول جاز وذكر في الاصل
ان الحقوق ترجع الى الوكيل الثاني وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان + وان كان غائبا لم يجز وان باعه رجل غير
الوكيل فبلغ الوكيل فسلم البيع فهو جائز واذا وكل رجل رجلا للبيع وقال اعمل برائك فوكل الوكيل وكيلا وقال له
اعمل برائك لم يكن للثاني ان يوكل الثالث كذا في المحيط + ولو وكله بالبيع وسمى له الثمن وامر الوكيل غيره سمى له

الثمن كان جائزا لانه وجد في عقد الثاني ما اراده الموكل وهو حضور رأي الاول بتسمية الثمن هكذا في محيط السرخسي العدل وكل ببيع الرهن فباع بحضرة العدل جاز وان كان العدل غائبا لم يجز الا باجازته وان كان العدل عين ثمنا فباعه الثاني به ان كان بحضرة منه فظاهر وان كان بغيبته ففي رواية هذا الكتاب جوازه بحضور رأيه وفي رواية غير هذا الكتاب لا بلا اجازة كذا في الوجيز للكردري + وفي نوادر ابن سماعة رجل وكل رجلا ان يبيع عبده ولم يجز امره في ذلك ولم يجعل له ان يوكل بذلك فوكل الوكيل رجلا ثم ان الوكيل الاول اشترى العبد من الوكيل الثاني جاز لان الثاني صار وكيلا لمولى العبد رجل باع عبد غيره بغير امره ثم ان صاحب العبد قال للمشتري وكلتك ببيع هذا العبد وان توكل بذلك من احببت فوكل المشتري رجلا ببيع ذلك العبد واجاز ذلك البيع كان جائزا كذا في المحيط + الوكيل بالبيع والنكاح وكل عقد هو معاوضة لو فعل غير الوكيل بحضرة الوكيل فلم يجز فهو جائز وحال غيبته لا يجوز والوكيل بالطلاق والعتاق بغير المعاوضة لو فعله غيره بغير حضرة الوكيل لم يجز وان اجازه كذا في محيط السرخسي + رجل قال لرجل امرتك ان تبيع عبدي بنقد فبعته بنسيئة وقال امرتني ببيعه ولم تقل شيئا فالقول قول الآمر واذا قال لغيره امرتك ان تبيع عبدي على ان لي فيه الخيار وقال المأمور لم تأمرني ان اشترط ذلك الخيار فالقول للمأمور وكذلك لو قال امرتك ان تبيع بيعا فاسدا كذا في المحيط + امر رجلا بان يبيع عبد الرود فدفع اليه فقال بعت من فلان بالف درهم وقبضت الثمن فهلك عندي او قال دفعته الى الآمر وكذبه الآمر في البيع او اقر بالبيع ولكن انكر قبض الثمن منه فالقول قول الوكيل ولا يمين عليه كذا في الذخيرة + ويسلم المبيع الى المشتري والثمن على الوكيل لا على المشتري فان حلف الوكيل على ما قال برئ هو ايضا وان نكل ضمن الثمن للموكل فان استحق العبد من المشتري رجع بالثمن على الوكيل ولا يرجع الوكيل على الموكل اذا لم يصدقه في قبض الثمن لانه مصدق في دفع الضمان عن نفسه لا في حق الرجوع على الموكل وللوكيل تحليف موكله على عدم علمه بقبضه فان نكل او اقر بالقبض وكذبه في الدفع والهلاك رجع بما ضمن هذا اذا اقر بقبض الوكيل اما اذا اقر بقبض الموكل لا يرجع المشتري على الوكيل ولا على الموكل وان وجد المشتري به عيبا ورده على وكيله بقضاء ان كان الوكيل اقر بقبضه الثمن اخذ منه الثمن ورجع هو على موكله به ان كان صدقه في قبض الثمن والبيع للموكل وان كذبه لا يرجع وحلف الموكل على العلم فان نكل رجع وان حلف لا و باع العبد واستوفى ثمنه في فان فضل رده على الموكل فان نقص غرم ولا يرجع بالنقصان على احد كذا في الوجيز للكردري + وهو الصحيح كذا في الذخيرة + وان كان اقر بقبض الموكل من المشتري لم يرجع على الوكيل والموكل وحلف الموكل باتا فان نكل رجع عليه والمبيع له وان حلف لا وباع العبد المبيع واستوفى منه الثمن كما مر كذا في الوجيز للكردري + وان كان الآمر لم يدفع الى المأمور فادعى المأمور انه باع وقبض الثمن وهلك او دفع الى الآمر وانكر المالك له ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن ويقال للمشتري ان شئت فادفع اليه الفا آخر وان شئت فانقض البيع كذا في الخلاصة + فان اختار اخذ الجارية وادى اليه الف درهم واخذ الجارية من الآمر فالمشتري يرجع على الوكيل بالف درهم كذا في المحيط + فان مات الآمر فقال ورثته لم تبعه وقال الوكيل بعته وقبضت الثمن وهلك وصدق المشتري ان كان العبد قائما فالقول قول الوكيل استحسانا وان كان هالكا لا يصدق الا ببينة تقوم على البيع في حيوة الآمر كذا في الخلاصة + امر رجلا ان يبيع عبده ودفع العبد اليه ثم وجد العبد في يدي رجل فقال الوكيل بعته منه وصدقه الذي في يديه وكذبهما الموكل فله ان يأخذ العبد ولا يصدق على ان يضمن الوكيل ان هلك بعد ذلك في يد الرجل وان وكل رجلا ببيع عبد له فقال الآمر قد اخرجتك عن الوكالة فقال الوكيل قد بعته امس لا يصدق الوكيل وقد خرج الوكيل عن الوكالة قالوا هذا اذا كان الشيء قائما بعينه واما اذا كان هالكا فالقول قول الوكيل مع يمينه الوكيل بالبيع اذا ادعى انه كان باع بعد موت الموكل وانكرت الورثة ذلك ان كان الشيء قائما فالقول قول الورثة وان كان هالكا فالقول قول الوكيل كذا في المحيط + ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم من قبل رب السلم اما من قبل المسلم اليه لا يجوز وان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد ولا يعتبر مفارقة الموكل اذا جاء بعد البيع قبل القبض واما اذا جاء في

مجلس العقد فانه ينتقل العقد الى الموكل ويعتبر مفارقته ولا يصح الصرف بالرسالة ولو تعاقد الرجلان فی الصرف ثم امر
كل واحد منهما رجلا ان ينقد الثمن ثم قام الامر عن المجلس فذهب بطل الصرف وان كان الوكيل حاضرا مع الآخر وان قام المأمور
بالدفع لم يبطل الصرف هكذا فی السراج الوهاج * وكله بشراء ابريق فضة بعينه ولم يسم الثمن فاشترى بوزنه دراهم او دنانير يجوز
ولو وكله بشراء ابريق فضة بدراهم فاشتراه بدنانير كان للوكيل وكله ببيع تراب الصياغة فباع بغير النقدين جاز على الموكل عند
ابی حنيفة رح وعندهما رح لا يجوز وكله بصرف بعينها فاخذ الوكيل الفا اخرى من مال الموكل قبل قبض المعينة فصرف جاز وان
قبض الالف فصرف الفا اخرى لا يجوز امره ببيع مصوغ فضة بعينها فباع غيرها لم يجز وكذلك التبر فی احد الروايتين
امره بالكوفة بان يصرف الدنانير بدراهم فصرفها بدراهم كوفية يجوز عند ابی حنيفة رح وعندهما لا يجوز ولو قال بع هذه
الدراهم بدنانير شامية فباعها بكوفية وهی فی الوزن كهی جاز ولو صارف الوكيل مع عبد الموكل لم يضمن عليه دين ام لا علم
انه عبده ام لا ولو صرف مع مفاوض الموكل او الوكيل او شريك الوكيل او مضاربه لم يجز وان صرف مع شريك الموكل غير
مفاوض جاز ولو صارف او اسلم الى ابويه او ولده او زوجته لم يجز عند ابی حنيفة رح وقالا يجوز * وكله بشراء فلوس
فكسدت بعد القبض لزم الآمر وان كسدت قبل القبض فقبض كانت للوكيل لان الكساد بمنزلة الهلاك فانتقض البيع
فاذا اخذها الوكيل انعقد بينهما بيع جديد بالتعاطی فله ان يمنعه عن الموكل وان اعطى الآمر انعقد بينهما بيع جديد
وكل رجلا ليسلم له عشرة فی كر حنطة جاز وان اداه من مال نفسه يرجع على الموكل ولو امره ان يأخذ له عشرة فی طعام ففعل
لزم الوكيل لانه وكله ببيع ما ليس عنده قال اسلم ما لی عليك فی كر حنطة فاسلم لا ينفذ على الموكل عند ابی حنيفة رح لانه امره
بتمليك الدين من غير من عليه الدين بخلاف ما لو قال اسلم ما لی عليك الى فلان ينفذ على الموكل بالاجماع وكل المضارب
رجلا ليسلم له جاز وكله رجلان كل واحد منهما ليسلم له دراهم فی طعام فخلط صار مستهلكا فلم يبق وكيلا ولو لم يخلط
فاسلمها كلها فی عقد واحد جاز كذا فی محيط السرخسی * ولو وكله ببيع خاتم ذهب فيه فص ياقوتة فباعه بفضة او ذهب اكثر
مما فيه او بخاتم ذهب اكثر وزنا منه وليس فيه فص فهو جائز كما لو باعه الموكل بنفسه ولو باعه بخاتم ذهب اكثر مما فيه من
الذهب او اقل وفيه فص وتقابضا جاز وان دفع اليه عشرة دراهم يسلمها فی ثوب ولم يسم جنسه لم يجز فان اسلمها الوكيل
فی ثوب موصوف فالسلم للوكيل ثم للموكل ان يضمن دراهمه ايهما شاء فان ضمنها الوكيل فقد ملكها بالضمان وتبين انه
نقد دراهم نفسه فكان السلم له وان ضمنها المسلم اليه بعدما افترقا بطل السلم وان سمى ثوبا يهوديا جاز التوكيل لبيان
فصل
الجنس كذا فی المبسوط * والوكيل بالسلم يملك الاقالة فی قول ابی حنيفة ومحمد رح كذا فی فتاوی قاضيخان *

فصل فی الوكيل بالهبة

يجوز للواهب ان يوكل بالتسليم وللموهوب له ان يوكل بالقبض وكذلك الصدقة وليس لوكيل الواهب ان يرجع فی الهبة وكذلك
لو كان هو الذی وهبها باذن صاحبه ولو اراد الواهب ان يرجع وهی فی يدی وكيل الموهوب له لم يكن له ان يرجع ولم يكن هذا الوكيل
خصما له فيه كذا فی الحاوی * واذا وهب الذمی الذمی خمرا او خنزيرا فوكل الموهوب له بقبضها مسلما او وكل الواهب بدفعها الى الموهوب له
مسلما جاز ولو وكل الموهوب له رجلين بقبض الهبة فقبضها احدهما لم يجز وان كان الواهب وكلهما بدفعها فدفعها احدهما جاز وعلى هذا لو وكل
الوكيل غيره بدفعها جاز ولو وكل وكيل الموهوب له بقبضها لم يجز الا ان يكون الموكل قال له ما صنعت من شیء فهو جائز فان وكل غيره بذلك
واذا وكل رجلا ان يهب الثوب لفلان على عوض يقبض منه ففعل ذلك غير ان العوض اقل من قيمة الهبة فهو جائز فی
قول ابی حنيفة رح ولا يجوز فی قولهما الا ان يكون للعوض مثل الموهوب او اقل مما يتغابن الناس فی مثله فان قال عوض
عنی من مالك على انی ضامن فعوضه عوضا جاز ورجع بمثله ان كان له مثل وبقيمته ان لم يكن له مثل ولو امره ان يعوضه
من ملك نفسه ولم يشترط الضمان على نفسه فعوضه لم يرجع على الآمر بشیء كذا فی المبسوط * وللواهب ان يوكل
وكيلا فی الرجوع فی الهبة ولو وهب رجلان لرجل عبدا او دارا ثم وكلا رجلا بالدفع اليه فهو جائز وكذا لو وكلا رجلين
او وكل واحد منهما رجلا على حدة فان دفع اليه احدهما او قبض هو من غير دفعهما جاز كذا فی الحاوی * وكل الموهوب له

بان يعوض ولم يسم فدفع عوضه لم يجز وان قال عوضني من مالك ماشئت جاز لانه متى فوض الى مشيئته فاذا عوض شئ من ماله ليس للموكل ان يقول ماعنيت هذا فيمكنه الامتثال كذا في محيط السرخسي + ولو وكله رجلين بالرجوع فيها لم يكن لاحدهما ان يتفرد به دون صاحبه كذا في المبسوط +

الباب الرابع / الفصل الاول

الباب الرابع في الوكالة بالاجارة وغيرها وفيه ثلثة فصول الفصل الاول في الوكالة بالاجارة والاستيجار والمزارعة والمعاملة

الوكيل باجارة الدار خصم في اثبات الاجارة وفي قبض الاجر وحبس المستاجر به لان ذلك من حقوق عقده واذا ابرأ الوكيل بالاجارة المستاجر عن الاجرة فان كانت الاجرة عينا فالابراء لا يصح وان كانت دينا فان ابرأه بعد الوجوب بان مضت المدة او شرط التعجيل في الاجرة فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رح يجوز ويضمن مثل ذلك للآمر وان ابرأه قبل الوجوب ذكر في ظاهر الرواية ان عند ابي حنيفة ومحمد رح يجوز كذا في المحيط + الوكيل بالقيام على الدار واجارتها وقبض غلتها ليس له ان يبني وان يرم منها شيئا ولا يكون وكيلا في خصومتها ولو هدم رجل منها بيتا كان وكيلا في الخصومة في ذلك لانه استهلك شيئا في يديه وكذا لو آجرها من رجل فجحد ذلك الرجل الاجارة كان خصما في اثباتها عليه وليس له ان يوكل بالاجارة غيره وان وكل الوكيل رجلا ليس في عياله بقبض الاجرة فهو جائز ويبرأ المستاجر والوكيل الذي آجره يصير ضامنا للآمر حيث قبضه وكيله كذا في الحاوي + والوكيل بالاجارة ان يؤجر بعوض او خادم واذا وكل باجارة ارض وفيها بيوت او ابنية ولم يسم البيوت والابنية فله ان يؤاجر الارض مع البيوت وكذلك اذا كان فيها رحى ماء ولو وكله ان يؤاجر ارضه بدراهم فآجرها بدنانير او دفعها مزارعة بالنصف لا يجوز وكذلك لو وكله ان يؤاجرها ولم يسم البدل فدفعها مزارعة بالنصف لا يجوز وكذلك لو وكله ان يدفعها مزارعة بالنصف وآجرها بدراهم او دنانير لا يجوز ولو آجرها بحنطة او شعير او ما اشبه ذلك مما يخرج من الارض ذكر ههنا انه لا يجوز وذكر في المزارعة انه يجوز اذا كان ما آجر به من الحنطة مثل نصف ما يخرج من هذه الارض كذا في الذخيرة + الوكيل بالاستيجار يملك الاستيجار بالدراهم والدنانير والمكيل والموزون اذا كان بغير عينه ولا يملك الاستيجار بعوض بعينه ولا بمكيل او موزون بعينه كذا في المحيط + ولو آجرها باكثر مما يسمى له من الدراهم جاز وكذلك الوكيل بالاستيجار مدة معلومة بدراهم مسماة اذا استأجرها باقل من ذلك كذا في المبسوط + واذا وكله بان يستأجر له سنة فاستأجر سنتين فالسنة الاولى للآمر والثانية للوكيل واذا انهدم بعض الدار قبل قبض الوكيل الدار او بعده فقال المستاجر انا لا ارضى بها فانها يلزم الوكيل دون الآمر كذا في الحاوي + امر رجلا ان يستأجر ارضا بعينها ثم انه اشتراها من صاحبها بعد ما استأجر الوكيل وهو لا يعلم بالاجارة ثم علم فانه لا يكون له ان يردها او يكون في يده بالاجارة امر رجلا ان يستأجر له دابة بعشرة الى الكوفة فاستأجرها بخمسة عشر ثم اتاه بها فقال المستاجر استأجرتها بعشرة فركبها لا اجر على الآمر وعلى المأمور الاجر لرب الدابة آمر رجلا بان يؤاجر داره بعشرة فآجرها بخمسة عشر فالاجارة فاسدة ويتصدق بالخمسة ان اخذ هكذا في الخلاصة + وكل رجلا بان يستأجر له دارا سنة بعينها بمائة درهم فاستأجرها الوكيل وقبضها ومنعها من الموكل حتى يأخذ الاجرة ان كانت الاجارة مطلقة لم يكن له ذلك فان منعها الوكيل بالاجرة حتى مضت السنة كانت الاجرة للآجر على الوكيل بحكم العقد ثم يرجع الوكيل على الموكل وكذا لو كان الاجر الى سنة فهذا والاول سواء هكذا وقعت هذه المسئلة في بعض الروايات وفي بعض الروايات الوكيل لا يرجع بالاجر على الآمر استحسانا قال القاضي الامام جمال الدين جدي هذا هو الصحيح وكذا لو قبض الموكل من الوكيل بالاستيجار ثم عدى عليه الوكيل واخرجها من يد الآمر حتى مضت السنة كان للآجر ان يطالب الوكيل بالاجرة ثم الوكيل يرجع بذلك على الموكل فان انهدمت الدار من سكنى الوكيل فلا ضمان عليه ولو ان الوكيل حبس الدار على الموكل ثم جاء اجنبي فغصب الدار من الوكيل ولم يدفع الى الوكيل حتى مضت السنة سقط الاجر عن الوكيل والموكل جميعا واذا شرط الوكيل تعجيل الاجرة

صح عليه على الآمر فان قبض الوكيل الدار ودفع الاجر او لم يدفع فله ان يمنع الدار من الآمر حتى يستوفي الاجر فاذا منع حتى مضت السنة والدار في يد الوكيل فالاجر للآجر على الوكيل ولا يكون للوكيل ان يرجع على الموكل ههنا ولو لم يطلب الآمر الدار حتى مضت السنة لزم الوكيل الاجر ورجع على الآمر وان مضى نصف السنة ثم طلب الآمر الدار فمنع الوكيل منه حتى تمت السنة وجب الاجر كله على الوكيل ويرجع بحصة ما مضى من السنة على الآمر هكذا في الذخيرة + والوكيل بالاستيجار ان يأخذ الموكل بدفع الاجرة اليه قبل ان يؤديه الوكيل كذا في الحاوي + للوكيل بالاجارة ان يؤاجر بالغبن الفاحش عند ابي حنيفة رح الوكيل بالاجارة اذا آجر الدار لاب الموكل او ابنه جاز كما في البيع ولو آجر من ابنه او ابيه او ممن لا تقبل شهادته لا يجوز عند ابي حنيفة رح ولا يضمن الوكيل بالاجارة الفاسدة ويجب اجر المثل على المستاجر والوكيل بالاجارة الطويلة يطالب بمال الاجارة عند الفسخ وان آخر الاجر من الوكيل او ابرأه صح وللوكيل ان يرجع بالاجر على الآمر كذا في الخلاصة + واذا كانت الارض بين جماعة فوكل احدهم وكيلا باجارة نصيبه فآجره من جميعهم جاز وان آجره من احدهم لم يجز في قول ابي حنيفة رح وجاز عندهما كذا في الحاوي + ولو آجره من اجنبي لم يجز في قول ابي حنيفة رح وجاز عندهما كذا في المبسوط + والوكيل بالاجارة اذا ناقض الاجارة مع المستاجر قبل استيفاء المنفعة جازت مناقضته سواء كان الاجر دينا او عينا الا ان يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ لا يجوز مناقضته لان المقبوض صار ملكا للموكل وثبتت عليه يد الموكل بيد الوكيل فاما قبل القبض ان كان الاجر عينا لم يصر ملكا للموكل بنفس العقد وعند اشتراط التعجيل لم تثبت عليه يد الموكل كذا في فتاوى قاضيخان + ولو ناقض وكيل المستأجر رب الارض الاجارة والارض في يد المؤاجر جاز فان دفعها الى الوكيل او الى الموكل لم يجز استحسانا كذا في الخلاصة في فصل الوكالة بالبيع + الوكيل بدفع الاراضي مزارعة اذا دفعها الى رجل يزرع فيها رطبة او شيئا من الحبوب يجوز وان دفعها الى رجل يغرس فيها الاشجار والنخيل لا يجوز وان وكله ان يدفع ارضه الى رجل يغرس فيها النخيل فدفعها الى رجل يغرس فيها اشجارا او على العكس لا يجوز كذا في المحيط + وكل رجلا ان يدفع ارضه مزارعة فدفعها بما لا يتغابن فيه لم يجز والخارج بين الوكيل والمزارع على شرطهما ولا شيء لرب الارض منه ويضمن رب الارض ايهما شاء نقصان الارض عندهما خلافا لابي حنيفة رح وان لم ينقص الزراعة لم يذكره محمد رح نصا قال عامة مشايخنا رح المزارعة جائزة والخارج بين الوكيل والمزارع ولا شيء للموكل منه فان دفع بما يتغابن فيه جاز والخارج بين الموكل والمزارع على الشرط وللوكيل قبض نصيب الموكل فان كان البذر من رب الارض ودفع بما يتغابن فيه فرب الارض هو الذي يلي قبض حصته في رواية المزارعة وكذا في المعاملة صاحب النخيل هو الذي يلي قبض حصته وفي رواية الوكالة للوكيل حق القبض ولو دفع بما لا يتغابن فالوكيل غاصب للارض والبذر فلرب الارض تضمين نقصان الارض ولا يتصدق المزارع بشيء مما اصابه في مسائل الخلاف ويتصدق الوكيل بالفضل كذا في محيط السرخسي + وللوكيل بالمزارعة والمعاملة ان يقبض نصيب رب الارض من الخارج ولو وهبه للعامل او ابرأه منه لم يجز في قول من يجيز المعاملة والمزارعة كذا في الحاوي + ولو وكله ان يدفع ارضه مزارعة ولم يبين الوقت للوكيل جاز على اول سنة واول مزارعة فان دفعها اكثر من ذلك او غير هذه السنة ولم يدفعها هذه السنة لم يجز استحسانا ولو وكله بان يأخذ له هذه الارض مزارعة هذه السنة على ان البذر من الموكل فاخذ بما يتغابن فيه جاز وبما لا يتغابن لا يجوز الا ان يرضى الموكل به ويزرعها فيجوز والوكيل هو المأخوذ بحصة رب الارض حتى يسلمها اليه فان اخذ بما لا يتغابن فيه ولم يجز حتى زرعها وامره الوكيل بالزراعة فالخارج للموكل وعلى الوكيل اجر مثل الارض لصاحبها بما اخرجت ولا شيء لرب الارض على الموكل وعلى المزارع نقصان الارض لصاحبها ولو كان لم يجزه ولم يأمره بالزراعة فزرع فالخارج للمزارع ولا شيء لرب الارض على الوكيل وعلى المزارع نقصان الارض لصاحبها ولا يرجع به على الوكيل ولو امره ان يأخذ له ارضا مزارعة

او نخلا معاملة ولا يبين لم يجز فان بين الارض ولم يبين البذر جاز ولو امره ان يدفع مزارعة او معاملة ولم يبين المدة
اليوم جاز لما لو وكله ان يستاجر رجلا ولم يبين الاجر امره ان يدفع ارضه مزارعة فى الحنطة فآجرها بكر حنطة وسط جاز و
للمزارع ان يزرع ما بدا له من الزراعات مما هو مثل الحنطة او اقل ضررا منها وان آجرها بغير الحنطة لم يجز وكله بان يدفع
ارضه مزارعة بالثلث فآجرها بكر حنطة وسط فهو مخالف فان زرعها المستاجر فالخارج له وعليه كر حنطة وسط للمؤجر ويضمن
نقصان الارض لمالكها ويرجع به على المؤاجر وان شاء رب الارض ضمن المؤجر ويدفع المؤجر من الكر الذى آجر به الارض
ما ضمن ويتصدق بالفضل وكله بان ياخذ هذه الارض مزارعة بالثلث فاستاجرها الوكيل بكر حنطة وسط لم يجز الا ان يرضى
به ولو وكله ان ياخذ له هذا النخل معاملة واخذه على ان الخارج لصاحب النخل وللعامل كر من تمر فارسى جيد جاز فان شرط كر
دقل فان كان النخل دقلا جاز والا فلا ولو شرط له كر حنطة لم يجز ولو وكله ان ياخذ له نخل فلان معاملة بالثلث واخذه بكر
تمر فارسى لم يلزم العامل الا ان يعلم ان الكر اقل من الثلث او مثله كذا فى محيط السرخسى * الفصل الثانى فى توكيل
المضارب والشريك الاصل ان كل تجارة لو باشرها المضارب يصح على رب المال فاذا وكل بذلك يصح على رب المال توكيل المضارب
بالبيع والشراء والقبض والخصومة جائز وكل المضارب غيره بالخصومة فى الدين فاقر الوكيل ان المضارب اخذه جاز فان قال
المضارب لم اقبضه فلا ضمان عليه وقد برئ الغريم كما لو اقر بالقبض من المطلوب فانكر المضارب هكذا فى محيط السرخسى * واذا وكل
المضارب بان يشترى له عبدا بالمضاربة فاشترى ان لم يكن فى المال فضل فالشراء جائز على المضارب دون رب المال وان اخذ المضارب
فان لم يكن فيه فضل جاز على المضاربة وان كان فيه فضل جاز على المضارب خاصة هكذا فى المبسوط * واذا وكل المضارب وكيلا
بقبض مال المضاربة من رب المال او يدفع شيء منه اليه كان جائزا واذا امر رب المال المضارب ان ينفق على اهله فوكل المضارب
وكيلا بالنفقة عليهم جاز فان قال الوكيل انفقت عليهم مائة درهم فى مدة ينفق مثلها على مثلهم وقال المضارب انفقت مائتى درهم
فى مدة ينفق مثلها على مثلهم وقال رب المال ما انفقت شيئا فالقول قول المضارب فى قد ذهب من المال مائتا درهم ولا يضمن الوكيل
شيئا وانما يصدق المضارب لان المال فى يديه وكذا كل وكيل يدفع اليه مال ويؤمر بان ينفقه على شيء من الاشياء وكان مصدقا
على ذلك بالمعروف كذا فى الحاوى * وان وكل المضارب وكيلا ينفق على رقيق من المضاربة ولم يدفع اليه مالا فقال الوكيل انفقت
عليه كذا وكذا وكذبه المضارب فان الوكيل لا يصدق وكذلك لو وكله فى مال نفسه ينفق على رقيقه فهذا والاول سواء ولو وكل
المضارب ببيع عبد من رقيق المضاربة ثم ان رب المال نهى المضارب عن البيع ونقض المضاربة ثم باعه الوكيل وهو يعلم او لا يعلم
فبيعه جائز لان المال بعد ما صار عروضا لا يملك رب المال فيه نهى المضارب عن البيع وكذا لو مات رب المال ثم باع الوكيل
او وكله بعد موته فباع جاز كذا فى المبسوط * واذا وكل احد المتفاوضين وكيلا بشيء هو وليه ثم تفرقا واقتسما واشهدا انه لا شركة
بينهما فمضى الوكيل ما وكله به وهو يعلم او لا يعلم جاز ذلك عليهما وكذلك لو كانا وكلاه جميعا كذا فى الحاوى * واذا وكل احد شريكى
العنان وكيلا ببيع شيء من شركتهما جاز عليه وعلى صاحبه استحسانا لان كل واحد منهما فى حق صاحبه بمنزلة وكيل فوض اليه الامر
على العموم هكذا فى المبسوط * وان وكله ببيع او شراء شيء او اجارة او تقاضى دين ثم اخرجه الشريك الآخر من الوكالة فانه يخرج من الوكالة
فى جميع ذلك الا فى تقاضى الدين فان الموكل لو كان هو الذى ادانه فاخراج هذا اياه باطل وان كان الموكل لم يدنه لم يكن توكيله
فى التقاضى جائزا كذا فى الحاوى * اشترى احد المتفاوضين عبدا فوجد به عيبا فوكل وكيلا فى رده اذا كان شريكه هو الذى يخاصم
فيه لم يكن بد من ان يحضر الذى اشتراه حتى يحلف ما رضى بالعيب فان كان الذى اشترى حاضرا يخاصم وطلب البائع يمين شريكه
ما رضى بالعيب لم يكن عليه ان وكل احدهما وكيلا بالخصومة فى عيب باعه فطعن المشترى فيه بعيب وغاب لم يكن على الوكيل فيه
يمين وان اراد المشترى ان يخاصم الشريك الآخر ويحلفه على علمه فله لان كل واحد من الشريكين فى المفاوضة قائم
مقام صاحبه فيما يدعى عليه كذا فى المبسوط * الفصل الثالث فى البضاعة اذا دفع الرجل الى غيره الف درهم
بضاعة وقال اشتر لى بها ثوبا او قال اثوابا او قال ثلثة اثواب صح وكذلك اذا دفع اليه الف درهم بضاعة وقال اشتر لى

بها شيئا جاز ولو قال له اجعل لي مالك بضاعة الف درهم فاشتر لي بها شيئا ففعل كان جائزا واي شيء اشترى فهو للآمر ولو قال خذ هذه الالف بضاعة جاز ويصير ماذونا بالشراء ولو قال خذ هذا الثوب بضاعة جاز ويصير ماذونا بالبيع ثم في الثوب ينفذ بيعه بما عز وهان وبأي ثمن كان عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما رحمهما الله لا ينفذ بيعه الا بالدراهم والدنانير بما يتغابن الناس وفي الدراهم لا ينفذ شراؤه على الآمر الا بمثل القيمة او بما يتغابن الناس في مثله ولو قال خذ هذه الالف بضاعة واشتر بها ويع لنحل الله بين فيه شيئا كان جائزا وله ان يشتري بها ويبيع كذا في الذخيرة ‡ ولو قال رجل لغيره اني اريد ان آتي مصر فاشتري الرقيق او الثياب فقال له رجل خذ هذه الالف بضاعة لي او قال اجعل لي من مالك بضاعة الف درهم كان جائزا ويصير ماذونا بشراء الرقيق والثياب ولو قال خذ هذه الالف بضاعة الى الرأي في الثياب او قال في الرقيق او قال في الطعام فاشترى المستبضع بجميع المال ما امر به ثم حمل ذلك وانفق من ماله حتى اتى به صاحبه كان متطوعا في ذلك وكان الشراء جائزا على رب المال ولو اشترى ببعض المال ما امر به وحمل ذلك بباقي المال وانفق حتى اتى به صاحبه فهو جائز وان كان رب البضاعة امره ان يشتري له هذه الاشياء في المصر الذي هو فيه فاشترى بالبعض وانفق البعض حتى حملها الى منزل صاحب المال جاز ذلك على صاحب المال واما اذا اشترى هذه الاشياء بجميع المال في المصر وانفق من مال نفسه حتى حملها الى منزل صاحب المال ففي الاستحسان يرجع على رب المال ولو اشترى المستبضع ببعض المال هذه الاشياء وامسك الباقي للانفاق والحمل ولم ينفق حتى مات صاحب المال ثم انفق وان كان يعلم بموته فهو ضامن المال الذي انفق وان لم يعلم بموته ففي الاستحسان قال لا يضمن ولا ينعزل ما لم يعلم كذا في المحيط ‡ ولو ان المستبضع لم يشتر بالمال شيئا حتى مات رب المال ثم اشترى فانه يضمن علم بموته او لم يعلم ثم في مسئلة البضاعة اذا علم بموت رب المال او علم بالنهي وخاف الضيعة على الرقيق او لم ينفق عليهم وقد اشترى ببعض المال رفع الامر الى القاضي ليأمره بما رأى المصلحة من البيع وامساك الثمن على الغائب او الانفاق عليهم بما بقي من المال في يد المستبضع ولكن لا يأمره بشيء ما لم يقم البينة عليه فان لم يكن له بينة فرأى القاضي ان يشهد له فيقول ان هذا الرجل ذكر كذا وكذا فان كان الامر على ما قال فقد اذنت له بالانفاق عليهم وفي بيعه كان جائزا كذا في الذخيرة ‡ ولو اشترى المستبضع ببعض المال ثم مات المبضع ثم اشترى بالباقي او انفق الباقي في الكراء او النفقة ففي الشراء يضمن علم بموت المبضع او لم يعلم وفي الانفاق ان علم يضمن وان لم يعلم لا يضمن استحسانا كذا في الصغرى ‡ دفع الى رجل الف درهم بضاعة يشتري بها متاعا سماه وان يوكل بذلك من احب فدفع الوكيل الى رجل وامره ان يشتري بها المتاع الذي امره رب المال ففعل ذلك فللوكيل الاول ان يقبض المتاع من المشتري وان مات الوكيل الاول لا تبطل وكالة الثاني ولو ان رب المال حين دفع الدراهم قال له وكلتك لفلان ان تشتري له بهذه الالف كذا فهذا وكيل رب المال وليس للذي دفع الدراهم ان يقبض المتاع من المشتري وكذلك لو دفع اليه الدراهم وقال وكلتك ان تشتري بهذه الالف لفلان كذا او لم يقل وكلتك لفلان وكذا لو قال وكلتك بان تشتري بهذه الالف كذا ثم تصادقوا ان المال لفلان وانما وكله ليشتري لفلان وان فلانا قد امره ان يوكل من احب كذا في المحيط في فصل بيان حكم وكيل الوكيل ‡ رجل دفع الى رجل الف درهم بضاعة ليشتري له متاعا فدفع المدفوع اليه الدراهم الى سمسار فاشترى السمسار المتاع وبعث الى صاحبه فاصيب في الطريق لا يضمن المبعوث اليه فلو لم يقل صاحب الدراهم انه بضاعة وباقي المسئلة بحالها يضمن المبعوث اليه الا ان يكون السمسار اشترى بحضرة منه كذا في الذخيرة

مبحث الباب الخامس

الباب الخامس في الوكالة بالرهن

اذا دفع الى رجل متاعا فقال بعه لي وارتهن به رهنا ففعل فهو جائز فان كان الرهن اقل من الثمن مما لا يتغابن الناس فيه جاز في قول ابي حنيفة فان قال بعه برهن ثقة فارتهن رهنا يكون قيمته اقل من الثمن بما يتغابن الناس فيه جاز وبما لا يتغابن لا يجوز ولو قبض الوكيل الرهن ثم رده على صاحبه جاز رده ولم يضمنه للموكل والبيع بحاله وان وضع الوكيل الرهن على يدي عدل كان جائزا وليس للموكل قبض الرهن واذا دفع الى رجل دراهم وقال ايت بها فلانا فقل له ان فلانا اقرضها على ان تعطيه بها رهنا وامرني ان اقبض الرهن منك فاتاه ففعل ذلك وقبض الرهن

جائز وللآمر ان يقبضه من الوكيل فان هلك الرهن عند الوكيل هلك من مال الآمر وان قال له خذ هذه الدراهم واقرضها وخذ بها رهنا ففعل لم يكن للراهن ان يقبض الرهن من الوكيل وان هلك في يدي الوكيل هلك من مال الآمر كذا في الحاوي واذا دفع الى رجل ثوبا يساوي عشرة دراهم وامره ان يرهنه له بعشرة دراهم يستقرضها له فان اخرج الآمر الكلام مخرج الرسالة بان قال اذهب الى فلان وقل له ان فلانا يستقرض منك عشرة دراهم ويرهن منك هذا الثوب ان اخرج المأمور بعد ذلك الكلام مخرج الرسالة بان اضاف القرض والرهن الى الآمر وقبض الدراهم ودفع ثمن الرهن يكون القرض للآمر حتى كان له ان يأخذ الدراهم التي اخذها الرسول من المقرض وتكون المطالبة بالدين للمقرض على المرسل لا على الرسول وافتكاك الرهن يكون للمرسل لا للرسول فان هلكت الدراهم بعد ما قبض الرسول من المقرض فانه يهلك على الآمر وان اخرج الرسول الكلام مخرج الوكالة بان اضاف القرض والرهن الى نفسه بان قال لفلان اقرضني عشرة دراهم وارتهن هذا الثوب مني ففعل المقرض ذلك فان الرسول يصير مستقرضا لنفسه حتى لم يكن للآمر ان يأخذ الدراهم من يده ويصير ضامنا للثوب الذي دفع الى المقرض فان هلك الثوب في يد المقرض فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن المقرض قيمة ثوبه بالغة ما بلغت فان ضمن الرسول جاز الرهن وسقط دين المقرض وان ضمن المقرض يرجع المقرض على الرسول بدينه وبقيمة الثوب وان اخرج الآمر الكلام مخرج الوكالة بان قال وكلتك بان تستقرض لي من فلان عشرة دراهم وترهن هذا الثوب منه فان اخرج الكلام الوكيل بعد هذا الكلام مخرج الرسالة بان قال لفلان ان فلانا ارسلني اليك يستقرض منك عشرة دراهم ويرهن منك هذا الثوب بالعشرة ففعل المقرض فما استقرض من الدراهم يكون للآمر حتى لا يكون للوكيل ان يمنع ذلك منه ويكون رهنه جائزا على الموكل حتى لا يصير ضامنا للثوب بالدفع اليه ويكون افتكاك الرهن للآمر وان اخرج الوكيل الكلام مخرج الوكالة بان قال للمقرض اقرضني عشرة دراهم وارتهن هذا الثوب مني بعشرة دراهم فالعشرة للوكيل وله ان يمنعها من الآمر ولا يصير ضامنا للرهن وان صار راهنا بدينه فان هلك في يد المرتهن ضمن الوكيل الاقل من قيمته ومن الدين هكذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل ثوبا وامره ان يرهنه له بدراهم قرضا وسمى له الدراهم فاسترداد المأمور على ما سمى او نقص فان اخرج الآمر الكلام مخرج الرسالة بان قال ايت فلانا وقل له ان فلانا يقول لك اقبض هذا الثوب رهنا واعط عشرة فان اخرج المأمور الكلام مخرج الرسالة واضاف القرض والرهن الى الآمر الا انه زاد على ما سماه المرسل او نقص يصير مخالفا وكان ما يستقرض له ولا سبيل للآمر على الدراهم التي اخذها الرسول ويصير ضامنا للرهن وكان لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن الرسول وان شاء ضمن القابض قيمة الثوب بالغة ما بلغت زاد او نقص على ما سماه فان ضمن الوكيل صح الرهن وان ضمن المرتهن قيمة الثوب فالمرتهن يرجع بما ضمن من قيمة الرهن وبدينه على الرسول وان اخرج الوكيل الكلام مخرج الوكالة او زاد او نقص يصير مخالفا وضامنا للثوب وكذا اذا اخرج الآمر الكلام مخرج الوكالة بان قال وكلتك ان تستقرض لي عشرة دراهم وترهن هذا الثوب به ان اخرج الوكيل الكلام مخرج الوكالة بان قال له اقرضني وارتهن هذا الثوب فزاد على ما سمى او نقص فما استقرض يكون له ويضمن متى زاده على ما سمى له وكان لصاحب الثوب الخيار متى هلك الثوب ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الوكيل ملك الثوب بالضمان فصار راهنا ملك نفسه ولا يرجع بما ضمن على المرتهن وان ضمن المرتهن يرجع بدينه وبما ضمن من قيمة الثوب على الراهن واما اذا نقص عما سمى فان كان الدين مثل قيمة الثوب او اكثر فانه لا يضمن واما اذا كان الدين اقل من قيمة الثوب فانه يضمن ولصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن المقرض وان اخرج المأمور الكلام مخرج الرسالة فزاد او نقص عما سمى يضمن على كل حال فان جاء الوكيل الى الموكل بدراهم مثل ما سمى الموكل فاعطاها اياه فهو دين له عليه ولا يكون الثوب رهنا وللمرتهن ان يرجع على الوكيل بما قبض منه هكذا في المحيط والذخيرة * وان كان المرتهن صدقه في الرسالة فالوكيل مؤتمن فان هلكت الدراهم في يده لم يضمن

يضمن

لم ترهن شيئاً فان قال دفعتها الى رب الثوب فالقول قوله في براءة نفسه عن الضمان ولا يصدق في ايجاب الضمان على رب الثوب قال الوكيل انما امرتني ان ارهنه بخمسة عشر فقال رب الثوب امرتك بعشرة او بعشرين فالقول قول رب الثوب في الوجهين مع يمينه فان حلف كان هذا والفصل الاول سواء ولو وكله ان يرهن له شيئاً ولم يسم ما يرهنه فما رهنه به فهو جائز كذا في المبسوط * وليس للوكيل بالرهن ان يوكل غيره ولا ان يسلط المرتهن على بيعه والكان قال للوكيل ما صنعت من شئ فهو جائز فان امر الوكيل غيره ان يرهنه فهو جائز ولو رهنه الوكيل بنفسه سلط المرتهن على بيعه جاز كذا في الحاوي * وان وكله ان يرهن له ثوباً بدراهم مسماة فرهنه عند نفسه ودفع الدراهم الى الآمر ولم يبين له الآمر ولم يكن الثوب رهناً وهو امين في هذا الثوب ان هلك لم يضمن والدراهم قرض له على الآمر وكذلك ان رهنه عند ابن له صغير وكذلك ان رهنه عند عبده ولا دين عليه فلو كان رهنه عند ابنه وهو كبير او مكاتبه او عند عبد له تاجر وعليه دين كان جائزاً وان كان الوكيل في ذلك عبداً تاجراً او غير تاجر او مكاتباً او صبياً فالكان قال ان فلاناً يقول لك اقرضني كذا وامسك كذا رهناً فهو جائز فالكان قال اقرضني وامسك هذا رهناً لم يجز في الصبي والعبد المحجور وجاز في غيرهما ولو كان العبد تاجراً وعليه دين فرهنه عند مولاه جاز وان لم يكن عليه دين فان قال له اقرض فلاناً فهو جائز وان قال اقرضني وامسك هذا رهناً لم يكن رهناً كذا في المبسوط * واذا وكله ان يرهن عبداً له بالف درهم فقال الوكيل قد رهنته عند فلان وقبضت منه المال وهلك وقد دفعت اليه الرهن وقد قلت له اقرض فلاناً فانه ارسلني اليك وبذلك امره الموكل وصدقه المرتهن وقال الموكل لم تقبض لي هذا القرض ولم ترهن العبد فالقول قول الموكل مع يمينه كذا في الحاوي * ولو كان الوكيل هو استقرض المال فرهن العبد وبذلك امره رب العبد كان المال ديناً عليه دون الموكل كذا في المبسوط * وكله ان يرهن فرهنه وكتب شراء والوكيل والمشتري مقران انه رهن وكتب الشراء سمعة فهو رهن استحساناً لانهما تصادقا انه رهن وان الشراء كان سمعة ورياء والعقد حقهما لا يعدوهما فيكون القول قولهما في كيفية ما عقدا وصار الثابت بقولهما كالثابت معاينة كذا في محيط السرخسي * واذا اذن الوكيل المرتهن في ركوب الرهن واستخدامه ففعل فهو ضامن وطعام الرهن وعلفه على الموكل والكان الوكيل استقرض المال لنفسه فيقال له اما ان تنفق او ترده على صاحبه لينفق على ملكه وكذلك سقي البستان واجر رعي الغنم على الموكل بخلاف اجر الحافظ والمكان الذي يحفظ فيه كذا في المبسوط *

الباب السادس في الوكالة بما يكون الوكيل فيه سفيراً ولا يرجع اليه الحقوق كالنكاح والطلاق وفيه فصلان

الفصل الاول في الوكالة بالنكاح

منكوحة رجل قالت لآخر اني اريد ان اختلع نفسي من زوجي فاذا اختلعت فاعتدت فزوجني من فلان صح كذا في الخلاصة * الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان وكل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز رجل وكل رجلاً ان يزوجه امرأتين في عقدة فزوجه ثلثاً في عقدة ذكر في بعض الروايات ان ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو امره ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين في عقدة واحدة وكذا لو امره ان يزوجه ثلثاً في عقدة واحدة وفي بعض الروايات لا يجوز ذلك وهو الظاهر وكل رجلاً ان يزوجه امرأة فزوجه امرأة على ان امرها في يدها جاز النكاح ويبطل الشرط اذا وكلت المرأة رجلاً ان يزوجها واجازت ما صنع فاوصى الوكيل الى رجل ان يزوجها ثم مات الوكيل كان للوصي ان يزوجها وكذا في سائر الوكالات وكل رجلاً ان يزوجه امرأة من بلدة فلان او من قبيلة فلان فزوجه من بلدة اخرى او من قبيلة اخرى لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * اذا وكل العبد المحجور رجلاً ان يزوج له امرأة ثم اذن له المولى في النكاح او عتق العبد صار الوكيل وكيلاً لو زوجه امرأة يجوز كذا في الذخيرة * ولو وكله ان يزوجه امرأة بعينها ثم ارتد الآمر ولحق بالدار فقال الوكيل زوجت في اسلامه وكذبه الورثة والموكل بعد ما لحق مسلماً فانه لا يقبل قول الوكيل والمرأة لان الوكيل يخبر عما لا يملك استئنافه بعد ما انعزل بردة الآمر وان اقاموا البينة فالبينة المرأة وان لم تكن لهما بينة تستحلف الورثة على علمهم لانهم لو اقروا بما ادعت

الباب السادس الفصل الاول (١) (٢)

الفصل الثاني

الزمهم فان قضى القاضي لهم بالميراث بعد ما حلفوا ثم رجع المرتد مسلما فارادت المرأة ان تستحلفه ايضا فلها ذلك لانها
تدعى الصداق دينا فى ذمته كذا فى المبسوط فى الوكالة من اهل الكفر + **الفصل الثانى فى الوكالة بالطلاق والخلع**
اذا وكل الرجل رجلا ان يطلق امرأته للسنة وهى ممن تحيض وكان التوكيل فى حالة الحيض او طهر جامعها فيه فطلقها فى (۱)
حالة الحيض او فى ذلك الطهر لا يقع الطلاق كذا فى المحيط + ولا تبطل الوكالة حتى لو طلقها بعد ذلك فى وقت السنة يقع طلاقه كذا
فى فتاوى قاضيخان + وكذلك لو قال لها فى هذه الحالة انت طالق للسنة انت طالق اذا طهرت فى الصورة الاولى انت طالق اذا
حضت وطهرت فى الصورة الثانية لا يقع الطلاق واذا طهرت فى الصورة الاولى او حاضت وطهرت فى الصورة الثانية فطلقها
الوكيل يقع الطلاق كذا فى المحيط + رجل قال لغيره طلق امرأتى ثلثا للسنة فقال لها الوكيل فى طهر لا جماع فيه انت طالق ثلثا
للسنة يقع للحال واحدة ثم اذا حاضت وطهرت لا يقع شئ الا اذا جدد الايقاع رجل قال لغيره طلق امرأتى للسنة وقال
لرجل آخر مثل ذلك فطلقاها معا فى طهر واحد لا جماع فيه وقع واحدة والخيار للزوج فى ذلك ثم لا تطلق فى الطهر الثانى
حتى يطلقاها ولو طلقها الوكيل والزوج معا فى طهر واحد ثم طلقها الوكيل فى الطهر الثانى يقع واحدة اخرى رجل قال لغيره
طلق امرأتى بائنا للسنة وقال لآخر طلقها رجعيا للسنة فطلقاها فى طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار فى تعيين الواقع
كذا فى فتاوى قاضيخان + وان وكله ان يطلقها ثم طلقها الزوج فان طلاق الوكيل يقع عليها ما دامت فى العدة وان لم يطلقها
الوكيل حتى تنقضى العدة ثم تزوجها فطلقها الوكيل لم يقع عليها طلاقه ولو ارتدت او ارتد الزوج فان طلاق الوكيل يقع عليها
فى العدة وان لحق الزوج بدار الحرب مرتدا ثم طلق الوكيل وهى فى العدة لم يقع طلاقه عليها وكذلك ان عاد مسلما فتزوجها
كذا فى الحاوى + وكل رجلا ان يطلق امرأته واحدة فطلق الوكيل ثنتين لا يقع شئ فى قول ابى حنيفة رح وقال صاحباه يقع
واحدة رجل قال لغيره طلق امرأتى فطلقها الوكيل ثلثا فان كان الزوج نوى الثلث يقع الثلث والا لم يقع شئ فى قول ابى حنيفة رح
وفى قول صاحبيه يقع واحدة وكل رجلا ان يطلق امرأته تطليقة بائنة فطلقها واحدة رجعية يقع واحدة بائنة ولو وكل
ان يطلقها واحدة رجعية فطلقها واحدة بائنة يقع واحدة رجعية وهذا اذا قال الوكيل طلقتها واحدة بائنة فان قال ابنتها
قالوا لا يقع شئ كذا فى فتاوى قاضيخان + اذا قال لامرأتيه طلقا انفسكما ثلثا فطلقت احديهما نفسها وصاحبتها ثلثا
طلقتا لكن ينبغى ان تطلق نفسها فى مجلسها وتطليق صاحبتها يجوز فى مجلسها وغير مجلسها اذا وكل رجلا ان يطلق
نساءه فطلق واحدة منهن بعينها صح وليس للزوج ان يصرف الطلاق الى غيرها ولو طلق واحدة منهن لا بعينها صح ويكون
الخيار للزوج كذا فى الذخيرة + اذا وكله ان يطلق امرأته وله اربع نسوة ولم يسم له امرأة بعينها فان اوقع الطلاق على
احدى نسائه جاز وان طلقهن جميعا جاز على واحدة واوقع الزوج على ايتهن شاء كذا فى الحاوى + ولو قال لهما طلقا
انفسكما ثلثا ان شئتما فطلقت احديهما لا يقع ما لم تجتمعا على الثلث فى المجلس كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو قال انت وكيلى
فى طلاق امرأتى ان شاءت وارادت او هويت لم يكن وكيلا حتى تشاء هى ذلك فى مجلسها فان شاءت صار وكيلا وان قام
الوكيل عن المجلس قبل ان يطلق بطلت الوكالة ولو قال انت وكيلى فى طلاقها ان شئت فان شاء ذلك فى المجلس جاز وان قام قبل
ان يشاء فلا وكالة له هكذا فى الحاوى + رجل قال لغيره اذا تزوجت فلانة فطلقها فتزوج فلانة فطلقها الوكيل صح كذا فى الذخيرة
الوكيل بالطلاق اذا وكل غيره لا يصح وان وكل غيره فطلقها الثانى بحضرة الاول او طلقها اجنبى فاجاز الوكيل لا يقع طلاق الفضولى كذا فى
فتاوى قاضيخان + رجل قال لامرأة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج ذلك فدخلت بعد الاجازة طلقت ولو دخلت
قبل الاجازة لا تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت كذا فى المحيط + اذا وكل عبده بطلاق امرأته ثم باع العبد فهو على وكالته
كذا فى الذخيرة + رجل قال لرجل طلق امرأتى قد جعلت ذلك اليك يقتصر ذلك على المجلس وكل رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل قبل ان يعلم
بالوكالة لا يقع طلاقه كذا فى فتاوى قاضيخان + الوكيل بالطلاق اذا خالع على مال ان كانت مدخولة فخلاف الى شر وان كانت غير مدخولة (۲)
قال الى خير وعليه اكثر المشائخ رح واختاره الصغار وقال ظهير الدين رح لا يصح فى غير المدخولة ايضا لانه خلاف فيها الى شر

كذا في الوجيز للكردري + وكل رجلا بان يبيع ثلث تطليقات من المرأة بالف درهم فباع الوكيل واحدة بثلث الالف
لايقع شئ رجل قال لامرأته اشتري طلاقك مني بما شئت فقد وكلتك بذلك فقالت اشتريت بكذا وكذا كان ذلك
باطلا كذا في فتاوى قاضيخان + ولو وكله ان يطلقها ثلثا بالف درهم او على الف فطلقها واحدة او ثنتين لم يقع وان طلقها
بالفي درهم واكثر جاز كذا في المبسوط + واذا وكله بالخلع فله ان يخلعها في ذلك المجلس وفي غيره ما لم يعزله كذا في الحاوي +
الوكيل بالخلع لايملك قبض البدل كذا في فتاوى قاضيخان + الوكيل بالخلع المطلق يملكه بقليل وكثير عنده وعندهما لايجوز
باقل من مهر مثلها كذا في التاتارخانية + اذا وكل رجلا بالخلع وقال له ان ابت فطلقها فابت الخلع فطلقها الوكيل ثم
قالت اختلع فان خالعها وهي في العدة والطلاق رجعي جاز الخلع كذا في الحاوي + وكل رجلا ان يخلع امرأته ثم خلعها
الزوج او بانت بوجه من الوجوه ثم تزوجها في العدة او بعدها لايكون للوكيل ان يخلع اذا كان الرجل وكيلا بالخلع من
الجانبين فانه لايلي العقد من الجانبين في احدى الروايتين كذا في فتاوى قاضيخان + الوكيل بالخلع اذا خالع
بالف على انه ضامن يصح وان لم تأمره المرأة بالضمان واذا ادى الوكيل رجع على المرأة وكذا يرجع ايضا قبل الاداء كذا في
السراجية + ولو وكل الرجل امرأته ان تخلع نفسها منه فخلعت نفسها منه بمال او عوض لايجوز الا ان يرضى الزوج به
امرأة قالت لزوجها اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها كذا في
فتاوى قاضيخان + اذا وكلت الذمية مسلما يخلعها من الذمي على خمر او خنزير جاز ولو كان احد الزوجين مسلما والوكيل
كافرا جاز الخلع وبطل الجعل كذا في المبسوط + اذا وكل الرجل ان يخلع امرأته على مال ويطلقها ثلثا بغير مال ثم ارتد
الزوج ولحق بالدار او مات وخلعها الوكيل او طلقها فقالت المرأة فعلت ذلك بعد موت زوجي او بعد لحاقه وقال
الوكيل والورثة كان ذلك في حياته واسلامه فالقول قول المرأة والطلاق باطل ومالها مردود عليها ولها الميراث كذا
في المبسوط في الوكالة من اهل الكفر + ويجوز التوكيل بالعتق سواء كان العتق على مال او على غير مال وليس للوكيل ان يقبض (۱۳)
المال اذا اعتق ولايقتصر التوكيل على المجلس الوكيل بالاعتاق مطلقا لايملك التدبير والكتابة والاعتاق على مال وكذلك
لايملك التعليق بالشرط والاضافة الى الاوقات فلا يبطل التوكيل بالعتق بتدبير المولى كذا في المحيط + ولو وكله
بعتق عبده فاعتق على دين او على مال او بشرط وقال ان شئت فانت حر لم يجز لانه بالتخيير وهو اتى بالتعليق وهما
مختلفان جنسا كذا في محيط السرخسي + ولو وكله ان يعتق نصف عبده فاعتق كله لايجوز ولايعتق شئ وقالا يجوز ويعتق
كله ولو وكل رجلا ان يعتق كل العبد فاعتق نصفه عتق النصف عنده والكل عندهما كذا في الذخيرة + ولو ان رجلين
لكل واحد منهما عبد فوكل احدهما رجلا ان يعتق عبده ووكل الآخر هذا الوكيل ايضا ان يعتق عبده فقال الوكيل
اعتقت احدهما ثم مات الوكيل قبل البيان في القياس لايعتق احدهما وفي الاستحسان يعتق نصف كل واحد ويسعى
كل واحد منهما في نصف قيمته كذا في فتاوى قاضيخان + اذا وكل الرجل رجلا بعتق عبد بعينه فقال الوكيل اعتقته
امس فانه لايصدق على ذلك من غير بينة كذا في الذخيرة في فصل الوكيل اذا اخبر عن مباشرة ما وكل به فيما مضى + ولو
وكله بعتق امته فولدت قبل ان يعتقها لم يكن له ان يعتق ولدها وان وكله ان يعتقه على جعل فاعتقه على خمر او خنزير
فالعتق جائز وعلى العبد قيمة نفسه ولو اعتقه على ميتة او دم لم يجز ولو قال اعتقه على هذا العبد فاعتقه عليه فاذا هو
حر جاز العتق وعليه قيمة نفسه ولو اعتقه على عبد فاستحق جاز العتق وعليه قيمة نفسه في قول ابي حنيفة رح الآخر وهو
قول ابي يوسف رح كذا في الحاوي + ولو اعتقه على شاة مذبوحة فاذا هي ميتة لم يجز وان وكله ان يعتقه على جعل
فاعتقه على الف جاز ان كان مثله يعتق على مثله استحسانا كذا في محيط السرخسي + اذا قال لعبده اعتق نفسك بما شئت
فاعتقه على دراهم فهو جائز اذا رضي به المولى لان الواحد لايصلح وكيلا من الجانبين اذا لم يكن البدل مسمى روى
ابن سماعة عن محمد رح انه يصلح وكيلا من الجانبين وان لم يكن البدل مسمى وبعض مشائخنا رح صححوا رواية ابن سماعة رح

ولو كان البدل مسمى فى هذه الصورة فقال العبد اعتقت نفسى على كذا جاز ولا يشترط رضى المولى بعد ذلك كذا فى المحيط * قال اعتقه على مال فاعتقه على درهم جاز عند ابى حنيفة رح خلافا لهما كذا فى محيط السرخسى * وان وكله بان يعتقه على شئ فما اعتقه عليه من اصناف المال فهو جائز وان اختلف الوكيل والمولى فى جنس ما امره به من البدل او مقداره فالقول قول المولى كذا فى المبسوط * رجل وكل آخر بان يكاتب عبده ويقبض بدل الكتابة فقال الوكيل كاتبت وقبضت البدل وانكر المولى فالقول قول الوكيل فى الكتابة دون قبض البدل الكتابة ولو كاتبه ثم قال قبضت بدل الكتابة ودفعت اليك فهو مصدق كذا فى الخلاصة * لو وكله ان يكاتب عبده فكاتب لم يكن للوكيل ان يقبض المكاتبة لانه فى العقد سفير ومعبر وان دفعها اليه المكاتب لم يبرأ * ولو وكله ان يكاتب عبده فكاتبه على شئ لا يتغابن الناس فى مثله جاز فى قول ابى حنيفة رح وان كاتبه على غنم او وصيف او صنف من الثياب او من المكيل او من الموزون جاز ذلك كذا فى المبسوط * ولو وكله ان يكاتب عبدين له فكاتب احدهما جاز ولو وكله ان يكاتبهما مكاتبة واحدة ويجعل كل واحد منهما كفيلا فكاتب احدهما لم يجز ولو وكله ان يكاتبه او يبيعه ثم قتل العبد رجلا خطاء ثم فعل الوكيل ذلك وهو يعلم او لا يعلم جاز وما صنعه الوكيل لان استحقاق العبد بجناية لا يمنع الموكل من التصرف فيه بالبيع والكتابة ولا يوجب عزل الوكيل فيهما وعلى المولى قيمته كذا فى المبسوط * ولو قال بع عبدى هذا او كاتبه او اعتقه على مال فاى ذلك فعل الوكيل جاز ولو قال كاتب هذا او هذا فله ان يكاتب ايهما شاء كذا فى الحاوى * فان كاتب كل واحد منهما على حدة جازت مكاتبة الاول وان كاتبهما معا فكتابتهما باطلة ولو وكله ان يكاتب عبده يوم الجمعة فقال الوكيل يوم السبت قد كاتبته امس بعد الوكالة على كذا وكذا وكذبه المولى فالقول قول المولى فى القياس ولكنه استحسن فقال يجوز اقراره لانه كان مسلطا على مباشرة العقد فى وقت معلوم وقد اخبر بما سلط عليه ولو وكله ان يكاتبه فقال الوكيل وكلتنى امس وكاتبته اخر النهار بعد الوكالة وقال من العبد انما وكلته اليوم فالقول قول رب العبد كذا فى المبسوط * ولو قال اى هذين العبدين كاتبه فهو جائز فيهما كاتبه جاز ولو وكل رجلا ان يكاتب عبده فان العبدان يقبل ثم بدا له قبول ذلك فكاتبه الوكيل جاز كذا فى الحاوى * ولو وكل وكيلا يعتق عبدا له على مال او غير مال او مكاتبه ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب او مات فقال الوكيل فعلت ذلك فى اسلامه وكذبته الورثة فالقول قول الورثة لان سبب ملكهم فى

العقد ظاهر فالوكيل مخبر بما يبطل ملكهم عن العبد وهو لا يملك انشاء فى حال فلا يقبل قوله كذا فى المبسوط *

الباب السابع فى التوكيل بالخصومة والصلح وما يناسبه

التوكيل بالخصومة بغير رضاء الخصم لا يلزم وقالا يلزم ثم اختلف المشائخ رح على قول بعضهم قالوا رضاء الخصم ليس لشرط لصحة التوكيل بل هو شرط لزومه وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين حتى لا يلزم الخصم الحضور والجواب بخصومة الوكيل كذا فى المحيط * والفقيه ابو الليث رح اختار قولهما للفتوى كذا فى خزانة المفتين وقال العتابى وبه اخذ الصغار كذا فى البحر الرائق * والذى يختار فى هذه المسئلة من الجواب ان القاضى اذا علم بالمدعى التعنت فى اباء التوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل التوكيل من الخصم واذا علم بالموكل القصد الى الاضرار بالمدعى فى التوكيل لا يقبل ذلك منه الا برضى الخصم كذا فى المبسوط * اجمعوا على ان الموكل لو كان غائبا ادنى مدة السفر او كان مريضا فى المصر الذى لا يقدر ان يمشى على قدميه او باب القاضى كان له ان يوكل مدعيا كان او مدعى عليه ان كان لا يستطيع ان يمشى على قدميه ولكنه يستطيع ان يمشى على ظهر دابة او ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا يزداد اختلفوا فيه قال بعضهم له ان يوكل وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان * وهذا القول اصح وارفق كذا فى المحيط * وان قال انا اريد السفر يلزم منه التوكيل طالبا كان او مطلوبا ولكن يكفل المطلوب ليتمكن الطالب من استيفاء دينه وان كذبه الخصم فى ارادته السفر اختلف المشائخ فيه قال بعضهم يحلفه القاضى بالله انك تريد السفر وهو اختيار الخصاف رح وقال بعضهم يسأل عن رفقائه * ومن الاعذار الحيض والنفاس اذا كان القاضى يقضى فى المسجد وهذه المسئلة على وجهين اما كانت

طالبة او مطلوبة ان كانت طالبة قبل منها التوكيل وان كانت مطلوبة ان اخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل وان لم يؤخرها قبل منها التوكيل وان كان الموكل محبوسا في سجن هذا القاضي الذي وقعت الخصومة عنده لا يقبل منها التوكيل وان كان محبوسا في سجن الوالي وهو لا يمكنه الخروج للخصومة يقبل منه التوكيل هكذا في الظهيرية + ويجوز للمرأة المخدرة ان توكل وهي التي لم تخالط الرجال بكرا كانت او ثيبا كذا ذكره ابوبكر الرازي رح وعامة المشائخ رح اخذوا به وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان + واذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل كذا في النهاية + وان وكلت بالخصومة فوجب عليها اليمين وهي لم تعرف بخروج فان الحاكم يبعث اليها بثلثة من العدول يستحلفها احدهم ويشهد آخران على حلفها وعلى هذا المريض الذي لا يستطيع الحضور لانه معذور كذا في السراج الوهاج + ولو اختلفا في كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرا او ثيبا لانه هو الظاهر من حالها وفي الاوساط قولها لو بكرا وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين والخروج للحاجة لا يقدح ما لم يكثر بان تخرج بغير حاجة كذا في الوجيز للكردري + اذا علم القاضي بان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل كذا في فتاوى قاضيخان + رجل من الاشراف وقعت خصومة مع رجل وضيع فاراد ان يوكل وكيلا ولا يحضر بنفسه اختلف فيها قال الفقيه ابو الليث رح نحن نرى ان تقبل الوكالة كان الموكل شريفا او وضيعا كذا في جواهر الاخلاطي + امرأة مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج من دار زوجها ادعى عليها رجل دعوى من غير شاهدين ليس لهذا المدعي ان يخاصم زوجها وليس للزوج ان يمنعه من الخصومة مع وكيل المرأة او معها كذا في فتاوى قاضيخان + ولو قال وكلتك بالخصومة في كل حق لي قبل اهل بلدة كذا فهو وكيل بالخصومة في كل حق له قبل اهل تلك البلدة يوم التوكيل وما يحدث استحسانا ولو قال وكلتك بالخصومة قبل فلان يكون وكيلا بالخصومة في كل حق يكون موجودا يوم التوكيل كذا في الخلاصة + اذا قال لغيره وكلتك بالخصومة ولم يرد على هذا لا يصير وكيلا واما اذا قال وكلتك بالخصومة التي بيننا او جعلتك وكيلا بخصومة بيننا او ما اشبه ذلك فقد ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح والشيخ الامام احمد الطواويسي رح انه يصير وكيلا وذكر شمس الائمة رح انه لا يصير وكيلا كذا في الذخيرة + ولو وكله بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة اجماعا كذا في السراج الوهاج + والوكيل بطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة وكيل بالخصومة بالاجماع كذا في الحاوي + حتى ان الوكيل بأخذ الشفعة واذا ادعى (۲)
المشتري ان الموكل سلم الشفعة واقام البينة على الوكيل بان الموكل سلمها تقبل وكذا المشتري لو وجد بالمبيع عيبا فوكل رجلا بالرد فقال البائع قد رضي المشتري بالعيب انكر الوكيل فاقام البائع البينة على الرضاء تقبل وكذا الوكيل بالاسترجاع الهبة اذا اقام الموهوب له البينة على ان الواهب اخذ عوضا او على ان الهبة زادت قبلت وكذا الوكيل بالقسمة اذا قال احد الشريكين وهو الذي لم يوكل ان شريكي قد استوفى نصيبه وانكر الوكيل فاقام الشريك البينة على الاستيفاء تقبل هكذا في السراج الوهاج + وكله بقبض دين وغاب الطالب فقامت البينة على الخصم بالدين فقال المطلوب اريد يمين الطالب انه ما استوفاه فمتى يلزمه الاداء الى الوكيل وكذلك الوكيل بطلب الشفعة اذا ادعى تسليم الشفعة على الموكل يؤمر بتسليم الدار الى الوكيل ثم يحلف الشفيع متى حضر وكذلك وكيل المستحق بقبض المستحق اذا ادعى المشتري الاجازة على المستحق يؤمر بتسليمه الى الوكيل ثم يحلف المشتري المستحق متى حضر كذا في محيط السرخسي + الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة عند ابي حنيفة رح حتى لو اقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل او ابرائه تقبل عنده وقالا لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رح كذا في الهداية + ولو جحد الغريم الدين واراد الوكيل بالقبض ان يقيم البينة على الدين هل تقبل بينته على ابي حنيفة رح تقبل بينته وعلى قولهما لا تقبل والاصل في جنس هذه المسائل ان التوكيل اذا حصل بقبض ما هو ملك الموكل فالوكيل لا يصير خصما في الاثبات واذا حصل التوكيل بقبض ما هو ملك الغير من كل وجه بحق للموكل عليه فالوكيل ينتصب خصما في الاثبات كذا في الذخيرة + القاضي اذا وكل رجلا بقبض ديون الغائب

لا يكون هذا الوكيل وكيلا بالخصومة في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان + اذا وكل رجلا بالخصومة فهو على وجوه
الاول ان يوكله بالخصومة ولا يتعرض لشيء آخر وفي هذا الوجه يصير وكيلا بالانكار بالاجماع ويصير وكيلا بالانكار
بالاقرار ايضا عند علمائنا الثلثة رح وبعد هذا اختلف علماؤنا رح قال ابو حنيفة ومحمد رح التوكيل بالخصومة
توكيل بالاقرار في مجلس الحكم حتى لو اقر على موكله في مجلس الحكم يصح اقراره ولو اقر في غير مجلس الحكم لا يصح وقال
ابو يوسف رح التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار في مجلس الحكم وغير مجلسه غير ان عندهما ان اقر في غير مجلس الحكم
ولم يصح اقراره لا يبقى وكيلا حتى يمنع عن الخصومة بعد ذلك كذا في الذخيرة + ولو اقر الوكيل بالخصومة في حد القذف
والقصاص لا يصح اقراره كذا في التبيين + والثاني ان يوكله بالخصومة غير جائز الاقرار وفي هذا الوجه يصير وكيلا
بالانكار والثالث ان يوكله بالخصومة غير جائز الانكار وفي هذا الوجه يصير وكيلا بالاقرار ويصح الاستثناء
في ظاهر الرواية والرابع ان يوكله بالخصومة جائز الاقرار عليه وفي هذا الوجه يصير وكيلا بالخصومة والاقرار حتى
لو اقر صح اقراره عندنا على الموكل والخامس اذا قال وكلتك بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار فقد اختلف المتأخرون
بعضهم قالوا لا يصح هذا التوكيل اصلا وحكي عن قاضي الامام صاعد النيسابوري رح انه قال يصح التوكيل ويصير الوكيل
وكيلا بالسكوت حتى لو حضر مجلس الحكم حتى يسمع عليه البينة كذا في الذخيرة + والتوكيل بالاقرار جائز ولا يصير الموكل
مقرا بنفس التوكيل ومعنى التوكيل بالاقرار ان يقول للوكيل وكلتك بالخصومة وبالذب عني فاذا رأيت مذمة تلحقني
بالانكار واستصوبت الاقرار فاقر علي فاني قد اجزت ذلك واذا وكل بخصوماته واخذ حقوقه من الناس على
ان لا يكون وكيلا فيما يدعى على الموكل فهذا التوكيل جائز كذا في خزانة المفتين + قد اثبت الوكيل المال لموكله ثم اراد
المدعى عليه الدفع لا يسمع على الوكيل هكذا افتى صدر الشهيد برهان الدين رح كذا في المحيط في كتاب الاقضية +
اذا كان الموكل بالخصومة هو المطلوب فوكل رجلا بخصومة الطالب وقال على ان لا يجوز اقراره فهو جائز في قول ابي يوسف رح
على ما وكله به قال محمد رح اذا كان المطلوب هو الذي ينصب الوكيل فقال الطالب لا ارضى الا ان تقيم لي رجلا يقوم
مقامك ويجوز اقراره كما يجوز اقرارك والا فاحضر وخاصمني فانه يقال للمطلوب خاصمه او اقم رجلا يجوز اقراره
عليك وكذلك لو كان الموكل هو الطالب فقال المطلوب لا ارضى الا ان يخاصمني او توكل من يقوم مقامك لا يمتنع
عن خصومتي ويجوز اذا جئت بها ويجوز اقراره عليك بقبض المال فله ذلك اذا كان الطالب حاضرا وان كان غائبا
ووكل وكيلا لا يجوز اقراره عليه بان استثنى الاقرار من المطلوب بدفع ما وجب الى الوكيل لا يكون له الامتناع من
خصومة الوكيل بان يقول لا اخاصمك حتى يجوز اقرارك على الذي وكلك كذا في الذخيرة + رجل عليه لرجل دعوى وخصومة
فوكل المدعى عليه عند القاضي بطلب خصمه وكيلا بالخصومة والوكيل حاضر فقبل فلما خرجا من عند القاضي قال المدعى عليه
للمدعي اخرجت الاول من الوكالة ووكلت فلان بن فلان الفلاني في الخصومة مع هذا الرجل وفلان ذلك غائب كان
للطالب ان لا يقبل هذه الوكالة وكل رجلا في خصومة رجل ثم ان الموكل مع وكيله جاء الى القاضي مع رجل آخر فقال الموكل
للقاضي قد كنت وكلت هذا في خصومة فلان وان هذا الوكيل يريد السفر وانا اتهمه بان يقر علي بشيء يلزمني فاخرجته
عن الوكالة ووكلت هذا الآخر في خصومته فان القاضي لا يقبل ذلك بامره حتى يحضر الخصم فيخرج الوكيل بحضرته وينصب
القاضي من اعوانه حتى يطلب الخصم فان لم يجدوه ولم يقدروا عليه حينئذ يخرج الاول عن الوكالة ويوكل الثاني و
يستوثق منه المدعى عليه كذا في فتاوى قاضيخان + ولو وكل رجلا بطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيها على ان لا يجوز صلحه
ولا تعديله شاهدا يشهد عليه بشيء يبطل حقا فالوكالة على هذا الشرط جائز فان اقر هذا الوكيل ان الطالب قبض هذا
الحق من الغريم لم يجز ذلك على الموكل فان قال الوكيل قد قبضت انا هذا الحق من الغريم فضاع او قال دفعته
الى الطالب صح اقراره وبرئ الغريم كذا في ادب القاضي للخصاف + اذا وكل في خصومته ثم اراد ان يستثني اقرار الوكيل

عليه ان كان بمحضر من الطالب جاز وان كان بغير محضر من الطالب فكذلك عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح وعلى هذا
الخلاف اذا اذن المطلوب لوكيله ان يوكل ثم اراد بعد ذلك ان يحجر عليه في حق هذه الزيادة حتى لا يملك الوكيل
الاول التوكيل عند محمد رح يصح حجره وان كان بغير محضر من الطالب كذا في المحيط + وكل رجلا بالخصومة في دار وبقبضها
فباع الذي في يديه الدار وقبضها المشتري كان للوكيل ان يخاصم المشتري ولو كان وكيلا بالخصومة مع فلان
في هذه الدار فباعها من آخر لم يكن للوكيل ان يخاصم المشتري كذا في الذخيرة + واذا وكل ذو اليد وكيلا
بالخصومة ولم يسمها فان لهذا الوكيل ان يخاصم وكيل ذي اليد ولو وكله ان يخاصم فلانا في هذه الدار فاذا
الدار في يدي غير فلان لم يكن له ان يخاصم غير فلان ولا فلانا وان لم يسم له احدا كان له ان يخاصم من وجدت
الدار في يده ولو كانت الدار في يدي العبد فوكل وكيلا بالخصومة فيها بفلان المدعي فادعاها آخر لم يكن الوكيل
وكيلا في خصومة هذا الثاني وهو وكيل في خصومة الاول وخصومة وكيله كذا في المبسوط في باب وكالة العبد الماذون والمكاتب
ولو وكله بالخصومة عند قاضي فلان كان للوكيل ان يخاصم الى قاض آخر ولو وكله بالخصومة الى فلان الفقيه
لم يكن له ان يخاصمه الى فقيه آخر كذا في المحيط + رجل قال لرجل انت وكيلي في خصومة كل ضيعة لي بخراسان فقدم الرجل
الذي في يديه الضيعة من خراسان الى كوفة له ان يخاصمه بالكوفة وان كانت الوكالة في دين فليس له ان يخاصمه
بالكوفة لو قال في كل دين لي بالكوفة فقدم ناس من خراسان الى الكوفة وعليهم دين الموكل فله ان يخاصمهم
بالكوفة وكل رجلا لطلب كل حق له وبالخصومة فيه فغصب انسان دارا من موكله فللوكيل ان يخاصم فيها ولو بيعت
دار وفيها شفعة للموكل لم يكن هذا وكيلا في طلبها وله ان يقبض شفعة قد قضي بها للموكل كذا في الحاوي + عبد في يد رجل (٤)
يقول انا عبد فلان ولدت في ملكه وقد وكلني بخصومتك في نفسي ليس للذي في يده العبد ان يمنع العبد اذا كان للعبد
بينة على الوكالة ولو قال العبد باعني فلان منك ولم يقبض الثمن فوكلني بقبض الثمن منك كان للذي في يده
ان يمنعه عن الخصومة لان هذا العبد مقر بملك ذي اليد وكان له ان يمنع العبد من صرف المنافع الى غيره وفي الوجه
الاول العبد منكر ملك ذي اليد فلا يكون له ان يمنعه من الخصومة كذا في فتاوى قاضيخان + وكل المطلوب وكيلا في خصومة
فلان هذا فيما يدعي قبله من الحقوق واجاز له ان يوكل بمثل ما وكله من ذلك من رأى كان ذلك جائزا وان
وكل الاول وكيلا فاثبت الطالب حقه عليه او لم يثبت حتى يخرج الاول الثاني من الوكالة فانه يجوز سواء كان بمحضر
من الطالب او لم يكن ولو ان الوكيل الاول وكل وكيلا بخصومة هذا الطالب عن فلان بمحضر من الطالب ثم قبل الثاني
الوكالة من الوكيل الاول ثم ان الوكيل الاول مات فالوكيل الثاني وكيل على حاله في خصومة الطالب وكذا لو ان
المطلوب اخرج الوكيل الاول من الوكالة كان خارجا منها وكان الوكيل الثاني على حاله في خصومة الطالب كذا في
ادب القاضي للخصاف رح + اذا وكل رجلا بالخصومة على ان للوكيل ان يوكل من احب ثم ان المدعي عليه اشهد
بغير محضر من المدعي انه حجر على الوكيل ان يوكل غيره جاز حجره عند محمد رح وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان
ومن احكام الوكيل بالخصومة ان الحق اذا اثبت على موكله لم يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان وكيلا على انه لا يتهما (٥)
لا ينتظم الامر بالاداء والضمان كذا في البحر الرائق + وكل رجلا بالخصومة وقال له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل
الوكيل بذلك غيره جاز توكيله ويكون الوكيل الثاني وكيل الاول لا وكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الاول
او عزل او جن او ارتد ولحق بدار الحرب لا ينعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل الاول او جن او ارتد ولحق
بدار الحرب ينعزل الوكيلان ولو عزل الوكيل الاول الوكيل الثاني جاز عزله كذا في فتاوى قاضيخان + فصل

في احكام الوكيل بتقاضي الدين وقبضه اذا وكل رجلا بتقاضي دينه فهو جائز رضي المطلوب او لم يرض سواء (١)
كان الموكل حاضرا او غائبا وسواء كان صحيحا او مريضا قالوا هذا اذا كان المطلوب مقرا بالدين فاما اذا كان جاحدا

لا يصح التوكيل عند ابي حنيفة رح من غير رضى الخصم اذا كان الموكل صحيحا حاضرا واليه مال شمس الاسلام الحلوائي رح وذكر شيخ الاسلام رح ان التوكيل صحيح على كل حال كذا في المحيط + والوكيل بالتقاضي وكيل بالقبض لان التقاضي تفاعل من الاقتضاء وهو عبارة عن القبض وكان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالاقتضاء نصا وقال مشائخنا رح ليس للوكيل بالتقاضي القبض لان العادة جرت بخلاف ذلك في بلادنا وهل يملك الخصومة اختلف المشائخ رح فيه وقيل يجب ان يملك الخصومة عند ابي حنيفة رح وهو الاصوب والاشبه فان محمدا رح ذكر عقيب هذه المسئلة في كتاب الوكالة الوكيل بالتقاضي وكيل بالخصومة والوكيل بملازمة غريمه بمال له عليه لا يكون وكيلا بالقبض كذا في محيط السرخسي + والتوكيل بالخصومة توكيل بقبض الدين عند اصحابنا الثلثة وقال زفر رح لا يكون توكيلا بالقبض قال الصدر الشهيد رح في الجامع الصغير الفتوى بقول اصحابنا رح في هذه المسئلة والفتوى على قول زفر رح وفي النوازل اختار الفقيه ابو الليث رح انه لا يملك القبض قال وهكذا اختاره المتأخرون وبه نأخذ كذا في الخلاصة ولو وكله بتقاضي كل دين له او وكله بكل حق له على الناس او وكله بطلب كل حق له في مصر كذا انصرف التوكيل الى القائم والحادث استحسانا ولو وكله بقبض دين له على فلان او وكله بقبض كل دين له على فلان وفلان ذكر في الزيادات انه ينصرف الى القائم لا الى الحادث قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة في فصل الثالث + ولو قال انت وكيلي في قبض كل دين لي وليس له دين يومئذ ثم حدث له دين كان وكيلا في قبضه كذا في الحاوي + واذا وكله بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جائز امره فانه يدخل فيه الدين والوديعة والعارية وكل حق ملكه الموكل اما النفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذا في البحر الرائق + رجل وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم وبقبض ما يحدث له وبالمقاسمة بين شركائه ويحبس من يرى حبسه بالتخلية عنه اذا رأى ذلك وكتب في ذلك كتابا وكتب في آخره انه يخاصم ويخاصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب واقر الوكيل عند القاضي انه وكيله وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا الوكيل كذا في فتاوى قاضيخان + ولو كان المكاتب بين رجلين فوكل احدهما بقبض دين له على آخر او على غيره او بيع او شراء من الآخر او من غيره فهو جائز وكذلك ان وكله احدهما ببيع عبد من الآخر او غيره او بالخصومة مع الآخر او مع غيره فهو جائز وكذلك لو كانت الخصومة بينه وبين مولييه جميعا فوكل ابن احدهما بذلك او عبده او مكاتبه او وكله بالبيع والشراء فهو جائز كذا في المبسوط + الوكيل بقبض الدين ليس له ان يقبل الحوالة كذا في الخلاصة + وليس للوكيل بقبض الدين ان يهب الدين للغريم او ان يؤخره او ان يبرأه منه او ان يأخذ رهنا ولو اخذ منه كفيلا بالمال جاز فان كان اخذ الكفيل ان يبرأ الغريم لم يجز البراءة ولو اخذ الطالب منه كفيلا لم يكن للوكيل ان يتقاضى من الكفيل كذا في الحاوي + فان هلك الرهن في يد الوكيل هل للمطلوب ان يضمنه الاقل من قيمته ومن الدين فهذا على وجهين الاول ان يقول الوكيل امرني الطالب بقبض الرهن فدفع المطلوب اليه رهنا ففي هذا الوجه له ان يضمنه ذكر المسئلة في الاصل مطلقا وذكر شيخ الاسلام في شرحه فقال ان كذبه المطلوب في الوكالة او سكت او صدقه وشرط عليه الضمان له ان يضمنه وان صدقه ولم يضمنه فليس له ان يضمنه الوجه الثاني اذا قال الوكيل لم يأمرني بقبض الرهن ومع ذلك دفع المطلوب اليه رهنا وهلك في يد الوكيل لا ضمان على الوكيل كذا في المحيط + اذا وجب لرجل دين باي وجه وجب فوكل وكيلا بقبضه فهو جائز فاذا قبضه برئ الذي عليه الدين وكان ما قبضه الوكيل ملكا للموكل وامانة في يد الوكيل يضمنه فيما يضمن به الوديعة كذا في السراج الوهاج + ولو وكل رجلا ان يقبض له دينا من فلان فيدفعه الى فلان هبة له منه فهو جائز فان قال الغريم قد دفعته اليه فصدقه الموهوب له فهو جائز وان كذبه لم يصدق الغريم ولو وكل وكيلا بقبضه منه ودفعه الى الموهوب له فقال الغريم قد دفعته الى الوكيل وصدقه الوكيل وقال الوكيل قد دفعته الى الموهوب له فالغريم والوكيل بريئان الغريم بتصديق الوكيل له والوكيل باداء الامانة ولكن لا يصدق الوكيل على الموهوب له حتى لا يرجع الواهب عليه بشئ وكذلك الرجل يهب ما على مكاتبه ويأمر آخر بقبضه ودفعه الى الموهوب له كذا في المبسوط + الوكيل بقبض الدين اذا قبض الدين ثم حضر وكيل آخر بقبض الدين ليس له

ان يقبض من الوكيل الاول ولو وكل الثانى بقبض كل شئ له ان يقبض من يد الوكيل وليس للوكيل الاول ان يقبض
من الثانى شيئا كذا فى الخلاصة + ولو وكل المسلم مرتدا بقبض دينه فقبضه او اقر بقبضه وهلك منه ثم قتل على ردته جاز
قبضه وكذلك ان كان الوكيل حربيا فقبضه ثم لحق بدار الحرب كذا فى المبسوط + ولو وكل الداين العبد المديون فى قبض
دينه من مولاه جاز ولو اقر العبد بالقبض والهلاك برئ المولى ولو وكل الغريم مولى العبد المديون بالقبض من
عبده لم يجز توكيله ولا قبضه كذا فى البحر الرائق + المحتال له اذا وكل المحيل بقبض الدين من المحتال عليه لا يصح توكيله (رس)
رب الدين اذا وكل المديون بقبض الدين من نفسه لا يصح وفى نوادر بشر اذا كان بالمال كفيل فوكله الطالب بقبضه
من المطلوب فقبض لم يجز قبضه وان هلك عنده فلا ضمان كذا فى الذخيرة + عبد مديون اعتقه مولاه حتى ضمن
قيمته للغرماء ويطالب العبد بجميع الدين ان وكله الطالب بقبض المال عن العبد كان باطلا هكذا فى الهداية + وفى
نوادر ابن سماعة عن ابى يوسف رح رجل له على رجلين الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فوكل رب الدين
رجلا بقبضه من احدهما بعينه فقبضه من الآخر جاز وكذلك لو ان رجلا له على رجل الف درهم وبها كفيل فوكل الطالب
رجلا بقبض المال من الذى عليه الاصل فقبضه من الكفيل جاز كذا فى المحيط + ولو وكل رجلا بقبض دين له فابى الوكيل
ان يقبل ثم ذهب الوكيل بعد ذلك فقبضه فان الغريم لا يبرأ منه والدين على حاله وصار قبضه كقبض الاجنبى كذا فى
السراج الوهاج + واذا وكل رجلا بقبض دين له على رجل فقبضه الوكيل ووجدها زيوفا او ستوقة او نبهرجة او رصاصا
فردها فالقياس ان يضمن وفى الاستحسان لا يضمن والصحيح ان هذا القياس والاستحسان فيما اذا وجدها زيوفا و
نبهرجة فاراد ان يردها فالقياس ان لا يكون له الرد منه من غير استطلاع رأى الموكل واذا ردها ضمن وفى
الاستحسان له الرد من غير استطلاع رأى الموكل فاذا رد لا يضمن واما فى الستوقة والرصاص فله ان يردها من غير
استطلاع رأى الموكل واذا ردها لا يضمن قياسا ولا استحسانا كذا فى المحيط + الوكيل بقبض الدين اذا اخذ العروض من
الغريم والموكل لا يرضى ولا يأخذ العروض فللوكيل ان يرد العروض على الغريم ويطالبه بالدين كذا فى جواهر الفتاوى +
رجل له على رجل الف درهم وضح فوكل رجلا بقبضها واعلمه انها وضح فقبض الوكيل الف درهم غلة وهو يعلم انها غلة
لم يجز على الآمر فان ضاعت فى يده ضمنها الوكيل ولم يلزم الآمر شئ ولو قبضها وهو لا يعلم انها غلة فقبضه جائز ولا ضمان
عليه وله ان يردها ويأخذ وضحا فان ضاعت من يده فكانها ضاعت من يد الآمر ولا يرجع بشئ فى قياس قول ابى حنيفة رح
وفى قياس قول ابى يوسف رح يرد مثلها ويأخذ الوضح كذا فى الحاوى + الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت وهلك عندى
او قال دفعته الى الموكل وكذبه الموكل يصدق فى حق براءة المديون لا فى حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى
لو استحق انسان ما اقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل لا يرجع الوكيل على الموكل كذا فى المحيط + المديون اذا دفع الى
صاحب الدين عينا فقال له بعه وخذ حقك منه فباعه وقبض الثمن وهلك فى يده يهلك من مال المديون ما لم يحدث
رب الدين فيها قبضا لنفسه ولو قال بعه بحقك فباعه وقبض الثمن يصير قابضا حقه حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من
مال القابض ولو وكل المديون بابراء نفسه عن الدين صح توكيله ولا يقتصر على المجلس كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل
ما يكون وكيلا به وما لا يكون + واذا قال لمديونه تصدق بالعشرة التى لى عليك على الفقراء عنى او قال كفر يمينى بمالى عليك
او قال اد زكوة مالى من العشرة التى لى عليك تصح الوكالة بالاجماع هكذا ذكر شمس الائمة وذكر فى كتاب الاجارات فيمن
استأجر دابة ليركبها من بلدة الى بلدة ثم ان الآجر وكل المستاجر بان يستاجر من الاجرة غلاما يسوقها ان الوكالة صحيحة
ولم يحك خلافا وذكر ثم ايضا اذا استأجر دارا ثم قال الآجر للمستاجر رم الدار من الاجرة التى عليك ان الوكالة صحيحة كذا فى
الذخيرة فى نوع الوكيل بالشراء بالدين + رجل قال لآخر وكلنى فلان بقبض ما له عليك من الدين لا يخلوا ما ان يصدقه
المديون او يكذبه او يسكت ان صدقه يجبر على ان يدفعه اليه وليس له ان يسترد بعد ذلك وان كذبه او سكت لا يجبر

على دفعه لكن لو دفع صح هذا ثم اراد ان يسترد ليس له ذلك بعد ذلك ثم ان جاء الموكل ان اقر بالوكالة مضى الامر كذا في الخلاصة + وان جحد الوكالة واراد ان يرجع على الغريم فادعى الغريم على الطالب توكيل القابض فبرهن او استحلف صح التوكيل فان نكل برئ الغريم وان حلف واخذ المال من الغريم فليس للغريم ان يضمن الوكيل ولكن ان يسترد المدفوع ان بقى هكذا في الكافي + وان استهلكه يضمن مثله وان هلك في يده ان صدقه لا يرجع عليه وان صدقه وشرط عليه الضمان اوكذبه او سكت فانه يرجع وليس له ان يرجع على الوكيل ثانيا وان اراد الغريم ان يحلفه بالله ما وكلته كان له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له ان يحلف الطالب الا اذا عاد الى التصديق وان دفع عن جحود ليس له ان يحلف الطالب سواء عاد الى التصديق او لم يعد لكنه يرجع على الوكيل والوكيل ان يحلف الغريم في الجحود والسكوت بالله ما تعلم انه وكلني ان احلف مضى الامر وان نكل لا ضمان على الوكيل وان شاء لم يحلف الغريم ولكن يحلف الطالب بالله ما وكله فان حلف استقر الضمان على الوكيل وان نكل يرجع الوكيل على الطالب هذا اذا ادعى انه وكيل فان قال لم يوكلني ولكن ادفع الدين الى فانه سيجيز قبضي وعلى ضمانه ليس له ان يدفع الدين وان دفع صار ضامنا ولا يرجع على المدفوع اليه وان شرط عليه الضمان كذا في الخلاصة + ولو لم يحضر الموكل ولم يعرف جحوده حتى توفى فورثه الغريم فقال الغريم للوكيل ان صاحب المال لم يكن وكلك وقد صرت وارثه قائما مقامه وكان لى تكذيبك فانا اكذبك ايضا واضمنك المال لا يكون له ذلك فان اراد الغريم يمين الوكيل بالله لقد وكلك فلان لا يكون له ذلك فان اقر الوكيل عند القاضي ان فلانا لم يوكله بشيء صح اقراره وكان للغريم ان يضمنه المال وان قال الغريم انا اقيم البينة على ان فلانا لم يوكله بالخصومة او على اقرار الوكيل بذلك قبلت بينته هكذا في المحيط + وان وهب الموكل للغريم وهو قائم في يد الوكيل اخذه منه في الوجوه كلها لانه ملكه والهالك هالك ضمنه الا في صورة وهو ما اذا صدقه في الوكالة هكذا في التبيين + ولو مات الموكل فورثه الغريم ورجل آخر نصفين فالجواب في نصف الاجنبي كالجواب فيما اذا حضره الطالب وجحد الوكالة فيأخذ بنصف الدين من الغريم ويرجع به على الوكيل والجواب في نصف الغريم ما ذكرنا في الكل لو كان هو الوارث وحده لا يرجع على الوكيل الا اذا كان المال قائما في يد الوكيل فيأخذه منه فان ادعى الوكيل هلاكه ولا يعرف ذلك الا بقوله وادعى الغريم انه لم يهلك كان له ان يحلف الوكيل فان برئ وان نكل لزمه ذلك النصف ولو لم يمت الموكل ولم يهب المال من الغريم ولكن حضر وجحد الوكالة ولم يقدم الغريم الى القاضي حتى مات والغريم وارثه او وهب المال منه فاقام الغريم بينة عند القاضي على جحود الموكل الوكالة لا يقبل ذلك منه ولا يكون له حق تضمين الوكيل فان وجد شيئا مما دفع الى الوكيل قائما في يده بعينه كان له ان يأخذ منه فان كان الموكل جحد الوكالة في مجلس القاضي فلم يقض القاضي له على الغريم بشيء حتى مات كان للغريم ان يرجع على الوكيل وعليه رده على الغريم ان كان قائما ورد قيمته ان كان هالكا وان مات الموكل بعد ذلك فورثه الغريم او وهب المال للغريم او ابراه منه كان للغريم ان يأخذ الوكيل بالمال كما كان قبل موته ولكنه يحلف الغريم بالله ما تعلم ان الطالب وكله بقبض المال ولو كان الغريم صدق الوكيل في دعوى الوكالة وضمنه ودفع اليه المال ثم حضر الموكل وجحد الوكالة وحلف وقضى القاضي له على الغريم بماله ثم مات الموكل قبل ان يأخذ من الغريم فورثه الغريم او وهب المال من الغريم لا يرجع الغريم على الوكيل بشيء ولو كان اخذ المال من الغريم حين حضر ورجع به الغريم على الوكيل بحكم الكفالة ثم مات الموكل وورثه الغريم فللوكيل ان يرجع فيأخذ من ميراث الموكل مثل ما غرمه الغريم ولو ورثه رجلان احدهما الغريم كان للوكيل ان يأخذ من حصة الغريم من الميراث مثل ما غرمه الوكيل ولو لم يمت الطالب في باقي المسئلة بحالها ثم وهب الطالب للغريم الفا ان وهبه الالف التي اخذها من الغريم رجع على الغريم بما ادى وان وهبه الفا اخرى لا يرجع على الغريم بشيء ولو مات الطالب واوصى للغريم بالف درهم يرجع على الغريم هكذا في المحيط + ومن وكل وكيلا بقبض ماله وادعى الغريم ان صاحب المال قد استوفاه فانه يدفع المال الى الوكيل ويتبع رب المال فيستحلفه ولا يستحلف الوكيل كذا في السراج الوهاج + واذا وكل رجلا بقبض ماله

على فلان ثم الموكل قبض بعض ذلك ثم الوكيل خاصم الغريم فادعى الغريم قضاء بعض ما كان عليه وجحده الوكيل ولا بينة للغريم على ذلك واخذ الوكيل منه جميع المال ثم حضر الموكل فاقام الغريم بينة بالقضاء فليس له ان يأخذ الطالب بذلك الا ان يكون ذلك قائما بعينه في يد الوكيل فيأخذ من الوكيل وان كان قد ضاع في يد الوكيل او قال الوكيل قد دفعته الى الطالب كان له مطالبة الطالب وكذلك ان اقر الطالب انه قد كان قبضه وان كان قد وكله بعد ما قبض حقه رجع على الوكيل بذلك ان اقام بينة انه قضى الطالب قبل وكالته ولا شيء على الطالب في قولهم وان اقر الطالب بذلك لم يرجع على احد الا ان يكون ذلك المال بعينه في يد الوكيل فيرده عليه ولو وكله بقبض ماله على فلان ودفع اليه صك وقد كان قبض من قبل والمسئلة بحالها رجع به ان شاء على الطالب وان شاء على الوكيل فان رجع به على الوكيل رجع الوكيل على الطالب كذا في المحيط + ولو احتال الطالب بالمال على آخر لم يكن للوكيل بالقبض ان يقبضه من المحتال عليه ولا من المحيل فانه توى ماله وعاد الدين على المحيل فالوكيل يملك الطلب وكذا لو اشترى الموكل بالمال عبدا من المطلوب فاستحق في يده او رده بعيب بقضاء بعد القبض وبغير قضاء قبل القبض او بخيار فالوكيل على وكالته وكذا لو قبض الدراهم فوجدها زيوفا كذا في البحر الرائق + احد ولي الدين اذا وكل اجنبيا بقبض نصيبه فقبض صح حتى لو هلك في يد الوكيل يهلك من مال الآمر لكن اذا كان قائما فللشريك الآخر ان يشاركه كما لو قبض احد ولي الدين بنفسه هلك في يده كان الهالك من نصيبه ولو كان قائما فللشريك ان يشاركه فيما قبض كذا في المحيط + الوكيل بقبض الدين من رجل اذا وجب عليه من جنس الدين للمطلوب وقعت المقاصة كذا في الخلاصة + رجل وكل رجلا باقتضاء ديونه وحبس الغرماء وكيلا مخاصما ومخاصمة فحبس الوكيل غريما للموكل ثم اخرجه عن الحبس واخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فاراد صاحب المال ان يأخذ الكفيل كان له ان يطلب من القاضي حتى يأمر الكفيل باحضار نفس المكفول عنه كذا في فتاوى قاضيخان + رجل له على رجل الف درهم وقال من له الالف لمن عليه الالف ادفعها الى فلان ثم قال من له الالف لا تدفعها اليه فقال من عليه الالف قد كنت دفعت اليه وصدقه المدفوع اليه فهو جائز والغريم برئ كذا في المحيط في الفصل الثامن عشر في الاختلاف الواقع بين الوكيل والموكل رجل له على رجل دراهم فقال لغيره خذ زكوة مالي من الدين الذي لي على فلان فاخذ المأمور مكان الدراهم الدنانير لم يجز ولو قال صاحب الدين وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه فقبض مكانها دنانير جاز كذا في فتاوى قاضيخان +

فصل رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث الي بالدين لي عليك فان بعث به مع رسول الآمر فهو من مال الآمر كذا في فتاوى قاضيخان + قال للمديون ابعث به مع فلان او ارسل به مع ابني او قال مع ابنك او مع غلامي او مع غلامك ففعل المديون فضاع منه فهو من مال المطلوب لانه رسول المطلوب في قوله ابعث مع فلان ليس توكيلا ولو قال ادفع الى ابني او ابنك او غلامي او غلامك يأتيني به فهو الوكيل وان ضاع فمن الطالب كذا في الذخيرة + رجل له على رجل مائة درهم فارسل اليه ليقبض منه المائة فوزن له المطلوب مائتين صفقة واحدة فقبضها الرسول فضاعت فالمال على المطلوب كما هو ولا شيء على الرسول ولو دفع اليه مائة اخرى فخلطهما الرسول فهو ضامن للمائة وبرئ المطلوب عن المائة كذا في المحيط + ولو قال ادفع الى رسول فلان الالف التي لي عليك فقال الذي عليه الدين قد دفعت فصدقه الرسول فقال قبضت الا انها ضاعت وكذبهما الموكل في الدفع والقبض برئ الغريم كذا في الذخيرة + ولو ارسل رسولا الى رجل ليستقرضه فقال الرسول قبضت وهلك في يدي صدق ولا شيء عليه والضمان على المستقرض كذا في التاتارخانية + ولو بعث رسولا الى بزاز ان ابعث الي بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا فبعث اليه البزاز مع رسوله او مع غيره فضاع الثوب قبل ان يصل الى الآمر وتصادقوا على ذلك واقروا به فلا ضمان على الرسول في شيء وان بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان على الآمر وان كان رسول رب الثوب فاذا وصل الثوب الى الآمر يكون ضامنا ولو ان رجلا بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الي ثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث به مع الذي اتاه بالكتاب لم يكن من مال الآمر

حتى يصل اليه وكذا القرض والاقتضاء في هذا انما الرسول رسول بالكتاب قال لآخر ان وكيلك حضرني وادى رسالتك و
قال ان المرسل يقول ابعث الى ثوب كذا بثمن كذا وبين ثمنه فبعثته فانكر المرسل وصول الثوب اليه والوكيل يقول وصلت
قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل رح ان اقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول ليه يضمن المرسل قيمة الثوب
وان انكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه رجل جاء الى رجل برسالة من آخر ان يدفع اليه خمسمائة فقال لا ادفع
حتى القى الآمر فيأمرني بنفسه ثم قال للرسول قد لقيته فامرني بدفعها اليك ثم امتنع عن الاداء او قال نهاني عن الدفع
بعد ذلك قال له ان يمتنع الا ان يكون المال دينا عليه للآمر فلا يصدق في النهي عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان +

فصل اذا وكل انسانا بقضاء دين عليه فهو جائز ويرجع الوكيل على الآمر بما يؤديه فاما اذا قال لغيره اطعم عن
كفارة يميني او ادّ زكوتي لم يرجع عليه الا ان يقول على اني ضامن كذا في الحاوي + واذا قال لغيره ادفع فلانا الف درهم
قضاء له ولم يقل عني او قال اقض فلانا الف درهم ولم يقل عني ولا على اني ضامن او على انها لك عليّ فدفعها المأمور الى فلان
ان كان المأمور شريكا للآمر او كان خليطا له وتفسير الخليط ان يكون المأمور في السوق بينهما اخذ او عطاء وبينهما مواضعة
على انه متى جاء رسوله او وكيله يبيع منه او يقرض منه فانه يرجع على الآمر بالاجماع وكذلك اذا كان المأمور بعض من في عياله
عيال الآمر او كان المأمور معول الآمر يرجع على الآمر بالاجماع وان لم يقل على اني ضامن اعتبارا للعرف وان لم يوجد
شئ من هذا لا يرجع على الآمر عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الذخيرة + اذا قال لغيره انقد فلانا عني الف درهم او اقض
او ادفع او اعط وذكر عني وكذلك اذا لم يقل عني ولكن قال الالف التي له عليّ ففعل المأمور ذلك كان له ان يرجع على
الآمر بذلك وان لم يشترط الرجوع والضمان واذا قال لآخر ادّ عني زكوة مالي او قال اطعم عني عشرة مساكين او تصدق
عني بعشرة دراهم على المساكين او قال هب فلانا عني الف درهم ففعل لا يرجع على الآمر الا باشتراط الضمان هكذا في المحيط
ولو قال اقض عني هذه الالف فلانا او فلانا فايهما قضى فهو جائز كذا في الحاوي + قالوا ولو وكله بقضاء دينه فجاء الوكيل
وزعم قضاءه وصدقه موكله فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضاه لاجله قال الموكل اخاف ان يحضر الدائن وينكر قضاء
وكيلي ويأخذه مني ثانيا لا يلتفت الى قول الموكل ويؤمر بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن واخذ من الموكل يرجع
على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه في القضاء كذا في البحر الرائق + ولو ان الآمر جحد القضاء فاقام المأمور بينة على
القضاء ليرجع بذلك على الآمر ورب الدين غائب قبلت بينته حتى لو حضر وانكر القبض لا يلتفت الى انكاره كذا في المحيط
ولا يجوز ان يكون الواحد وكيلا للمطلوب في القضاء ووكيلا للطالب في الاقتضاء كذا في المبسوط + واذا دفع الوكيل المال
بغير بينة ولم يكتب براءة فلا ضمان عليه الا ان يكون الموكل قال لا تدفع الا بشهود فدفع بغير شهود كان ضامنا فان قال
الوكيل قد اشهدت وجحد الطالب لم يكن للوكيل شهود كان الوكيل بريا عن الضمان اذا حلف على ذلك ولو قال الموكل
لا تدفع الا بمحضر فلان فدفع بغير محضر منه فهو ضامن كذا في الحاوي + المديون اذا دفع ماله الى رجل ليقضي دينه
وقال له المديون ادفع هذا المال الى فلان قضاء مماله عليّ وخذ الصك فدفع ولم يأخذ الصك فلا ضمان ولو كان
قال لا تدفع هذا المال حتى تأخذ الصك فدفع قبل اخذ الصك فهو ضامن كذا في الذخيرة + واذا دفع الى رجل الف درهم
وقال ادفعها الى فلان قضاء عني فدفع الوكيل غيرها واحتبسها عنده كان القياس ان يدفع الالف التي احتبسها عند
على الموكل ويكون متطوعا وجه الاستحسان ان مقصود الآمر تحصيل البراءة لنفسه ولا فرق في هذا المقصود بين
الالف المدفوعة الى الوكيل وبين مثلها من مال الموكل كذا في المبسوط + دفع الى رجل دراهم ليقضي عنه دين فلان ثم
ان الطالب ارتد عن الاسلام فقضى الوكيل في حال ردته ومات الطالب على الردة ان علم من الفقه ان دفعه اليه
لا يجوز فهو ضامن لما دفع للوكيل وان لم يعلم ذلك فلا ضمان عليه ويصير جهله عذرا الا ان هذا يشتبه على كثير من
الفقهاء فكيف لا يشتبه على العوام كذا في الواقعات في باب الوكالة بعلامة الواو + وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح

فصل

ج ٢

رجل امر رجلا بقضاء دينه ثم ان الآمر قضى الطالب ماله ثم المامور دفع المال اليه فان المامور يرجع بما دفع على القابض
ولا يرجع به على الآمر فقد اثبت العزل بدفع الآمر حتى لم يثبت للمامور حق الرجوع على الآمر ولم يشترط علم المامور
بدفع الآمر وذكر هذه المسئلة في وكالة الاصل وشرط علم المامور بدفع الآمر وان اقام المامور بينة على انه كان
قضاء بعد الآمر قبل اداء الآمر فله ان يرجع بماله ان شاء على القابض وان شاء على الآمر كذا في المحيط + المامور بقضاء
الدين اذا قضى اجود مما امر به يرجع بمثل ما امر به ولو قضى اردأ مما امر به يرجع بمثل ما ادى كذا في الذخيرة + وفي
نوادر هشام عن محمد رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يعطيها غريمه فاعطاه المامور غيرها من عنده
اوباعه بها ثوبا او كان للمامور عليه الف درهم فجعلها قصاصا منها فهذا كله جائز ولا يكون متطوعا فيما ادى وان
دفع عليه غلاما وقال بعه واعط فلانا ثمنه قضاء له مما عليّ فاعطاه من عنده مثل ثمن الغلام قبل ان يبيعه
قضاء بما على رب الغلام فهو متطوع في هذا كذا في المحيط + آمر غيره بان يقضي دينه الذي لفلان عليه فقضاه
ثم جاء الى الآمر ليرجع عليه فقال الآمر للمامور ما كان لفلان علي دين ولا امرتك ان تقضيه ولا انت قضيت
شيئا والذي له الدين غائب فاقام المامور البينة على الدين والآمر بالقضاء فان القاضي يقضي بالمال على الآمر للغائب
وبالرجوع للمامور على الآمر وان كان صاحب الدين غائبا كذا في الفتاوى الصغرى + اذا دفع الى رجل مالا ليدفعه الى رجل
فذكر انه دفعه اليه وكذبه في ذلك الآمر والمامور له بالمال فالقول قوله في براءة نفسه عن الضمان والقول قول
الآخر انه لم يقبض ولا يسقط دينه عن الآمر ولا يجب اليمين عليهما جميعا وانما يجب على الذي كذبه دون الذي
صدقه المامور صدقه المامور في الدفع فانه يحلف الآخر بالله ما قبض فان حلف لا يسقط دينه وان نكل سقط
وان صدقه الآخر انه لم يقبضه وكذب المامور فانه يحلف المامور خاصة لقد دفعه اليه فان حلف برئ وان نكل
لزمه ما دفع اليه ولو كان المال مضمونا على رجل كالمغصوب في يد الغاصب والدين فامره صاحب الدين والمغصوب
منه بان يدفعها الى فلان فقال المامور قد فعلت ذلك وقال فلان لم اقبض لا يصدق المامور على الدفع الا ببينة
الا اذا صدقه الآمر في الدفع فحينئذ يبرأ عن الضمان ولا يصدقان على القابض والقول قوله انه لم يقبض مع
يمينه ولو كذب الآمر المامور انه لم يدفع وطلب المامور يمينه يحلف على العلم ما يعلم انه دفع فان حلف اخذ منه
الضمان فان نكل سقط عنه الضمان هكذا في شرح الطحاوي + ولو وكل المكاتب بين الرجلين وكيلا بدفع نصيب
احدهما اليه وغاب لم يكن للآخر ان يأخذ من الوكيل شيئا لانه في نصيبه ليس بوكيل من جهته في الدفع ولكن
لو كان وكل وكيلا بقضاء دين عليه ودفع اليه المال فاراد مولياه او غيرهما ان يقبضوا ذلك من الوكيل لم يكن لهم ذلك
كذا في المبسوط في باب الوكالة العبد الماذون والمكاتب +

فصل

في الوكيل بقبض العين الوكيل بقبض العين لا يكون
وكيلا بالخصومة حتى ان من وكل وكيلا بقبض عبد له فاقام ذو اليد البينة ان الموكل باعه اياه وقف الامر حتى (١)
يحضر الغائب استحسانا حتى لو حضر تعاد البينة على البيع وكذلك اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق او العبد والامة
على العتاق على الوكيل بنقلهم تقبل في قصر يده حتى يحضر الغائب استحسانا دون العتق والطلاق هكذا في السراج الوهاج
وكل انسانا بقبض عين فجاء رجل واستهلك العين قبل القبض ليس للوكيل ان يخاصم المستهلك بقبض القيمة فان كان
الوكيل قبض العين فاستهلكه رجل كان للوكيل ان يخاصم المستهلك ويأخذ القيمة كذا في الذخيرة + اذا وكل رجلا
بقبض امانة له في يدي آخر فقال الذي في يديه قد دفعتها الى الموكل فالقول قوله وكذا لو قال دفعتها الى الوكيل فهو مصدق في
في براءة نفسه كذا في الحاوي + رجل اودع رجلا الفا ثم قال في غيبة المودع امرت فلانا ان يقبض الالف التي هي وديعة (٢)
لي عند فلان فلم يعلم المامور بذلك الا انه قبض الالف من المودع فضاعت فلرب الوديعة الخيار ان شاء ضمن الدافع
وان شاء ضمن القابض ولو كان المودع علم بالتوكيل والآمر ولم يعلم به المامور فدفع المودع المال الى المامور فهو جائز

ولا ضمان على احدهما بالامر ولو لم يعلم احدهما بالامر فقال المأمور للمودع ادفع الى وديعة فلان ادفعها الى صاحبها او قال
ادفعها الى يكون عندى لفلان وديعة فدفع فضاعت فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شاء فى قول ابى يوسف ومحمد رح
كذا فى فتاوى قاضيخان ولو وكل رجلا بقبض وديعة فقبض بعضها جاز الا ان يكون امره ان لا يقبضها الا جميعا فحينئذ لا يجوز له ان يقبض
بعضها او يصير ضامنا وان قبض ما بقى قبل ان يهلك الاول جاز القبض على الموكل كذا فى المبسوط + وكل بقبض عبد له ابودع
وقتل العبد خطاء للمودع اخذ القيمة دون الوكيل وكذلك لو جنى عليه واخذ ارشها لم ياخذ العبد لا الارش وكذلك مهرها لو جنيها
ولو قبض الوكيل ثم قتل فى يده له ان ياخذ القيمة كذا فى محيط السرخسى + ولو وكله بقبض امة او شاة فولدت كان للوكيل ان يقبض الولد مع الام
ولو كانت قبل ان يوكله بقبضها لم يكن له قبض الولد وثمرة البستان بمنزلة الولد ولو كان المستودع التمرة فى رؤس النخلة يأمر رب الارض لم يكن
للوكيل ان يقبضها وكذلك ولد الجارية كذا فى البحر الرائق + واذا وكله بقبض وديعة له عند رجل فقبضها الموكل ثم استودعها
اياه ثانيا لم يكن وكيلا بقبضها علم بذلك او لم يعلم وكذلك لو قبضها الوكيل او دفعها الى الموكل ثم استودعها الاول لم يكن للوكيل
ان يقبضها منه فلرب الوديعة ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الوكيل لم يرجع على المستودع رجع على الوكيل وهذا اذا لم يصدقه على انه
وكيل فى المرة الثانية كذا فى المبسوط + وكل بقبض مكيل او موزون وديعة فاستهلكه رجل وقبض المستودع مثله ياخذه الوكيل
استحسانا كذا فى محيط السرخسى + ولو وكل رجلا بقبض الوديعة فى اليوم فله ان يقبضه غدا ولو وكله ان يقبضه غدا ليس له ان يقبض
اليوم وكذا لو قال اقبضها الساعة فله ان يقبض بعد الساعة ولو قال اقبضها بمحضر من فلان فقبضها وهو غير حاضر جاز
وكذا لو قال اقبضها بشهود كان له ان يقبض بغير شهود بخلاف ما لو قال تقبضها الا بمحضر من فلان حيث لا يملك
ان يقبض بغير محضره كذا فى الفصول العمادية فى الفصل الثالث والثلثين + رجل قال انا وكيل فلان بقبض الوديعة منك
فصدقه المدعى عليه فى الوكالة والوديعة ثم ابى ان يدفع لم يجبر كذا فى السراجية + اذا قبض رجل وديعة رجل فقال رب
الوديعة ما وكلته وحلف على ذلك وضمن ماله المستودع رجع على القابض ان كان قائما بعينه وان قال قد هلك
منى او قال دفعته الى الموكل ان صدقه المستودع بالوكالة لم يرجع عليه بشئ وان كذبه او لم يصدقه ولم يكذبه او صدقه
وضمنه المال كان له ان يضمنه واذا لم يؤمر بالتسليم ومع هذا سلم او اراد استردادها بعد ما دفعها اليه لم يملك ذلك لكونه
ساعيا فى نقض ما تم من جهته ولو هلكت الوديعة عنده بعد ما منع قيل لا يضمن وكان ينبغى التضمين لان المنع
من وكيل المودع فى زعمه بمنزلة المنع من المودع هكذا فى النهاية + رجل استودع رجلا متاعا ثم وكل رجلا بقبضه فدفع
المستودع الى الوكيل غير متاع الموكل فدفعه الوكيل الى الموكل فهلك عنده فضمانه على الموكل كذا فى الذخيرة + واذا وكل رجلا (٣)
بقبض دابة استعارها من رجل فقبضها الوكيل وركبها فهو ضامن ولا يرجع به على موكله لانه فى الركوب ما كان عاملا له
ولا مأمورا من جهته قالوا وهذا اذا كانت الدابة بحيث تنقاد للسوق من غير ركوب فان كانت لا تنقاد الا بالركوب
فقد صار راضيا بركوبه كذا فى المبسوط + وان كان للمديون فى يد رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة فقال له
اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الذى عليك فانه سيحبسك فقضى لذلك ففعل المديون ذلك وجعلها قضاء لفلان
بدينه وامر المودع بقبضها لصاحب الدين ثم قدم الطالب فاجاز ذلك وقال صاحب الوديعة للمودع لا تدفعها الى الطالب
ولا تقبضها له صح نهيه اذا لم يكن المودع قبضها لصاحب الدين وان كان المودع قبضها لصاحب الدين فقد صارت لصاحب
الدين وان كان الطالب قبضها من المودع كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو دفع المودع الوديعة الى رجل وادعى انه قد دفعها
اليه بامر صاحب الوديعة وانكر صاحب الوديعة الامر فالقول قوله مع يمينه انه لم يأمره بذلك كذا فى البدائع + وكله بدفع
عبده الى فلان فاتاه فقال ان فلانا استودعك هذا فقبل ثم رده على الوكيل ثم هلك عنده فلرب العبد ان يضمن
ايهما شاء ولو قال الوكيل ان فلانا امرك ان تستخدمه او تدفعه الى فلان ففعل وهلك لم يضمن الوكيل لانه لم يوجد من
الوكيل الا مجرد الغرور بالقول كذبا ومجرد الغرور من غير اخذ البدل لا يوجب ضمانا على الغار والمستخدم يضمن لانه

استخدم عبد غيره بغير امره كذا في محيط السرخسي + **فصل** الوكيل بالصلح لا يكون وكيلا بالخصومة وليس له ان يوكل (١)
آخر بالصلح فان وكل وصالح الوكيل الثاني فان كانت الدراهم من مال الآمر رجع بها وان كان دفع المال من عنده
لم يلزم الموكل الاول شيء وجاز الصلح على الوكيل الاول وهو متطوع وكذا لو وكل اثنين بالصلح فصالح احدهما بماله
دون مال الموكل جاز ذلك عليه وهو متطوع فيه وكذا لو وكله ان يصالح بالف درهم ويضمن المال فصالح بالفين او بمائة
دينار او نقده من ماله او صالح على شيء من العروض او المكيل او الموزون من عنده فالصلح جائز ولا يرجع على الموكل بشيء
ولو صالحه على اقل من الف درهم وضمنه جاز على الموكل وكما خالف الوكيل في جنس ما امره بالصلح او وصفه جاز على الوكيل
دون الموكل كذا في الحاوي + اذا وكل الرجل رجلا ان يصالح عنه رجلا ادعى عليه شيئا من عين او دين وان يعمل في
ذلك برأيه فصالحه الوكيل على مائة درهم فهو جائز والمال على الآمر دون الوكيل كذا في المبسوط + الوكيل بالصلح من (٢)
جانب المدعى عليه اذا ضمن بدل الصلح او اضاف الصلح الى ماله حتى لزمه بدل الصلح لو ادى يرجع بما ادى الى الموكل وان كان
الضمان بغير امر الآمر الوكيل بالصلح عن دم العمد من جانب المطلوب بمنزلة الوكيل بشراء النفس ان صالح على بدل
هو مثل قيمة النفس او اقل من قيمة النفس او اكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز بلا خلاف وان صالح على
بدل هو اكثر من قيمة النفس بحيث لا يتغابن الناس فيه لا يجوز بلا خلاف والوكيل بالصلح من جانب الطالب
عن دم العمد وكيل ببيع النفس ان صالح على بدل هو مثل قيمة النفس او اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز
بلا خلاف وان صالح على بدل اقل من قيمة النفس مقدار ما لا يتغابن الناس فيه فعلى الخلاف كذا في المحيط ولو وكل
بالصلح عن دم عمد ادعى عليه فصالح اي جنس كان مما يؤخذ في الدية جاز ذلك على الموكل ولو زاد على قدر الدية
مما لا يتغابن الناس في مثله وضمن ذلك جاز له عليه دون الآمر ولو وكل الطالب بالدم بالصلح فصالح على
جنس من اجناس الدية جاز فان صالح على اقل من الدية جاز على الطالب في قول ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز
الا اذا انتقص بقدر ما يتغابن الناس في مثله كذا في الحاوي + ولو وكله ان يصالح على كر حنطة فصالحه على كر شعير
او دراهم جاز على الوكيل دون الآمر ولو وكله على عبد بعينه فصالح على انه للوكيل جاز عليه ان يضمن او دفع ولا يجوز
على الموكل ولو وكله المدعى عليه ان يصالح على بيت من هذه الدار بعينه فصالح على بيت آخر فهو جائز لانه زاده
خيرا ولو وكله ان يصالح عن هذا البيت بمائة درهم فصالح عنه وعن بيت آخر والوكيل من جانب المدعى عليه جاز
في حصة ذلك البيت كذا في المبسوط + ولو امره ان يصالح على كر حنطة بعينه فصالحه على غيره من صنفه اجود منه
وضمنه جاز على الوكيل دون الموكل ولو صالحه على كر حنطة وسط ولم يعينه والكر الذي دفع اليه وسط اجزت على
الموكل استحسانا واذا وكله بان يصالح في دعوى دار ولم يسم له شيئا فصالح على مال كثير وضمنه فهو لازم
للوكيل ينظر في ذلك فان زاد قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز على الموكل وان زاد على ذلك لم يجز على رب الدار
كذا في الحاوي + فان كان الوكيل وكيل المدعي فصالح على شيء يسير فهو جائز على المدعي في قول ابي حنيفة رح وفي قول
ابي يوسف ومحمد رح لا يجوز الا ان يحط عنه فيما يتغابن الناس في مثله وان لم يعرف الدعوى فالصلح جائز على
كل حال يريد به اذا كان الخصم منكرا ولا حجة للمدعي كذا في المبسوط + واذا اقر وكيل المطلوب بالدم عند القاضي
ان الطالب يطالب موكله بحق جاز اقراره عليه قياسا وفي الاستحسان لا يجوز وكذلك اذا اشترى شيئا وطعن
بالعيب فوكل رجلا بالصلح عن العيب فاقر الوكيل ان المشتري ابطل العيب او رضي به لا يجوز اقراره على الموكل ولو صالح
وكيل المطلوب على عبد المطلوب ولم يكن المطلوب سمى شيئا جاز والمطلوب بالخيار ان شاء اعطى عين العبد وان شاء
اعطى قيمته وكذلك كل عين لا مثل له وان صالح على عين له مثل فان شاء المطلوب اعطى عينه وان شاء ادى مثله
فاذا ادعى رجل عينا في يد رجل فوكل المدعى عليه رجلا بالصلح مع المدعي وامره بالضمان فصالحه على مال مؤجل

وضمن فهو للوكيل على الموكل مؤجلا ولو صالح على مال حال فللوكيل على الموكل كذلك وله ان يطالب الموكل قبل ان يؤدي واذا صالح الوكيل الطالب على مال على انه على الموكل دون الوكيل صح ولوان الطالب وكل وكيلا بالصلح والقبض فله القبض ولو وكل الطالب رجلا يصالح المطلوب ووكل رجلا يصالح الطالب فالتقى الوكيلان واصطلحا جاز ولو كان دم الخطاء بين ورثة فوكل احدهم بالصلح في حصته فصالح على دراهم فقبضها فلسائرهم ان يشاركوه فيما قبض بالحصص ولو هلك المال في الخطاء في يد الوكيل فهو كهلاكه في يد الموكل ولا يضمن الوكيل لهم ولهم ان يأخذ والموكل بحصصهم لانه كانه قبضه واذا قضى بالابل في الدية فوكل الطالب وكيلا بقبضها فقبضها وانفق عليه فهو متبرع في الانفاق واذا قضى بالدية من جنس فقبض الوكيل من جنس آخر لم يجز لمكان الخلاف كذا في المحيط + واذا وكل المطلوب رجلا بالخصومة فادى الوكيل المال من عند نفسه لم يرجع به على الموكل واذا دفع المطلوب الدية دراهم الى رجلين وقال اديا ها عني فصالحا الطالب من المال على دنانير او عروض فهو جائز ولو قضيا الدراهم غير الذي اعطاهما في القياس يردان دراهمه وفي الاستحسان لهما اداء مثل تلك الدراهم هكذا في المبسوط + واذا وكل رجلا بالصلح في شجة ادعيت عليه وامره ان يضمن ما صالح عليه فصالح الوكيل على اكثر من خمسمائة فان كانت الشجة خطاء جاز بخمسمائة وبطل الفضل ولو كانت عمدا جازت الزيادة بقدر ما يتغابن الناس فيه وان كانت الزيادة بحيث لا يتغابن فيها لم يجز بالاجماع فان مات المشجوج بطل الصلح في الوجهين على قياس قول ابي حنيفة رح فان كان الوكيل صالح عن الجناية ثم برأ من الشجة بطل الصلح عنده وان مات فالصلح جائز على الوكيل خاصة ان ضمن وكيل المشجوج عن الموضحة اذا احط شيئا عن خمسمائة فان كان قدر ما يتغابن فيه يجوز اجماعا وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فيه لم يجز وان كان هذا الوكيل صالح منها ومن جرح آخر مثلها جاز على الموكل نصفها اذا استوى ارشاهما فان اختلف الارش لزمه بحسابه اذا قسم البدل عليهما والزيادة على الوكيل اذا ضمن كذا في المحيط + واذا وكله بالصلح في موضحة وما يحدث منها فصالح من موضحتين وما يحدث منهما وضمن جاز على الوكيل النصف وعلى الموكل النصف سواء مات او عاش كذا في المبسوط + واذا وكل الرجل رجلا بالصلح في شجة يدعي قبله وان يضمن البدل فصالح على وصيف بغير عينه او عشرة من الغنم او على خمس من الابل فهو جائز وعلى الوكيل من ذلك وسط كما لو كان الموكل صالح بنفسه ولو وكل المطلوب وكيلا بالصلح في موضحة عمدا فصالح الوكيل على خدمة عبد الموكل عشر سنين فالصلح جائز ولو صالحه على خمر او خنزير فهو عفو ولا شيء على الشاج ولا على الوكيل ولو قال الوكيل اصالحك على هذا العبد وعلى هذا الخل فاذا الخل خمر والعبد حر فعلى الوكيل ارش الشجة ولو صالحه على عبدين فاذا احدهما حر فليس للمصالح غير العبد الباقي في قول ابي حنيفة رح ولو صالحه على عبد فاذا هو مدبر او مكاتب او على امة فاذا هي ام ولد ضمن الوكيل تسليمه فعليه قيمته في ماله ويرجع بها على الموكل كذا في المبسوط + واذا شج رجلان موضحة فوكلا وكيلا يصالح عنهما فصالح عن احدهما على مائة درهم جاز وعلى الآخر نصف الارش وان صالح عن احدهما بعينه ولم يعين جاز والبيان اليه وكذلك اذا شج رجلين ووكل وكيلا بالصلح عنهما فصالح عن احدهما بعينه جاز وان صالح عن احدهما ولم يبين جاز والبيان اليه واذا شج حر وعبد رجلا موضحة فوكل الحر ومولى العبد وكيلا فصالح عنهما على خمسمائة فعلى المولى نصفها وعلى الحر نصفها وان كان قيمة العبد خمسين كذا في المحيط + ولو قتل رجل حرا او عبدا فوكل مولى العبد وولي الحر رجلا يصالح مع القاتل فان كان عمدا وقيمة العبد خمسمائة والصلح وقع على احد عشر الف درهم يقسم البدل بينهما يضرب فيه ورثة الحر بعشرة الاف درهم ويضرب فيه المولى بخمسمائة فيصير على احد وعشرين ولو كان كلاهما خطاء لورثة الحر ههنا عشرة الاف درهم والباقي يكون لولي العبد ولو كان قتل العبد عمدا وقتل الحر خطاء فكذلك الجواب لورثة الحر عشرة الاف درهم والباقي لمولى العبد ولو كان قتل العبد خطاء وقتل الحر عمدا فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانا عمدين هكذا في المبسوط + ولو قتل عبد خطاء فوكل مولاه رجلا بالصلح عنه فصالح على عشرة الاف درهم جاز ويرد المولى عشرة ولو فقئت عين العبد فصالح عنها على ستة الاف درهم جاز عند ابي يوسف رح ولو كان مكان فقئ العين موضحة فصالح عنها على الف درهم جاز عند ابي يوسف رح ولو صالح عنها على عشرة الاف درهم نقص منها عشرة دراهم عنده وعند محمد رح لا يجب

فی قضاء العین الا خمسة آلاف درهم غیر خمسة دراهم ولا یجب فی الموضحة الا خمسمائة درهم غیر نصف درهم کذا فی المحیط + واذا وکل المکاتب بالصلح عن جنایة ادعیت علیه او علی عبده ثم رد فی الرق ثم صالح الوکیل وهو لا یعلم بعجزه وضمن بدل الصلح فانه لا یجوز علی المکاتب فی رقبته کما لو صالح بنفسه بعد العجز فیکون الوکیل مطالبا بالمال لانه قد ضمنه ویرجع به علی المکاتب اذا عتق کذا فی المبسوط + ولو قال وکلتک بشجتی ولم یزد علی هذا فلیس له ان یصالح عنها ولا ان یعفو ولا ان یخاصم فیها ولو اخذ ارشها تاما فان کانت الشجة خطاء ففی الاستحسان یجوز ولو کانت الشجة عمدا فلیس له قبض ارشها کذا فی المحیط + ولو قال المشجوج ما صنعت فی شجتی من شیء فهو فی حل فصالح علیها جوز ذلک استحسانا ولو ابرأ منها لم یجز ولو قال ما صنعت فیها من شیء فهو جائز اجزت البراءة والصلح وغیرها کذا فی المبسوط +

الباب الثامن فی توکیل الرجلین

اذا وکل رجلین فلیس لاحدهما ان یتصرف فیما وکل فیه دون الآخر هذا اذا وکلهما بکلام واحد بان قال وکلتکما ببیع عبدی هذا اما اذا وکلهما بکلامین بان وکل احدهما ببیعه ثم وکل آخر ایضا فایهما باع جاز کذا فی السراج الوهاج + وکل رجلا ان یزوجه امرأة ووکل آخر بذلک فزوجه کل واحد منهما امرأة فاذا هما اختان فان وقع النکاحان علی التعاقب جاز الاولی وبطل الاخری وان وقعا معا بطل النکاحان جمیعا وکل رجلین بنکاح امرأة او وکلت امرأة بذلک رجلین ففعل احد الوکیلین لا یجوز وان سمی الموکل المهر کذا فی فتاوی قاضیخان + الوکیلان بالطلاق والعتاق ینفرد احدهما اذا کان بغیر المال وکذا الوکیلان برد الودائع والعواری والمغصوب والرد فی البیع الفاسد کذا فی الخلاصة + ولو وکل رجلین بطلاق امرأته فطلق احدهما وابی الآخر ان یطلق فهو جائز لان الایقاع المفرد لا یحتاج فیه الی الرأی وکذلک فی اعتاق عبده واذا وکل وکیلین بالطلاق وقال لا یطلق احدکما دون صاحبه فطلق احدهما دون الآخر او طلق احدهما واجاز الآخر لم یجز وکذلک الوکیلان بالعتق ولو قال لهما طلقاها جمیعا ثلثا فطلق احدهما واحدة ثم طلق الآخر تطلیقتین لم یقع شیء حتی یجتمعا علی ثلث تطلیقات وان وکلهما بطلاق امرأة بغیر عینها او بعتق عبد بغیر عینه لم یجز حتی یجتمعا علی ذلک کذا فی النهایة + ولو وکل رجلین بالخلع فخلع احدهما لم یجز وان سمی لهما البدل فکذلک کذا فی الذخیرة + وکذا لو خلعها احدهما واجاز الآخر لا یجوز حتی یقول الآخر خلعتها کذا فی فتاوی قاضیخان + الاصل فی جنس هذه المسائل ان کل تصرف یحتاج فیه الی رأی فاذا وکل به رجلین ففعل ذلک احدهما دون الآخر لا یجوز وکل تصرف لا یحتاج فیه الی الرأی اذا وکل به رجلین ففعل احدهما دون الآخر جاز ولو جعل امر امرأته بید رجلین لا ینفرد به احدهما واذا وکل رجلین ان یدفعا الی رجل بضاعة الف درهم ودفع الالف الیهما فدفعها احدهما دون الآخر فی القیاس ان یضمن وفی الاستحسان لا یضمن ولو وکلا رجلا ان یدفعها الی فلان الذی سماه المالک ودفعا الیه المال فدفعها الوکیل الیه فالقیاس ان یضمنا وفی الاستحسان لا ضمان علیهما لان المال قد وصل الی من کان مأمورا بالقبض من جهة المالک کذا فی المحیط + رجل وکل رجلین بقبض دین له علی غیره وغاب الموکل وغاب احد الوکیلین فجاء الوکیل الحاضر بالغریم فاقر الغریم بالدین وجحد الوکالة فاقام الوکیل البینة ان فلانا وکله بقبض الدین الذی له علی هذا فالقاضی یقضی بوکالتهما حتی لو حضر الغائب لا یحتاج الی اعادة البینة علی وکالته کذا فی الذخیرة فی الفصل السادس فی التوکیل بالخصومة + اذا وکل رجلین بالخصومة فی دین ادعاه بقبضه فلاحدهما ان یخاصم دون صاحبه ولکن لا یقبضان الا معا فان قبض احدهما لم یبرأ الغریم حتی یصل الی صاحبه فیقع فی ایدیهما او یصل الی الموکل کذا فی الحاوی + نوادر ابن سماعة عن ابی یوسف رجل وکل رجلین بخصومة رجل فی دار ادعاها وقبضها منه فخاصماه فیها ثم مات احد الوکیلین قال اقبل من الحی البینة علی الدار واقضی بها للموکل ولا اقضی بدفع الدار الیه ولکن جعلت للوکیل المیت وکیلا مع هذا الحی ودفعت الدار الیهما وکذلک لو کان الوکیل واحدا واقام البینة علی الدار وقضیت بالدار للموکل فمات هذا الوکیل قبل ان یدفع الدار الیه جعلت له وکیلا بقبض الدار وآمر المقضی علیه بدفع الدار الیه ولا اترکها فی ید الغاصب الذی قضیت علیه

هكذا فى الذخيرة * ولو وكل رجلين بالبيع واحدهما عبد محجور لم يجز للآخر ان ينفرد ببيعه لعدم رضاه برأى واحد
فان مات احد الوكيلين او ذهب عقله لم يكن للآخر ان يبيعه اذا وكل رجلين ببيع شيء او ابتاعه ففعل احدهما
دون الآخر لم يجز حتى يجيزه الموكل او الوكيل الآخر سواء كان الثمن مسمى او لا وسواء كان الوكيل الآخر غائبا او حاضرا
الا ان بين البيع والشراء فرقا فان فى الشراء اذا فعل احدهما ينفذ عليه ولا يتوقف بخلاف البيع فانه يتوقف على اجازة
الموكل او الوكيل الآخر وكذا الوكيلان بالكتابة والعتق على مال اذا فعل احدهما لا يجوز حتى يجيز الموكل او الوكيل الآخر
ولو وكل اثنين بتسليم ما وهب لى الموهوب له فسلم احدهما صحت الهبة ولو وكل اثنين بقضاء الدين وسلم اليهما
فقضاه احدهما جاز هكذا فى السراج الوهاج * رجل وكل رجلين ان يخلعا امرأتين له بمال معلوم او يبيعا عبدين له بمال
معلوم فخلعا احدى المرأتين او باعا احد العبدين بمال معلوم جاز كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو وكل رجلين بان يهبا هذه
العين ولم يعين الموهوب له تفرد هما عند الكل كذا فى البحر الرائق * وليس لاحد الوكيلين بالرهن ان ينفرد بذلك كذا فى الحاوى
واذا وكل رجلين باستيجار دار او ارض فاستاجر احدهما وقع العقد له فان دفعها الوكيل الى الموكل انعقدت بينه وبين
الموكل اجارة مبتدأة بالتعاطى كذا فى المحيط فى الفصل السادس والعشرين فى التوكيل بالاجارة * وان وكل رجلين بقبض
وديعة له فقبضها احدهما بغير امر الآخر فهو ضامن فان قبضاها جميعا جاز ولاحدهما ان يستودعها الآخر ولهما ان يستودعاها
عيال احدهما كذا فى الحاوى فى فصل الوكالة بقبض الوديعة * رجل قال لرجلين وكلت احدكما بشراء جارية لى بالف درهم
فاشتراها احدهما ثم اشترى الآخر فان الآخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما فى وقت
واحد كانت الجاريتان للموكل وعليه الفتوى هكذا فى فتاوى قاضيخان * واذا وكل رجلا ببيع عبده ثم وكل آخر ببيع ذلك
العبد فباع هذا من رجل وهذا من رجل آخر فان علم الاول فهو له وان لم يعلم الاول كان لكل واحد منهما نصفه بنصف
الثمن وبخيره كل واحد منهما وان كان العبد فى يد احد الوكيلين او فى يد الموكل فهما سواء وان كان العبد فى يد احد المشتريين
كان هو اولى الا ان يؤرخ الآخر شراءه قبل شراء هذا ولم يذكر ما اذا باع احد الوكيلين من رجل والموكل من رجل آخر او كان
الوكيل واحدا باع الوكيل من رجل والموكل من رجل آخر ولا شك انه اذا علم الاول كان الاول اولى وان لم يعلم روى الحسن
عن ابى حنيفة رح ان بيع الموكل كان اولى وروى ابن سماعة عن محمد رح ان المشترى يكون بين المشتريين نصفين كذا
فى المحيط فى الفصل الرابع عشر * واذا دفع رجل الى رجلين الف درهم يدفعانها الى رجل فدفعها احدهما فهو ضامن للنصف
فى القياس ولكنه استحسن فقال لا ضمان لان دفع المال الى الغير لا يحتاج فيه الى الرأى كذا فى المبسوط * ولو قالوا لرجل
اقض عنى هذه الالف فلانا او فلانا فايهما قضى فهو جائز كذا فى الحاوى * رجل وكل رجلا ببيع عبد بعينه ووكل
وكيلا ببيع هذا العبد فباعه احدهما ثم باعه الوكيل الثانى من المشترى باكثر من ذلك قال ابو بكر البلخى جاز بيع الثانى
لان الثانى لم يخرج عن الوكالة ببيع الاول وبيع الثانى لا يكون فسخا للبيع الاول حتى لا يجوز كذا فى فتاوى قاضيخان
ولو وكل رجلين ببيع عبدين له بالف درهم فباع احدهما باربعمائة ثم كان ذلك حصته من الالف جاز لانه ليس
فى التفريق بين العبدين اضرار بالموكل وكذلك ان باعه باكثر من حصته ففيه زيادة منفعة للموكل وان باعه باقل
من حصته لم يجز وسوى فى الكتاب بين النقصان اليسير والكثير وهو قول ابى حنيفة رح فاما عندهما ان كان النقصان
يسيرا جاز وان كان النقصان فاحشا لم يجز كذا فى المبسوط * امر رجلين ان يرهنا ويسلطا على بيعه فرهنا واذن احدهما
للمرتهن فى البيع لا يصير المرتهن مسلطا على البيع لانه ليس لاحدهما التفرد بالبيع فكذا بالتسليط فان قالا ان فلانا
يستقرض منك ودفعا اليه الرهن فقال احدهما من نا المرسل ان يجعل مسلطا على بيعه والآخر سكت يصير مسلطا
لان احد الرسولين انفرد بالبيع فيتفرد بالتسليط على البيع هكذا فى محيط السرخسى *

(۱) **الباب التاسع فيما يخرج به الوكيل عن الوكالة** منه ان يتصرف الموكل بنفسه فيما وكل به قبل تصرف الوكيل ۶۸

نحو ملاذا وكله ببيع عبده فباعه الموكل او اعتقه او دبره او كاتبه وكذا اذا استحق او كان حر الاصل كذا في البدائع + ولو وهب
او تصدق او وطئ واستولد فالوكيل يخرج عن الوكالة ولو وطئ ولم يستولد او استخدم او اذن له في التجارة كان على الوكالة
واذا رهن او آجر وسلم ذكر في ظاهر الرواية انه لا يخرج عن الوكالة وان باع الآمر او الوكيل العبد ثم رد عليه بالعيب بقضاء
فان للوكيل ان يبيعه وان باعه الموكل واشترط الخيار لنفسه ثلثة ايام ثم نقض فللوكيل ان يبيعه وان كان الموكل مختارا في الرد ليس
كان الخيار له كذا في المحيط + ولو وكله ان يعتق عبده او يكاتبه ثم باعه المولى فقد خرج الوكيل عن الوكالة فان رجع الى ملك المولى
فان كان رجوعه بسبب هو فسخ المبيع من الاصل فقد عاد اليه قديم ملكه فكان الوكيل على وكالته وان كان بسبب هو تمليك
مبتدأ من وجه كالرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء او بالاقالة او بالميراث لم تعد الوكالة ولو اسره اهل الحرب فادخلوه دارهم ثم
رجع الى الموكل بملك جديد بان اشتراه منهم لم تعد الوكالة ولو اخذ من المشتري منهم او ممن وقع في سهمه من الغانمين بالقيمة
فهو على وكالته ولو وكله ان يعتق امته ثم اعتقها المولى فارتدت ولحقت بدار الحرب فاسرت وملكها المولى لم يجز عتق الوكيل
فيها كذا في المبسوط + ولو وكله ان يهب عبده فوهبه الموكل بنفسه ثم رجع في هبته لا تعود الوكالة حتى لا يملك الوكيل ان يهبه
وكذلك لو وكله بشراء شئ ثم اشتراه بنفسه كذا في البدائع + رجل امر رجلا بشراء حنطة بعينها او بيعها فجعلت دقيقا او سويقا
خرج عن الوكالة كذا في الخلاصة + ولو امره بشراء دار بعينها وهي ارض بيضاء فبنيت فاشتراها الوكيل لم يجز فان كانت مبنية
فزاد فيها حائطا وجصصها او طينها لزم الآمر وكذلك الوكالة بالبيع ولو قال اشتر لي هذه الارض البيضاء او هذه القراح
او قال بعه لي فغرس نخلا او شجرا او بنى دارا او حماما او حانوتا او جعلها بستانا لا يجوز ذلك على الآمر في البيع والشراء
وكذلك لو زرع حنطة او غرس كرما كذا في محيط السرخسي + ولو دفع اليه مالا ليقضي عنه دينه ثم قضاه الآمر بنفسه ثم قضاه
الوكيل فان كان الوكيل لا يعلم بما فعله الموكل فلا ضمان عليه ويرجع الموكل على رب الدين بما قبض من الوكيل وان كان عالما بذلك فهو
ضامن والقول قول الوكيل مع يمينه في انه لم يكن عالما كذا في الحاوي + ولو وكله بان يكاتب عبده فكاتبه ثم عجز لم يكن له
ان يكاتبه مرة ثانية وكذا لو وكله ان يزوجه امرأة فزوجه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجه مرة اخرى كذا في البدائع + ولو
تزوج الموكل ام تلك المرأة او ذات رحم محرم منها او اربعا سواها انعزل الوكيل كذا في الخلاصة + وكذا لو امره بخلع امرأته
ثم خلعها لان المختلعة لا تحتمل الخلع كذا في البدائع + ولو وكله ان يزوجه امرأة بعينها ثم ان الموكل تزوج تلك المرأة بنفسه
ثم طلقها ثم زوجها الوكيل اياه لم يجز وكلت امرأة رجلا ان يزوجها من رجل ثم ان المرأة تزوجت بنفسها فقد خرج الوكيل
عن الوكالة علم او لم يعلم كذا في المحيط + وكل رجلا ان يطلق امرأته ثم طلق الموكل امرأته بائنا او رجعيا او انقضت عدتها
فطلقها الوكيل لا يقع وكذا لو زوجها الموكل بعد ذلك لم يكن للوكيل ان يطلقها ولو كان الزوج طلقها واحدة بعد التوكيل ثم طلقها
الوكيل في عدتها وقع طلاقه عليها كذا في فتاوى قاضيخان + اذا وكله ان يطلقها ثم خالعها الزوج يقع طلاق الوكيل ما دامت
في عدتها لان طلاق الزوج يقع عليها في هذه الحالة فيبقى الوكيل على وكالته هكذا في التبيين + ولو وكل آخر بالرهن ثم رهنه
الموكل بنفسه ثم افتكه لا يرهنه الوكيل ولو وكل آخر بالرهن والاول قد رهنه فافتكه الاول كان للثاني ان يرهن لانه
لما وكله بالرهن بعدما رهن الاول فقد وكله بالرهن بعد انفكاكه دلالة بخلاف ما اذا لم يكن الاول قد رهنه فوكل آخر
ثم رهنه الاول لان الامر الثاني بالرهن صحيح للحال فصارا وكيلين بالرهن فايهما رهن جاز هكذا في محيط السرخسي في
الوكالة بالرهن + الوكيل باداء الزكوة اذا ادى بعد ما ادى الموكل بنفسه ضمن عند ابي حنيفة رح علم الوكيل بذلك
او لم يعلم وعندهما ان علم بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن كذا في المحيط في الفصل التاسع في التوكيل بالانفاق والصدقة
ومنه عزل الموكل اياه ولصحة العزل شرطان احدهما علم الوكيل به لان العزل فسخ للعقد فلا يلزم حكمه الا بعد العلم به (٢)
كالفسخ فاذا عزله وهو حاضر انعزل وكذا لو كان غائبا فكتب اليه كتاب العزل فبلغه الكتاب وعلم بما فيه انعزل وكذلك
ان ارسل اليه رسولا فبلغ الرسالة وقال ان فلانا ارسلني اليك ويقول اني عزلتك عن الوكالة فانه ينعزل كان الرسول

عدلا او غیر عدل حرا او عبدا صغیرا او کبیرا بعد ان یبلغ الرسالة على الوجه الذی قلنا وان لم یکتب الیه کتابا ولا ارسل رسولا ولکنه اخبره بالعزل رجلان عدلان کانا او غیر عدلین او رجل واحد ینعزل فی قولهم جمیعا سواء صدقه الوکیل او لم یصدق اذا ظهر صدق الخبر لان خبر الواحد مقبول فی المعاملات وان لم یکن عدلا وان اخبره فاسق غیر عدل فان صدقه ینعزل بالاجماع وان کذبه لا ینعزل وان ظهر صدق الخبر فی قول ابی حنیفة رح وعندهما ینعزل اذا ظهر صدق الخبر وان کذبه وان عزله الموکل واشهد على عزله وهو غائب ولم یخبره بالعزل احد لا ینعزل ویکون تصرفه قبل العلم بعد العزل کتصرفه قبل العزل فی جمیع الاحکام والثانی ان لا یتعلق بها حق الغیر فلا یصح العزل بغیر رضاء صاحب الحق کمن رهن ماله وسلط على البیع عند حلول الاجل ثم عزل الراهن المسلط على البیع لا یصح عزله وکذلک اذا وکل المدعى علیه وکیلا بالخصومة مع المدعی بالتماس المدعی فعزله المدعى علیه بغیر حضرة المدعی لا ینعزل کذا فی البدائع۔ رجل امر رجلا ببیع عبده ثم اخرجه من الوکالة وهو لا یعلم فباع العبد وقبض الثمن فهلک فی یده ومات العبد فی یده ایضا قبل التسلیم کان للمشتری ان یرجع بالثمن على الوکیل ویرجع الوکیل على الآمر وکذا لو کان مولى العبد باعه او دبره او اعتقه ولم یعلم به الوکیل وکذا لو استحق العبد او تبین انه کان حر الاصل کذا فی الحاوی۔ وکل رجلا ببیع عین من اعیان ماله ثم اراد اخراجه من الوکالة فله ذلک الا اذا تعلق به حق الوکیل نحو ان آمره ان یبیع ویستوفی الدین من ثمنه کذا فی الذخیرة۔ واذا عزل الوکیل حال غیبة الخصم فاما ان یکون الوکیل وکیل الطالب فی هذا الوجه العزل صحیح وان کان المطلوب غائبا واما ان یکون الوکیل وکیل المطلوب فلما ان یکون التوکیل من غیر التماس احد وفی هذا الوجه العزل صحیح وان کان الطالب غائبا او بالتماس اما من الطالب او القاضی وفی هذا الوجه ان کان الوکیل وقت التوکیل غائبا ولم یعلم بالتوکیل صح عزله على کل حال وان کان الوکیل حاضرا وقت التوکیل او کان غائبا لکن قد علم بالوکالة ولم یردها فان کانت بالتماس الطالب لا یصح عزله حال غیبة الطالب ویصح حال حضرته رضی به الطالب او سخط وان کان التوکیل بالتماس القاضی حال غیبة الطالب فعزله بحضرة القاضی صح وان کان الطالب غائبا وان عزله بحضرة الطالب صح العزل ایضا کذا فی المحیط۔ رجل اراد سفرا فطلبت امرأته ان یوکل وکیلا بطلاقها ان لم یجئ الى وقت کذا ففعل ثم کتب الى الوکیل بانی قد اخرجتک من الوکالة هل یصح عزله قال نصیر بن یحیی یجوز عزله وقال محمد بن سلمة لا یصح عزله کذا فی محیط السرخسی۔ ومنها موت الموکل لان التوکیل بامر الموکل وقد بطلت (٣)
اهلیة الامر بالموت فتبطل الوکالة علم الوکیل بموته او لا کذا فی البدائع۔ ولو مات الطالب لم یعلم المطلوب فدفع المال الى الوکیل لا یبرأ وله ان یسترده ولو علم بموته لیس له ان یضمن الوکیل لو ضاع عنده کذا فی الخلاصة۔ باعه جائزا بوکالة ثم مات موکله لا ینعزل بموته الوکیل والبیع الجائز هو بیع الوفاء کذا فی البحر الرائق۔ وکل رجلا بالصلح فی شجة او جنایة قبله ثم مات الموکل بطلت الوکالة فان صالح الوکیل وضمن جاز علیه فی ماله خاصة وان لم یمت الموکل ومات الطالب فصالح الوکیل ورثة الطالب جاز لان ورثة الطالب بعد موته یقومون مقامه فی المطالبة کذا فی المبسوط۔ ومنها جنونه (٤)
جنونا مطبقا لانه مبطل لاهلیة الامر هکذا فی البدائع۔ وحد الجنون المطبق شهر عند ابی یوسف رح وعند محمد رح حول کامل وهو الصحیح کذا فی الکافی۔ قالوا وما ذکروا فی الجنون المطبق محمول على ما اذا کانت الوکالة غیر لازمة بحیث یملک الموکل عزله فی کل ساعة کالوکیل بخصومة من جانب الطالب اما اذا کانت الوکالة لازمة بحیث لا یملک الموکل عزله کالعدل اذا سلط على بیع الرهن وکان التسلیط مشروطا فی عقد الرهن لا ینعزل الوکیل بجنون الموکل وان کان مطبقا واما اذا جن الوکیل فان جن جنونا مطبقا وصار بحال لا یعقل الانابة والبیع والشراء یخرج عن الوکالة حتى لو باع او اشترى لا یجوز واما اذا کان یعقل الانابة والبیع والشراء وان کان جنونه فی شیء آخر فانه یبقى وکیلا ولا ینعزل فاذا باع او اشترى ذکر فی الاصل انه یجوز قالوا وما ذکر فی الاصل محمول على ما اذا رضی الموکل بذلک فاما اذا لم یرض بذلک لا یجوز تصرفه على الموکل کذا فی المحیط۔ ومنها لحاقه بدار الحرب مرتدا عند ابی حنیفة رح وعندهما لا یخرج به (٥)
الوکیل عن الوکالة وان کان الموکل امرأة فارتدت فالوکیل على وکالته حتى تموت او تلحق

بلد الحرب اجماعا لان ردة المرأة لا تمنع نفاذ تصرفها كذا في البدائع + فان قال الوكيل فعلته في حيوتها فما كان من بيع او شراء او
تقاضي دين او قضاء فهو مصدق في كل شيء مستهلك ولا يصدق في القائم بعينه ولو كان قال قبضت دينا لها من فلان
لم يصدق على ذلك الا ببينة وان كان قائما بعينه كذا في الحاوي + وان كان قال قبضت المال الذي اعطيتني فلانة وقد كانت
امرته بذلك فهو مصدق اذا كان المال غير قائم بعينه كذا في المبسوط في الوكالة من اهل الكفر + ولو وكل رجلا ان يزوجه
هذه المرأة فارتدت ولحقت بدار الحرب (والعياذ بالله) ثم سبيت فاسلمت فزوجها الوكيل من موكله جاز كذا في فتاوى قاضيخان
ولو وكل الرجلان رجلا ان يشتري لهما جارية بعينها ثم ارتد احدهما ولحق بالدار ثم اشتراها الوكيل لزم الوكيل نصفها
والموكل الثاني نصفها فان قال ورثة المرتد اشتريتها قبل ان يرتد صاحبنا وكذبهم الوكيل فالقول قوله مع يمينه ولو كان الوكيل
نقد مال المرتد كان القول قول الورثة فان اقاما البينة فبينة الورثة ولو قال الوكيل اشتريتها قبل لحاقه بالدار وكذبه الورثة
فالقول قول الوكيل اذا كان المال مدفوعا اليه وهو ليس بعينه مال قائم في يده او يد غيره وان لم يكن المال مدفوعا اليه
فالقول قول الورثة وكذلك ان كان المال المدفوع اليه بعينه في يده او في يد البائع كذا في المبسوط + ومنها حجر الموكل والحجر (٦)
عليه بان وكل المكاتب رجلا فعجز الموكل وكذا اذا وكل المأذون انسانا فحجر عليه بطلت اهلية امره بالتصرف في المال فتبطل
الوكالة كذا في البدائع + واذا وكل المكاتب ثم عجز او المأذون فحجر عليه تبطل الوكالة علم الوكيل او لم يعلم وفي المستصفى الوكالة
انما تبطل بالعجز والحجر اذا كان وكيلا بالبيع والشراء اما اذا كان التوكيل بالتقاضي او بقضاء الدين فلا تبطل كذا في السراج الوهاج
ومنها افتراق الشريكين وان لم يعلم به الوكيل لانه عزل حكمي والعزل الحكمي لا يشترط فيه العلم هكذا في التبيين + ومنها موت (٧)
الوكيل وجنونه المطبق وان لحق بدار الحرب مرتدا لم يجز له التصرف الا ان يعود مسلما الا ان امره قبل الحكم بلحاقه بدار الحرب
كان موقوفا فان عاد مسلما زال التوقف وصار كانه لم يرتد اصلا وان حكم بلحاقه بدار الحرب ثم عاد مسلما هل تعود الوكالة
قال ابو يوسف رح لا تعود وقال محمد رح تعود واما الوكيل اذا ارتد ولحق بدار الحرب ثم عاد مسلما لا تعود الوكالة
في ظاهر الرواية كذا في البدائع + ولو وكل مسلم مسلما بالطلاق وارتد الوكيل ولحق بدار الحرب ثم جاء مسلما كان
على وكالته كذا في الحاوي + ومنها هلاك العبد الذي وكل ببيعه او باعتاقه او بهبته او بتدبيره او بكتابته (٨)
ونحو ذلك لان التصرف في المحل لا يتصور بعد هلاكه كذا في البدائع + ومنها تغير الموكل به وكل ببيع الكفرى الذي في نخلة فلان او شرى
الكفرى الذي في نخل فلان فصار الكفرى بسرا او رطبا او تمرا بطلت الوكالة لتغير الاسم وكذلك البسر اذا صار رطبا بطلت في البيع والشرى
واذا صار بعض البسر رطبا بطلت الوكالة فيما صار رطبا في البيع والشراء ولم تبطل فيما بقي بسرا الا اذا كان الذي صار رطبا
شيئا قليلا كرطبتين وثلثة فحينئذ تبقى الوكالة في الكل والرطب اذا صار تمرا لم تبطل الوكالة في البيع والشرى استحسانا بخلاف
العنب اذا صار زبيبا والبسر الصغير اذا صار كبيرا لا تبطل الوكالة في البيع والشراء كذا في المحيط + ولو امره ببيع بيض او شرائه
فخرج منه فراريخ او بيع طلع فصار تمرا او بيع عصير او عنب فصار خلا او زبيبا او عصيرا او بيع لبن فصار زبدا او سمنا اخرج الوكيل
من الوكالة وذكر ابن سماعة عن محمد رح لو باع بيضا على انه بالخيار ثلثة ايام فخرج الفرخ منه في الثلث بطل البيع ابن سماعة
عن ابي يوسف رح لو امره بشراء لبن حليب بعينه فحمض ثم اشتراه لم يجز على الموكل وان لم يسم حليبا جاز لانه يطلق عليه اسم اللبن
ولو امره ببيع لبن حليب فحمض ثم باعه جاز لان المحل الذي وكله ببيعه لم يستهلك اذ المقصود من البيع تحصيل الثمن كذا
في محيط السرخسي + واذا وكل الذمي ذميا بقبض خمر بعينها فصارت خلا فله ان يقبضها كذا في الحاوي + وكذلك المسلم يوكل
المسلم بقبض عصير له بعينه فيصير العصير خلا فله ان يقبضه ولم يذكر اذا صار خمرا والصحيح انه له ان يقبضه كذا في المبسوط +
ولو امره بشراء سويق بعينه فلت بسمن او زيت او حلي بعسل او سكر لم يجز شراؤه على الآمر والبيع يجوز ولو امره بشراء سمسم
بعينه فربي بعد ذلك ببنفسج او خيري لم يجز الشراء على الآمر والبيع يجوز ولو امره بشراء ثوب ابيض بعينه فصبغ لم يجز الشراء على
الآمر والبيع يجوز وكذا اذا لم ينسبه الى البياض في الامر ولكن اشار اليه في الامر يجوز البيع ولا يجوز الشراء كذا في المحيط + ولو امره

ولو امره بشراء سمك بعينه طرى فاخذه مالحا ثم اشتراه لم يجز على الآمر ويجوز هذا في البيع كذا في محيط السرخسي + ولو وكل
العبد بتقاضي دينه وكيلا ثم باعه المولى باذن الغريم خرج وكيله من الوكالة سواء علم به او لم يعلم كان على العبد دين او لم يكن
ولو لم يكن عليه دين فالمولى يتقاضاه وان كان عليه دين نصب القاضي وكيلا بتقاضي الدين فيقضي به حق الغرماء واما اذا
اعتق المولى فالوكيل على وكالته وكذلك لو كاتبه باذن الغرماء واذا وكل المكاتب وكيلا بقبض هبة له فقبضها الوكيل بعد عجز
المكاتب او بعد عتقه جاز كذا في المبسوط + واذا وكل العبد التاجر وكيلا ببيع او شراء او غير ذلك فاخرج المولى
الوكيل من الوكالة فليس له ذلك بشيء كان على العبد دين او لم يكن كذا في الحاوي + ولو كان مكاتبا لرجلين فوكل وكيلا
ببيع او شراء او خصومة ثم عجز في نصيب احدهما ففعل ذلك الوكيل جاز في نصيبهما جميعا هكذا في المبسوط +

مسائل متفرقة من العزل وغيره

ولو طلقها ثلثا بعد ما وكلها لم ينعزل كذا في البحر الرائق + واذا امر رجلا (۱۰) مسائل متفرقه
ببيع عبد له ثم مات العبد والآمر ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك عنده ضمن الوكيل الثمن فلم يرجع
على الآمر ان كان العبد قد مات ولا في تركة الموكل ان كان الموكل قد مات كذا في المحيط + واذا وكل الحربي حربيا في
دار الحرب ثم اسلما او اسلم احدهما فالوكالة باطلة كذا في المبسوط في اول كتاب الوكالة + الوكيل اذا رد الوكالة يرتد هذا
اذا علم الموكل بالرد واما اذا لم يعلم لا يرتد حتى ان من وكل غائبا فبلغه الخبر فرد الوكالة ولم يعلم الموكل به ثم قبل الوكالة
صح قبوله وصار وكيلا وكذلك اذا قبل الوكالة ثم قال له الموكل رد الوكالة فقال رددت يخرج من الوكالة كذا في المحيط
في الفصل الثاني في رد الوكالة + واذا جحد الموكل الوكالة وقال لم اوكله لم يكن عزلا وكذا اذا قال اشهدوا اني لم اوكل فلانا
فهذا كذاب وهو وكيل لا ينعزل من المشائخ رح من قال في المسئلة روايتان وهو الصحيح هكذا في الذخيرة + الاب اذا
وكل رجلا ببيع متاع الصبي ثم مات الاب او الصبي انعزل الوكيل اذا كان الاب وارث الصبي وهذا عند علمائنا الثلثة كذا
في الخلاصة + ان بلغ الصبي قبل ان يصنع الوكيل شيئا من ذلك انعزل الوكيل عن الوكالة ووكيل الاب ووكيل الوصي
على السواء واذا وكل وكيلا بالخصومة وقال له كلما عزلتك فانت وكيلي فيها وكالة مستقبلة اختلف المشائخ رح في جواز
هذه الوكالة قال عامة المشائخ رح تجوز هذه الوكالة كيف ما كان وبه كان يقول ابو زيد الشروطي كذا في المحيط + ثم اذا
جازت الوكالة بهذا الشرط واراد اخراجه عن الوكالة اختلفوا في لفظ الاخراج قال بعضهم يقول الموكل رجعت عن قولي
كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه ثم يقول بعد ذلك اخرجتك عن هذه الوكالة فاذا انعزل عن الوكالة المنجزة
لا يصير وكيلا وقال شمس الائمة السرخسي رح الاصح عندي ان يقول عزلتك عن هذه الوكالات فيصير ذلك الى المعلق والمنجز
كذا في فتاوى قاضيخان + اذا وكل رجلا وكالة معلقة بالشرط ثم عزله قبل وجود الشرط عند ابي يوسف رح لا يصح وعند محمد رح
يصح وعليه الفتوى لو قال لآخر كلما عزلتك فانت وكيلي ثم قال كلما عدت وكيلي فقد عزلتك اختلف المشائخ رح فيه والمختار انه يملك
اخراجه بعض من الوكيل ما خلا الطلاق والعتاق وما خلا توكيله بسوال الخصم ويقول عزلتك من الوكالات المطلقة ورجعت عن الوكالات
المطلقة وبه يفتى هكذا في الخلاصة + ولو وكل المطلوب وكيلا بالخصومة على ان للوكيل ان يوكل غيره ثم حجر عن توكيله غيره بغير محضر
الطالب او قال اخرجتك عن الاقرار ان اقررت فلا يجوز على ... حجره عند محمد رح وعند ابي يوسف رح لا يصح حجره الا بمحضر من الطالب
كذا في محيط السرخسي + رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشتري له بها جارية وقال ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل رجلا
آخر بذلك ثم ان الآمر عزل الوكيل الاول فاشترى الوكيل الثاني جاز شراؤه علم الوكيل الثاني بعزل الموكل الاول او لم يعلم دفع الوكيل الاول
الى الوكيل الثاني او لم يدفع وكذا لو مات الوكيل الاول ثم اشترى الثاني جاز شراؤه على الموكل ولو ان الموكل اخرج الوكيل الثاني من الوكالة صح اخراجه كان
الوكيل الاول حيا او ميتا ولو ان الوكيل الاول اشترى قبل انعزاله وقبل ان يشتري الوكيل الثاني جاز شراؤه على رب المال فان اشترى
الوكيل الثاني بعد ذلك كان يشتري لنفسه علم بشراء الاول او لم يعلم دفع اليه الاول المال او لم يدفع ولو اشترى
كل واحد منهما جارية للآمر على حدة ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا في فتاوى قاضيخان + ولو وكل

المضارب رجلا لشراء عبد ودفع المال اليه ثم مات رب المال او جن ثم اشترى الوكيل لزم المضارب خاصة كما لو وكل المضارب رجلا لشراء عبد ودفع المال اليه ثم تناقضا المضاربة والوكيل لا يعلم فاشترى لزم المضارب كذا في محيط السرخسي + رجل عليه دين لرجل ثم ان صاحب الدين دفع مالا الى رجل ووكله بدفع المال الى الطالب ثم ان الطالب وهب الدين من المديون يضمن ان دفع وان لم يعلم بذلك لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان + ولو وكل رجلا بقبض وديعة له عند مولاه او عند غيره فباع المولى العبد او اعتقه او امة فاستولدها فالوكيل على وكالته لان ما اعترض لا ينافي ابتداء التوكيل فلان لا ينافي في بقائه اولى كذا في المبسوط + واذا وكل العبد وكيلا في خصومة او بيع او شراء ثم ابق العبد خرج الوكيل من الوكالة ولو كان الوكيل عبدا فابق فهو على الوكالة غير انه لا يلزمه عهدة من شيء كذا في المبسوط +

الباب العاشر في المتفرقات

الوكيل بالشراء اذا اخذ السلعة على سوم الشراء وسمى الثمن فاراها الموكل فلم يرض بها وردها على الوكيل فهلكت عند الوكيل ضمن الوكيل قيمتها للبائع فان امره الموكل بالاخذ على وجه السوم يرجع وان لم يامره لا يرجع هكذا في المحيط في فصل المتفرقات + قال لآخر انت وكيلي في اقتضاء ديني ووكل من شئت بذلك فوكل الوكيل بذلك فللوكيل ان يخرجه من الوكالة اذا شاء ولو قال انت وكيلي في اقتضاء ديني ووكل فلانا بذلك فوكل الوكيل بذلك لم يكن للوكيل ان يعزله ولو قال وكل فلانا ان شئت فوكله كان للوكيل ان يعزله كذا في الحاوي + رجل اشترى عبدا واشهد انه يشتريه لفلان وقال فلان رضيت كان للمشتري ان يمنع العبد منه فان دفع المشتري العبد اليه واخذ منه الثمن كان ذلك بيعا بينهما بالتعاطي كذا في فتاوى قاضيخان في فصل الوكالة بالشراء والبيع + ومن له على آخر الف درهم فامره بان يشتري بها هذا العبد فاشتراه جاز وان امره ان يشتري بها عبدا بغير عينه فاشتراه ثم مات في يده قبل ان يقبضه الآمر مات من مال المشتري وان قبضه الآمر فهو له وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا هو لازم للآمر اذا قبضه المامور هكذا في الهداية + عن ابي يوسف رح فيمن اعطى آخر دينارا ليبيعه فباع الوكيل دينارا بنفسه للآمر واحتبس دينار الآمر لنفسه لا يجوز ولو دفع اليه دينارا ليشتري له ثوبا فاشترى بدينار من عند نفسه جاز الشراء للآمر والدينار له كذا في محيط السرخسي + ولو اشترى بدينار غيره ثم نقد دينار الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل ديناره للتعدي كذا في الخلاصة + الوكيل بالشراء اذا اشترى ونقد الثمن من مال نفسه وقبض المشتري ودفعه الى الآمر واخذ منه ثمنه ثم استحق المشتري من يد الآمر فاراد الآمر ان يرجع بالثمن على المشتري قبل ان يقبض المشتري الثمن من البائع فليس له ذلك فلو لم يكن الآمر نقد الثمن كان للوكيل ان يأخذه به فاذا قبضه من البائع يرده عليه + رجل امر رجلا ان يشتري له ثوبا مسمى بدراهم دفعها اليه فاشترى الوكيل ذلك ونقد الدراهم ثم ان البائع رد تلك الدراهم على الوكيل وقال انها زيوف وصدقه الوكيل او كذبه وانكر الآمر ان تكون دراهمه فان للوكيل ان يردها على الآمر والقول قول البائع في ذلك وكذلك الدنانير وليس العروض كذلك هكذا في المحيط + رجل في يده عبد لانسان وكل صاحب اليد رجلا ان يشتري هذا العبد من مولاه فقال الوكيل بعد ذلك اشتريت ونقدت الثمن من مالي وصدقه الموكل يؤمر الموكل باداء الثمن الى الوكيل ولا يلتفت الى قوله اني اخاف ان يجيء صاحب العبد وينكر البيع ويسترد العبد مني كذا في الذخيرة + رجل تحته امة لرجل فوكل الزوج رجلا ليشتري له امرأته من مولاها فاشتراها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل النكاح وسقط المهر عن الزوج لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر فيبطل المهر هذا اذا علم المولى ان الوكيل يشتريها لزوجها ولو باعها المولى من رجل ثم ان الزوج اشتراها من الثاني قبل الدخول بها كان على الزوج نصف مهرها لمولاها الاول لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر هذا اذا اقر المولى ان المشتري كان وكيلا من قبل زوجها او عرف ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشراء كان القول قول البائع مع يمينه على العلم الا ان يقيم الزوج البينة على الوكالة + رجل امر رجلا ان يشتري له عبد فلان بعبد للمامور صح هذا التوكيل فان اشترى الوكيل كان العبد المشترى للموكل وعلى الموكل للمامور

الباب العاشر

قيمة عبده كذا في فتاوى قاضيخان + رجل اشترى عبدا واشهد قبل التفرق او بعده انه اشتراه لفلان بامره ثم اشهد انه اشتراه لفلان الآخر بامره وماله ثم حضر الآخر ولم يحضر الاول قضى بالعقد له والاول على حجته فاذا جاء وادعاه قضى به وكذلك لو كان على الامر الاول شهود كذا في المحيط + ولو وكله ان يشتري له جارية بكذا فاشترى جارية فاستحقت لا يضمن الوكيل وان اشترى جارية وظهر انها حرة ضمن الوكيل كذا في فتاوى قاضيخان + ولو وكله ان يشتري له دقيقا ودفع اليه الدراهم فادى الوكيل رجل بتورة ظن انها دقيق فاشترى ذلك منه على انه دقيق ودفع الثمن فهو ضامن لما دفع وكذلك ما يخالف فيه ان لم يعلم كذا في المحيط في نوع مخالفة الوكيل في الثمن + اذا وكل الرجل رجلا ان يشتري له كر حنطة فاشتراه له فاستأجر بعيرا فحمله عليه قال وكله ان يشتري له حنطة او طعاما في نواحي المصر الذي هما فيه فالقياس ان يكون متبرعا في النقل ولا يرجع بالاجر وفي الاستحسان لا يصير ضامنا ويرجع بالكراء وان وكله ان يشتري له حنطة في قرية من قرى المصر الذي هما فيها يصير الوكيل متبرعا ولا يرجع بالكراء قياسا واستحسانا وان وكله ان يشتري له حنطة في مصر آخر يصير متبرعا ايضا قياسا واستحسانا وان كان الآمر وكله بان يشتري له طعاما وان يستأجر له بعيرا بدرهم ونصف فان الكراء على المستأجر ولو كان استأجر بعيرا بدرهم كما امره جاز على الآمر ولم يكن له ان يحبس الطعام بالاجر كما كان له ان يحبس الطعام بالكراء هكذا في الذخيرة في نوع الوكيل بشراء ماله حمل ومؤنة + وكله بشراء جارية بعينها فاشتراها لنفسه ووطئها لا يحد ولا يثبت النسب وتكون الامة وولدها للآمر ولم يذكر هل يلزم العقر قال مشائخنا رح ينظر ان كان قبل لحداث الحبس بالثمن فانه يغرم العقر وان كان بعد احداث الحبس عند ابي حنيفة رح لا يلزمه العقر وعند محمد رح يقسم الثمن على الجارية والعقر فيما اصاب العقر يسقط وما اصاب الجارية يبقى كذا في محيط السرخسي + لو امره ان يشتري له عبدا بالف درهم فاشتراه بالف الى العطاء ومات العبد في يد الوكيل كان على الوكيل القيمة ثم يرجع بما ضمن من القيمة على الآمر وان كان اكثر من الالف ولو لم يمت العبد حتى اعتقه الموكل صح ولو اعتقه الوكيل لا يصح فلو ان هذا الوكيل اشترى بالف وعشرة الى العطاء وباقي المسئلة بحالها لا يرجع بما ضمن من القيمة على الآمر لانه لم يصر مشتريا لنفسه حتى لو اعتقه الموكل قبل ان يموت لم يصح ولو اعتقه الوكيل صح كذا في المحيط في فصل التوكيل بالبيع + رجل وكل رجلا بان يشتري له غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل بالف غلاما يساوي الفا على ان الوكيل بالخيار ثلثة ايام ثم تراجعت قيمة الغلام الى خمسمائة فاختار الوكيل الغلام كان الغلام للوكيل في قول محمد رح وكذا في قياس قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان + رجل اشترى عبدا فلم ينقد الثمن حتى وكل وكيلا بعتقه فاعتقه الوكيل لم يضمن كذا في محيط السرخسي في باب ما يضمن به الوكيل وما لا يضمن + في المنتقى رواية بشر عن ابي يوسف رح رجل وكل رجلا ان يشتري له شيئا مسمى وبين جنسه وصفته من عبد ودار وفرس وما اشبه ذلك وكان في ملك الآمر شيء من ذلك يوم امر فباعه ثم اشتراه المامور للآمر لا يجوز ولو كان في ملك المأمور فباعه ثم اشتراه المأمور فهو جائز على الآمر كذا في المحيط في الفصل الرابع عشر + وكل رجلا ان يشتري له عبد فلان بالف درهم فجاء الوكيل الى البائع فطلبت منه البيع قال بعت عبدي هذا من فلان يعني الموكل بالف درهم فقال الوكيل قبلت لا يلزم العبد الموكل والصحيح ان الوكيل يصير فضوليا فيتوقف العقد على اجازة الموكل كذا في المحيط في فصل المتفرقات + وكله بشراء جارية وبين جنسها دون الثمن فاشترى امة وارسلها اليه فوطئها الآمر فعلقت منه فقال الوكيل ما اشتريتها لك فالقول له ويثبت النسب من الآمر ولا يثبت الاستيلاد هكذا في محيط السرخسي في باب ما يصدق فيه الوكيل وما لا يصدق + وآمر رجلا ان يشتري له كر حنطة بمائة درهم من ماله ففعل ولم يقدر على الآمر فرفع الامر الى القاضي فالقاضي يبيعه ويضع الثمن على يدي المأمور ويدعه عنده للآمر ولا يدفع اليه قضاء بالثمن الذي اشتراه به الكر كذا في المحيط + امر رجلا بان يشتري له كرا من طعام بمائة درهم ففعل المأمور ذلك وادى المائة ثم ان المأمور دفع الى البائع خمسين درهما على ان زاده البائع كرا من طعام ففعل ذلك قالوا الكر الاول يكون

للآمر والنكول الزائد يكون للمأمور ويضمن المأمور للآمر خمسة وعشرين درهما كذا في فتاوى قاضيخان + واذا وكله ان
يأخذ له دراهم في طعام مسمى فأخذها الوكيل ثم دفعها الى الموكل فالطعام على الوكيل وللوكيل على الموكل دراهم قرض كذا
في النهاية + اذا كان لرجل عدل زطي قال لرجلين ايكما باعه فهو جائز فايهما باع جاز وكذلك اذا قال ان باعه احد هذين
الرجلين فهو جائز فايهما باع كان جائزا ولو قال وكلت هذا او هذا ببيع هذا فباعه احدهما جاز استحسانا هكذا
في المحيط في فصل التوكيل للمجهول + ولو قال من باع عبدي هذا فقد اجزته فليس هو وكيلا كذا في التاتارخانية
ناقلا عن العتابية + ومن قال لرجل بعني هذا العبد لفلان فباعه ثم انكر ان يكون فلان امره فان فلانا يأخذه لان قوله
السابق اقرار منه بالوكالة فان قال لم آمره لم يكن له الا ان يسلمه المشتري اليه فيكون بيعا بالتعاطي كذا في السراج الوهاج +
قال بعه او كاتبه او اعتقه فاي ذلك فعل الوكيل جاز والاصل ان كل ما يجوز تعليقه بالشروط ينعقد في المجهول لانه تعليق
حمله في المعلوم بالبيان فيفيد انعقاد العقد في المجهول فائدته وكل ما لا يجوز تعليقه بالشروط لا ينعقد في المجهول لان
العقد في المجهول لا يفيد فائدة وكله بان يبيع عبده هذا او هذا او وكله ان يزوجه هذه او هذه فباعهما معا بثمن واحد
او بثمنين مختلفين او زوجهما معا لا يجوز في احدهما لان المعقود عليه مجهول جهالة توقعهما في المنازعة وكله بطلاق
احدى امرأتيه او بعتق احد عبديه فطلقهما او اعتقهما معا على مال او غير مال يجوز في احدهما والخيار الى الموكل لانه صح تعليقهما
بالشروط فيصح تعليقهما بشرط البيان وكذلك الخلع لو وكله ان يخالع احدى امرأتيه هذه او هذه فخلعهما معا ببدل مال
او ببدلين قيل يجوز الخلع في احديهما ويجبر الزوج على البيان ولو قال كاتب عبدي هذا او هذا فكاتبهما معا لم يجز ان جعل
النجوم واحدة وان لم يجعل فالخيار ايهما شاء كذا في محيط السرخسي في باب الوكالة بالعتق + رجلان شهدا بعتق عبد فردهما
القاضي لتهمة ثم المولى وكل احدهما ببيع العبد فباعه من صاحبه صح ويعتق العبد على المشتري والبائع ضامن للثمن
للآمر والمشتري بريء عن الثمن عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وان باعه من رجل آخر صح ويقبض الثمن ولا يعتق فان صدقه المشتري
بعد ما قبض البائع الثمن صحت البراءة وعتق العبد ويضمن البائع من ماله للمشتري ولو صدقه قبل القبض برئ المشتري
ويضمن البائع للآمر عندهما كذا في محيط السرخسي في باب ما يضمن به الوكيل وما لا يضمن + وكل رجلا ببيع عبده من نفسه
بالف درهم وباعه من نفسه بالف درهم الى الاعطاء او الى الحصاد او الى الدياس فقبل العبد جاز وعتق العبد والالف
الى ذلك الاجل والمولى هو الذي يلي القبض من العبد كذا في المحيط + واذا باع الوكيل العبد ثم قتله المولى بطل البيع لان
الوكيل نائب عنه في البيع ومثل هذا لو قطع المولى يده وكان للمشتري ان يأخذ بنصف الثمن ان شاء كما لو باعه بنفسه كذا
في المبسوط + ولو باع الوكيل العبد ثم قطع الوكيل يده قبل قبض المشتري فان شاء ادى الثمن كله ويأخذ العبد وضمن الوكيل
نصف قيمته وان شاء فسخ البيع ويضمن الوكيل للآمر نصف القيمة ويتصدق بالفضل كذا في محيط السرخسي في باب
ما يضمن به الوكيل + رجل وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم فباعه فقبض الثمن وسلم العبد الى المشتري ثم ان الوكيل
زاد للمشتري دارا جاز وكانت الدار والعبد للمشتري ويكون الوكيل متبرعا في الزيادة وكان للشفيع ان يأخذ الدار
بحصتها من الالف فان استحقت الدار رجع المشتري على الوكيل بحصة الدار من الالف ولا يرجع الوكيل على الموكل
بشيء وان استحق العبد رجع الوكيل بجميع الالف على الموكل ثم يدفع الوكيل الى المشتري بحصة العبد ويبقى حصة الدار
للوكيل الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه لنفسه من المشتري بعد القبض ثم استحق المبيع يرجع الوكيل على المشتري
ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل كذا في فتاوى قاضيخان + الوكيل بالبيع اذا قال بعته من رجل لا اعرفه
وسلمته اليه لم اقدر عليه يضمن الوكيل الوكيل بالبيع اذا دفع المبيع الى رجل ليعرضه على من احب فهرب ذلك الرجل
وذهب بالمبيع او هلك في يده فالوكيل ضامن كذا في خزانة المفتين + وهو الاصح قال رضي الله عنه وكان والدي يقول
اذا كان الذي دفعه اليه ثقة لا يضمن كذا في الظهيرية + رجل دفع الى رجل طستا فامره ان يبيعه فكسره الوكيل ثم باعه

فان كان كسرا يقضي للآمر على الوكيل بالنقصان فبيعه جائز وان كان كسرا يقال للآمر اعط الطست وخذ قيمته فبيعه على
الموكل باطل كذا في خزانة المفتين + الوكيل ببيع الثوب اذا سلم الثوب الى القصار ليقصره فقصره فهو ضامن فان رجع
الثوب الى الوكيل برئ عن الضمان حتى لو هلك بعد ذلك لا يضمن شيئا ولو باع الوكيل بعد ذلك جاز والثمن كله للموكل
لا يكون للوكيل بازاء القصارة شئ ولا يكون له ان يأخذ من الموكل اجر القصارة كذا في المحيط + رجل دفع الى رجل ثوبا
وقال بعه لي فباعه ولم يقبض الثمن حتى لقي الآمر وقال بعت ثوبك من فلان وانا اقضيك عنه فقضاه عنه ثمن الثوب
فهو متطوع ولا يرجع على المشتري بشئ ولو كان قال اقضيك عنه على ان يكون المال الذي على المشتري لك لم يجز ويرجع
الوكيل على الموكل بما اعطاه وكان المال على المشتري على حاله يقبضه منه الوكيل ويدفعه الى الآمر ولو ان الوكيل باع من صاحب
الثوب عرضا بدراهم مثل وزن تلك الدراهم التي له على مشتري الثوب ثم قال له اجعل هذه الدراهم قصاصا بمالك
على فلان ولم يقل على ان مالك على فلان لي فهذا جائز وهو مؤد من فلان متطوع كذا في الذخيرة + الوكيل ببيع الجارية اذا
باعها بالف درهم كما امر به وتقابضا فادعى المشتري بعد ذلك انه اشتراها على انها كاتبة او خبازة او على انها بكر ولم يجدها
كذلك وكذبه البائع وصدقه الآمر لم ينقض البيع باقرار الآمر ولو ادعى المشتري ان البائع شرط له الخيار ثلاثة ايام
وانه قد نقض البيع وهو في الثلث فجحد البائع ان يكون شرط له الخيار واقر به الآمر فقضى القاضي برد الجارية على الآمر واخذ
المشتري الثمن من الآمر وكذلك لو لم يقبض المشتري الجارية حتى وجدها ثيبا فقال شرط لي البائع انها بكر فوجدتها ثيبا
فلا حاجة لي فيها وقد نقضت البيع وكذبه البائع فيما ادعى من الشرط وصدقه الآمر فالجارية للآمر يقضى له بها ويأخذ المشتري
الثمن من الآمر وكذلك لو ادعى قبل القبض انه شرط انها خبازة او كاتبة ولم يجدها كذلك كذا في المحيط + ولو وكله ببيع عدل
زطي فباعه وقبضه المشتري ثم رده على البائع بخيار الرؤية فقال الآمر ليس هذا عدلي فالقول قول الوكيل ولو باع الوكيل
منه ثوبا ولم يبع ما سواه جاز في قول ابي حنيفة رح ولم يجز عندهما الا ان يضر ذلك بالعدل كذا في المبسوط + الوكيل
اذا دفع قمقمة الى انسان لاصلاحها بامر الموكل ونسي من دفعها اليه لا يضمن هكذا في الظهيرية + رجل دفع
الى رجل عشرة دراهم وامره ان يتصدق بها فانفقها الوكيل ثم تصدق عن الآمر بعشرة دراهم من ماله لا يجوز ويكون
ضامنا للعشرة ولو كانت الدراهم قائمة فامسكها الوكيل وتصدق من عنده بعشرة جاز استحسانا وتكون العشرة له بعشرة
دفع الى رجل مالا وامره ان يتصدق بذلك المال فتصدق الوكيل على ابن كبير له جاز في قولهم + رجل امر وكيله ان يتصدق
على فلان بكذا قفيزا من الحنطة التي في يد الوكيل وامر فلان ذلك الوكيل ببيع الحنطة فباعها يتوقف البيع على
اجازة الموكل ولا يصح توكيل فلان اياه بالبيع لان الصدقة لا تملك قبل القبض كذا في فتاوى قاضيخان + اذا
قال لغيره انفق علي فانفق يرجع على الآمر وان لم يشترط الرجوع وكذلك اذا قال انفق على اولادي فانفق كان له ان يرجع
عليه وان لم يشترط وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح امر رجلا ان ينفق على اهله كل شهر عشرة دراهم فقال انفقت و
كذبه الآمر فاراد المأمور يمين الآمر حلفه القاضي بالله ما تعلم انفق على اهلي كل شهر كذا كذا في المحيط + الوكيل بالاستقراض
قال قد قبضت الفا منه وقال المقرض قد دفعتها اليه وانكر الموكل قال محمد رح القول قول الموكل وقال ابو يوسف رح
القول قول الوكيل وكله بان يكاتب عبده ويقبض بدل الكتابة فقال الوكيل قد فعلت وانكر الموكل ذلك قال محمد رح يسمع
قول الوكيل في الكتابة لا منفعة فيها ولا يسمع في قبض بدل الكتابة لانه متهم فيه ولو كاتبه ثم قال بعد اثبات الكتابة قبضت
بدل الكتابة ودفعت اليك فهو مصدق لانه امين كذا في محيط السرخسي في باب الوكيل مع الموكل اذا اختلفا + مريض دنا
موته فوكل رجلا وقال له اذهب بهذه الدراهم وادفعها الى ابني واخي ولم يبين شيئا غير هذا فهذا توكيل ولا يحل له ان يدفع
ذلك الى الورثة وانما يدفع الى الغرماء كذا في خزانة المفتين + وفي المنتقى امره ان يقبض من مديونه الفا فتصدق بالف
ليرجع على المديون جاز استحسانا كذا في البحر الرائق + روى المعلى عن ابي يوسف رح في رجل دفع الى رجل عبدا يعتقه ج

فلم يعتقه حتى سأل مولى العبد فجحد ان يكون دفع اليه العبد ثم اعتقه فاعتاقه باطل كذا فى الظهيرية + اكترى احمالا وحمل المحمولات عليها الى بلخ او امر الحمال بان يسلمها الى الوكيل ويقبض الكراء عنه فقبل وكيل المحمولات وادى بعض الكراء ويمتنع عن اداء الباقى ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والامر بقبض الكراء اجبر على دفع الباقى وان انكر الامر فللحمال ان يحلفه بالله ما تعلم انه امره بالقبض وان لم يكن له دين لا يجبر كذا فى خزانة المفتين + الوكيل بعد ما قبل الوكالة اذا قال (لعنت بر وكيلى باد) او قال انا برئ من هذه الوكالة او قال (كجا افتادم بوكيلى) وكان ذلك بمحضر من الوكيل لا يخرج من الوكالة كذا فى الظهيرية +

كتاب الدعوى

وهو مشتمل على ابواب +

(١) **الباب الاول** فى تفسيرها شرعا وركنها وشروط جوازها وحكمها وانواعها ومعرفة المدعى من المدعى عليه

اما تفسيرها شرعا وهو ركنها فهى اضافة الشئ الى نفسه حالة المنازعة بان يقول هذا العين لى هكذا فى محيط السرخسى **اما شروط** صحتها فمنها عقل المدعى والمدعى عليه فلا تصح دعوى المجنون والصبى الذى لا يعقل حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البينة **ومنها** حضرة الخصم فلا تسمع الدعوى والبينة الا على خصم حاضر الا اذا التمس بذلك كتابا حكميا للقضاء به فيجيب القاضى اليه فيكتب الى القاضى الغائب فيه بما سمعه من الدعوى والشهادة ليقضى عليه هكذا فى البدائع + **ومنها** ان يكون المدعى به شيئا معلوما وان يتعلق به حكم على المطلوب حتى لو كان المدعى به مجهولا او لا يلزم على المطلوب شئ نحو ان يدعى انه وكيل هذا الخصم الحاضر فى امر من اموره وانكر الآخر فان القاضى لا يسمع دعواه هكذا فى النهاية **ومنها** مجلس القضاء فالدعوى فى غير مجلس القضاء لا تصح حتى لا يستحق على المدعى عليه جوابه هكذا فى الكافى + **ومنها** ان يكون بلسانه عينا اذا لم يكن به عذر الا اذا رضى المدعى عليه بلسان غيره عند ابى حنيفة رح وعندهما ليس بشرط حتى لو وكل المدعى رجلا بالخصومة من غير عذر ولم يرض به المدعى عليه لا تصح دعواه عنده حتى لا يلزم الجواب ولا تسمع البينة وعندهما تصح حتى يلزم وتسمع هكذا فى البدائع + وان كان المدعى عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه فى صحيفة ويدعى منها فتسمع ولو كان لسانه غير لسان القاضى يأخذ مترجما كذا فى فتاوى قاضيخان + **ومنها** عدم التناقض فى الدعوى الا فى النسب والحرية وهو ان لا يسبق منه ما يناقض دعواه كما لو اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده او مطلقا كذا فى البحر الرائق + **ومنها** ان يكون المدعى يحتمل الثبوت حتى لو قال لمن لا يولد مثله لمثله هذا ابنى لا تسمع دعواه كذا فى البدائع +

(٢) **اما حكمها** فاستحقاق الجواب على الخصم بنعم او لا فان اقر ثبتت المدعى وان انكر يقول القاضى للمدعى الك بينة فان قال لا يقول يمينه ولو سكت المدعى عليه ولم يجبه بلا ولا نعم فالقاضى يجعله منكرا حتى لو اقام المدعى البينة تسمع كذا فى محيط السرخسى +

(٣) **اما انواعها** فقسمان دعوى صحيحة ودعوى فاسدة فالصحيحة ما تتعلق بها احكامها وهو احضار الخصم والمطالبة بالجواب ووجوب الجواب واليمين اذا انكر والاثبات بالبينة ولزوم احضار المدعى والفاسدة ما لا تتعلق بها الاحكام هكذا فى الكافى + لو كانت الدعوى غير صحيحة فادعى المدعى عليه الدفع هل تسمع منه وهل يمكن اثبات دفعه من غير تصحيح الدعوى اختلف المشائخ رح فيه وفى كتاب الرجوع عن الشهادات ما يدل على ان مدعى الدفع يطالب بتصحيح الدعوى ثم اثبات الدعوى وهو الصحيح كذا فى محيط السرخسى +

(٤) **اما معرفة** المدعى من المدعى عليه فهو ان المدعى من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة وهذا حد عام صحيح وقال محمد رح فى الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشأن فى معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق من اصحابنا رح لان الاعتبار للمعانى دون الصور والمبانى فان المودع اذا قال رددت الوديعة فالقول له مع اليمين وان كان مدعيا للرد صورة لانه ينكر الضمان

هكذا فى الهداية +

الباب الثاني الفصل الاول

الباب الثانی فیما تصح به الدعوی وما لا یسمع وفیه ثلثة فصول الفصل الاول فیما یتعلق بالدین ان كان المدعى
انه دینا ذكر انه یطالبه به هكذا فی الكافی + ولا یصح الدعوی فیه الا بعد بیان القدر والجنس والصفة هكذا فی فتاوی قاضیخان +
فان كان مكیلا فانما تصح الدعوی اذا ذكر المدعی جنسه انه حنطة او شعیر فان ذكر انه حنطة یذكر نوعها انها سقیة او بریة خریفیة
او ربیعیة وصفتها گندم سفید او گندم سرخ وانها جیدة او وسطة او ردیة وقدرها بالكیل فیقول كذا قفیز او یذكر
بقفیز كذا لان القفیز ان یتفاوت فی ذاتها كذا فی الذخیرة + ویذكر سبب الوجوب كذا فی المحیط + فلو ادعی عشرة اقفزة حنطة
دینا علیه ولم یذكر بای سبب لا تسمع كذا فی خزانة المفتین + ویذكر فی السلم شرائط صحته ولو قال بسبب السلم الصحیح ولم یبین
شرائط صحة السلم كان القاضی الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندی رح یفتی بصحتها وغیره من المشائخ رح لا یفتون
بصحتها وفی دعوی البیع بان قال بسبب بیع صحیح صحت الدعوی بلا خلاف وعلی هذا كل سبب له شرائط كثیرة لا بد من
تعداد الشرائط الدعوی عند عامة المشائخ رح وان لم تكن له شرائط كثیرة یكتفی بقوله بسبب صحیح كذا فی الظهیریة + ویذكر فی القرض
القبض وصرف المستقرض ذلك الی حاجة نفسه لیصیر ذلك دینا علیه بالاجماع وكذلك یذكر فی دعوی القرض انه اقرضه كذا
من مال نفسه كذا فی الذخیرة + قال صدر الاسلام لا یشترط بیان مكان الایفاء فی القرض وتعیین مكان العقد كذا فی الوجیز للكردری
رجل ادعی علی آخر كذا مالا (بسبب حسابی كه میان ایشان است) ذكر هذا السبب لیس بصحیح لان الحساب لیس بسبب
لوجوب المال كذا فی الخلاصة + وان كان وزنیا فانما تصح الدعوی اذا بین الجنس بان قال ذهب او فضة فان قال ذهب فان كان
مضروبا یقول كذا وكذا دینارا ویذكر نوعه انه بخاری الضرب او نیسابوری الضرب او ما اشبه ذلك هكذا فی المحیط + وفی
دعوی الدینار لا بد ان یقول (ده دهی او ده نهی) كذا فی الخلاصة + قالوا وینبغی ان یذكر صفته انه جید او وسط او ردی
كذا فی المحیط + وهذه الدعوی ان كانت بسبب البیع فلا حاجة الی ذكر الصفة اذا كان فی البلد نقد واحد معروف الا اذا كان
قد مضی من وقت البیع الی وقت الخصومة زمان طویل بحیث لا یعلم نقد البلد فی ذلك الوقت فحینئذ لا بد من بیان نقد
البلد فی ذلك الوقت كیف كان وبیان صفته بحیث كانت تقع المعرفة من كل وجه كذا فی الذخیرة + ان كان فی البلد نقود مختلفة
والكل فی الرواج علی السواء ولا صرف للبعض علی البعض یجوز البیع ویعطی المشتری البائع ای النقد ین شاء الا ان فی
الدعوی یعین احدهما وان كان الكل فی الرواج علی السواء وللبعض صرف علی البعض كما كانت الغطریفیة والعدالیة فی دیار
ما قبل هذا لا یجوز البیع الا بعد بیانه وكذا لا یصح الدعوی من غیر بیانه كذا فی المحیط + وان كان احد النقدین اروج والآخر
افضل فالعقد جائز وینصرف الی الاروج ورأیت بخط الاستاذ وشی اذا كان فی البلد نقود ولاحدها اروج لا تصح الدعوی
ما لم یبین كذا فی الفصول العمادیة + وان كانت الدعوی بسبب القرض والاستهلاك فلا بد من بیان الصفة علی كل حال
كذا فی النهایة + وان ذكر كذا دینارا نیسابوریا منتقدا ولم یذكر الجید فقد اختلف المشائخ رح فیه قال بعضهم لا حاجة
الی ذكر الجید مع ذلك وهو الصحیح ولو ذكر الجید ولم یذكر المنتقد فالدعوی صحیحة كذا فی المحیط + وعند ذكر النیسابوری
والبخاری لا حاجة الی ذكر الاحمر لان النیسابوری والبخاری لا یكون الا احمر ولا بد من ذكر الجید وعلیه عامة المشائخ رح وفی فتاوی النسفی
اذا ذكر احمر خالصا ولم یذكر الجید كفاه ولا بد من ذكر انه من ضرب ای وال عند بعض المشائخ وبعض مشائخنا رح لم یشترطوا
ذلك وانه اوسع والاول احوط كذا فی الذخیرة + وان لم یكن الذهب مضروبا لا یذكر فی الدعوی كذا دینارا وانما یذكر كذا
مثقالا فان كان خالصا من الغش یذكر ذلك وان كان فیه غش ذكر نحو (ده نهی او ده هشتی) او ما اشبه ذلك كذا
فی الظهیریة + وان كان المدعی به نقرة وكانت مضروبة ذكر نوعها وهو ما یضاف الیه وصفتها انها جیدة او وسطة او ردیة
ویذكر قدرها انه كذا درهما وزن سبعة كذا فی المحیط + وان كان المدعی به دراهم مضروبة والغش فیها غالب ان كان یتعامل
بها وزنا یذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها وان كان یتعامل بها عددا یذكر عددها كذا فی الظهیریة + وان كانت
غیر مضروبة بلا غش یذكر انها خالصة ونوعها كقولهم نقرة فرنج او الروس او الطمغاجی وصفتها انها جیدة او ردیة

وقيل اذا ذكر انها طمغاجية مثلا لاحاجة الى ذكر الجودة والرداءة ولا يكتفى بمجرد قوله انها نقرة بيضاء ما لم يذكر نقرة طمغاجية او كليجة كذا فى الوجيز للكردرى + ويذكر قدرها كذا درهما كذا فى المحيط + لو ادعى الحنطة او الشعير بالامناء فالمختار للفتوى انه يسأل المدعى عن دعواه فان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لا يفتى بالصحة وان ادعى بسبب بيع عين من اعيان مال لم يختلط فى الذمة او بسبب السلم يفتى بالصحة هكذا فى الذخيرة ولو ادعى مكايلة حتى صحت الدعوى بلا خلاف واقام البينة على اقرار المدعى عليه بالحنطة او الشعير ولم يذكر للصفة فى اقراره قبلت البينة فى حق الجبر على البيان لا فى حق الجبر على الاداء كذا فى المحيط + وفى الذرة والمج يعتبر العرف كذا فى الفصول العمادية + اذا ادعى الدقيق بالقفيز لا تصح ومتى ذكر الوزن حتى صحت دعواه لا بد ان يذكر (خشك آرد وشسته) ويذكر مع ذلك (پخته وناپخته) والجودة والوساطة والرداءة هكذا فى الظهيرية + واذا ادعى على آخر مائة غدالية غصبا وهى منقطعة عن ايدى الناس يوم الدعوى ينبغى ان يدعى قيمتها غير ان عند ابى حنيفة رح يعتبر القيمة يوم الدعوى والخصومة وعند ابى يوسف رح يوم الغصب وعند محمد رح يوم الانقطاع ولا بد من بيان سبب وجوب الدراهم فى هذه الصورة كذا فى الذخيرة + وفى دعوى الدين على الميت اذا ذكر انه مات قبل اداء شئ من هذا الدين وخلف من التركة فى يد هؤلاء الورثة ما يفى بقضاء هذا الدين وزيادة ولم يذكر اعيان الورثة تسمع فيما عليه الفتوى لكن لا يحكم باداء الدين على الوارث ما لم يصل اليه التركة فان انكر وصول التركة اليه واراد اثباته لا يتمكن من ذلك الا بذكر اعيان التركة على وجه يحصل به الاعلام كذا فى الوجيز للكردرى فى نوع من الفصل الخامس عشر من كتاب الدعوى + وفى الدين لو ادعى المديون انه بعث كذا من الدراهم اليه او قضى فلان دينه بغير امره صحت الدعوى ويحلف ولو ادعى عليه قرض الف درهم وقال وصل اليك بيد فلان وهو مالى لا تسمع دعواه كما فى العين كذا فى الخلاصة + وفى الدعوى المال بسبب الكفالة لا بد من بيان السبب كذا يذكر قبول المكفول له فى مجلسها اما لو قال قبلها فى مجلسه لا تصح وكذا لو ادعت المرأة بعد وفاة زوجها على ورثته مالا لا تصح بلا بيان السبب قالوا وفى دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوها من التصرفات لا بد ان يقول كان ذلك بالطوع وحال نفاذ تصرفاته له وعليه لتصح دعوى الوجوب كذا فى الوجيز للكردرى + وفى دعوى مال الاجارة المفسوخة بموت الآجر اذا كانت الاجرة دراهم او عدالية ينبغى ان يذكر كذا دراهم كذا عدالية رائجة من وقت العقد الى وقت الفسخ كذا فى الذخيرة + رجل ادعى على آخر عشرة دراهم عند القاضى وقال لى عليه عشرة دراهم ولم يزد على هذا اختلف المشائخ رح فيه قال بعضهم الدعوى صحيحة وقال بعضهم لا تصح ما لم يقل للقاضى مره حتى يعطينى هذا فى النوازل وقال ابو نصر رح الصحيح انه تسمع الدعوى كذا فى الخلاصة + اذا ادعى على آخر ثمن مبيع مقبوض ولم يبين المبيع او حدده ولم يحدده يجوز وهو الاصح وكذا فى دعوى مال الاجارة المفسوخة لا يشترط تحديد المستاجر ولو ادعى على آخر انه استاجر المدعى لحفظ عين معين سماه ووصفه كل شهر بكذا وقد حفظه مدة كذا فوجب عليه اداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين فى مجلس الدعوى ينبغى ان تصح الدعوى ولو ادعى ثمن مبيع غير مقبوض لا بد من احضار المبيع مجلس القضاء حتى يثبت البيع عند القاضى كذا فى خزانة المفتين + رجل ادعى على غيره ان وصيى باع من اقمشتى منك كذا فى حال صغرى بكذا وكذا او انه قد مات قبل استيفاء شئ من الثمن فادفع الى فقد قيل لا تصح هذه الدعوى لان بعد موت الوصى حق قبض ثمن ما باع الوصى يكون لوارثه او لوصيه فان لم يكن له وصى او وارث فالقاضى ينصب له وصيا قال رضى الله عنه فعلى قول من يقول من المشائخ رح فى الوكيل بالبيع اذا مات قبل قبض الثمن فحق القبض ينتقل الى الموكل ينبغى ان يقال ههنا حق القبض ينتقل الى الصبى بعد بلوغ الصبى وتصح الدعوى كذا فى المحيط -

الفصل الثانى فيما يتعلق بدعوى العين

المنقول ان كان العين الذى يدعيه المدعى قائما حاضرا فى المجلس لا بد ان يشير اليه باليد فيقول هذا العين لى والاشارة بالرأس لا يكفى الا اذا علم باشارته الاشارة الى العين المدعى هكذا فى فتاوى قاضيخان + ان كان المدعى به عينا فى يد المدعى عليه

الفصل الثانى

كلف احضارها يشير اليها بالدعوى كما فى الشهادة والاستحلاف كذا فى الكافى * قال شمس الائمة الحلوانى رح ومن المنقولات
ما لا يمكن احضاره عند القاضى كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم فالقاضى فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له
ذلك والا فان كان ماذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع كذا فى المحيط * وفى دعوى احضار المدعى
لا بد ان يقول لان مع هذا المدعى عليه احضار المدعى الكان منكرا لا برهن عليه لانه اذا لم يكن منكرا وكان مقرا لا يلزم
الاحضار بل يأخذه المقر له كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى عينا فى يد رجل فاراد احضاره مجلس القضاء فانكر
المدعى عليه ان يكون فى يده فجاء المدعى بشاهدين شهدا ان هذا العين كان فى يد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بينة
تسمع ويجبر المدعى عليه على احضاره كذا فى خزانة المفتين * ان وقع الدعوى فى عين غائب لا يدرى مكانه بان ادعى رجل على
رجل انه غصب منه ثوبا او جارية ولا يدرى انه قائم او هالك ان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته
مقبولة وان لم يبين القيمة اشار فى عامة الكتب انها مسموعة كذا فى الظهيرية * وان كان المدعى به هالكا لا يصح الدعوى
الا ببيان جنسه وسنه وصفته وحليته وقيمته لانه لا يصير معلوما الا بذكر هذه الاشياء وشرط الخصاف بيان
القيمة وبعض القضاة لا يشترطون بيان القيمة كذا فى محيط السرخسى فى باب شرط الدعوى والخصومة من كتاب ادب القاضى قال
الفقيه ابو الليث رح يشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة كذا فى الكافى * ولا يشترط ذكر اللون والشية فى دعوى الدابة حتى لو
ادعى انه غصب منه حمارا وذكر شيته واقام البينة على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال المدعى هذا الذى ادعيته وزعم الشهود
كذلك ايضا فنظروا فاذا بعض شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود بانه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا الاصح
هذا القضاء للمدعى ولا يكون هذا القضاء خللا فى شهادتهم كذا فى الفصول العمادية * سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين
ادعى على رجل انه غصب منه غلاما تركيا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما احضر الغلام كان بعض صفاته على خلاف
ما ذكره المدعى فادعى انه له واقام البينة قال رح ان قال المدعى هذا الغلام هو الذى ادعيته لا تسمع دعواه اذا كانت
الصفات مما لا يحتمل التغير والتبدل وان قال المدعى بعدما احضر الغلام وهو عبدى ولم يزد على ذلك تسمع
دعواه وتقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة
ولم يذكر قيمة كل عين على حدة تصح الدعوى ولا يشترط التفصيل وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين * وهكذا
فى فتاوى قاضيخان * اذا ادعى على آخر الف دينار بسبب الاستهلاك اعيانا لا بد وان يبين قيمتها فى موضع
الاستهلاك وكذا لا بد وان يبين الاعيان فان منها ما يكون مثليا ومنها ما يكون من ذوات القيم كذا فى
الفصول العمادية * رجل بعث عمامته الى رفاء بيد تلميذه ليصلحه فانكر الرفاء قبض العمامة والتلميذ قد مات او غاب
فادعى صاحب العمامة انها ملكى وصلت اليك بيد فلان لا تسمع هذه الدعوى الا اذا قال استهلكتها وادعى
القيمة عليه ولو قال بعثت اليك تسمع كذا فى الخلاصة * وان ادعى عينا قائما يشير ولا يحتاج الى ذكر الاوصاف والوزن
والنوع وان دينا فى اوانه لا بد من بيان قدره ونوعه وصفته فيقول كذا منا طائفية ابيض ويذكر الجودة والوسط
وان بعد انقطاعه من ايدى الناس فى السوق الذى يباع فيه يقول له الحاكم ماذا تريد ان قال العنب لا يصغى
الى دعواه وان قال قيمته يأمره بذكر السبب لانه ان ثمن المبيع انفسخ البيع بالانقطاع من ايدى الناس كما فى الدراهم والدنانير
وان بسبب السلم او الاستهلاك او القرض لا يسقط بل يطالبه بالقيمة اذا كان لا ان لا ينتظر اوانه كذا قال الامام
ظهير الدين كذا فى الوجيز للكردرى * وان ادعى نوعين من العنب بان ادعى الف من من العنب العلائى او الوزخمى
الحلو الوسط لا بد وان يقول من العلائى كذا ومن الوزخمى كذا كذا فى المحيط * ولو ادعى وقر رمان او سفرجل يذكر
الوزن ويذكر انه حلو او حامض صغير او كبير وفى دعوى اللحم لا بد من بيان السبب كذا فى الخلاصة * فان بين انه يدعيه
بسبب انه جعل ثمنا للمبيع يصح اذا بين اوصافه وموضعه هكذا فى الوجيز للكردرى * ولو ادعى على رجل مائة من من

الكعك لا يصح الا بعد بيان السبب لان في السلم في الخبز اختلافا وفي الاستقراض ايضا كذلك وفي الاستهلاك يجب القيمة وان بين انه ثمن المبيع تصح الدعوى ولكن ينبغي ان يذكر في الدعوى الكعك المتخذ من الدقيق الغسيل او غير الغسيل وكذا ينبغي ان يذكر انه ابيض الوجه او من عفن الوجه وكذا ينبغي ان يذكر انه على وجهه سمسم حتى يصح الدعوى كذا في الظهيرية * وفي دعوى الجمد حال انقطاعه لا تصح وان كان من ذوات الامثال لعدم وجوب رد مثله لانقطاعه فله ان يطالبه بقيمته يوم الخصومة كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى الدهن واشباهه ان كان الدعوى بسبب البيع يحتاج الى الاحضار للاشارة اليه وان كان بسبب الاستهلاك او بسبب القرض او بسبب الغصبية لا يحتاج الى الاحضار كذا في خزانة المفتين * اذا ادعى ديباجا على انسان ولم يذكر وزنه فان كان الديباج عينا يشترط احضاره والاشارة اليه وعند ذلك لا حاجة الى بيان الوزن وسائر اوصافه وان كان دينا بان كان مسلما فيه ففيه اختلاف المشايخ رح في انه هل يشترط ذكر الوزن ام لا فعامتهم على انه يشترط وهو الصحيح كذا في الذخيرة * وقع الدعوى في خباء في ذمة مهرا فارسية (خرگاه) فافتوا بالصحة ليس فيه اكثر من الجهالة والجهالة في باب المهر لا تمنع الوجوب في الذمة كذا في المحيط * وذكر الوقار ادعى زندنيجيا طوله كذا وعرضه كذا وشهد بذلك بحضرة الزندنيجي فذرع فاذا هو ازيد او انقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا خالف من الدابة في الدعوى والشهادة وكذا ايضا ادعى جديدا وذكر انه عشرة امناء فاذا هو عشرون او ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى القطن لا بد وان يبين القطن البرقاني او السيهقي او الجاجرمي كذا في خزانة المفتين * ولا يشترط انه يحصل من كذا منا منه كذا منا من المحلوج على ما عليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري * وفي دعوى القميص لا بد من بيان نوعه وجنسه وصفته وقيمته لا بد وان يذكر ويبين (مردانه يا زنانه خرد يا بزرگ) كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى خرق الثوب وجرح الدابة لا يشترط احضار الثوب والدابة لان المدعى به في الحقيقة الجزء الفائت من الثوب والدابة كذا في الخلاصة * اذا ادعى جوهرا لا بد من ذكر الوزن اذا كان غائبا او كان المدعى عليه منكرا كونه ذلك في يده كذا في السراجية * وفي اللؤلؤ يذكر دوره وضوءه ووزنه كذا في خزانة المفتين * وفي دعوى عدد من الابرة والمسلة لا بد من بيان السبب لانه ان عينا يلزم احضاره وان دينا بسبب السلم او بجعله ثمن مبيع لا بد من بيان النوع والصفة لارتفاع الجهالة ولا يجب المثل فيهما من الاستهلاك لانهما قيميان ولا يجبان بالقرض لعدم جواز قرضهما كذا في الوجيز للكردري * ادعى كذا منا من الحنطة لا بد وان يذكر الجيد والوسط والرديء ويذكر (حنا برك) او (سوده) او (كوفته) ولو ادعى قدرا من التوتيا ينبغي ان يذكر في دعواه (كوفته) او (ناكوفته) وبدونه لا تصح الدعوى كذا في خزانة المفتين * ادعى طاحونة في يدي رجل و بين حدود الطاحونة وذكر الادوات القائمة الطاحونة الا انه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا يصح الدعوى وهو الاصح كذا في المحيط * وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي ان تكون لفظة الدعوى في دعوى الوديعة ان لي عنده كذا قيمته كذا فامره ليحضره لاقيم عليه البينة على انه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرا فامره بالتخلية حتى اذا دفع ولا يقول فامره بالرد كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى الوديعة لا بد من ذكر موضع الايداع انه في اي مصر سواء كان له حمل ومؤنة او لم يكن وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط ذكر موضع الغصب كذا في الخلاصة * ادعى عليه غصب حنطة وبين الشرائط لا بد من ذكر مكان الغصب كذا في الوجيز للكردري * وفي غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية كذا في الفصول العمادية * وفي دعوى التخارج لا بد من بيان انواع التركة وتحديد ضياعها وبيان الامتعة والحيوانات وبيان قيمتها ليعلم ان الصلح لم يقع على ازيد من حصته فان التركة لو اتلفها بعض الورثة ثم صولح مع غير المتلف على ازيد من قيمتها لا يصح عندهما كما في مسئلة الصلح بعد الغصب والاتلاف على ازيد من قيمته كذا في الوجيز للكردري * لو ادعى على غيره انه باع عينا مشتركا بيني وبينه وانا قد اجزت البيع حين وصل الي خبر البيع فوجب عليه تسليم نصف الثمن الي لا تصح هذه الدعوى ما لم يذكر في الدعوى ان هذا العين كان قائما في يد المشتري وقت الاجازة ولا بد من ذكر رواج الثمن وقت الاجازة وكذا لا بد من ان يذكر قبض البائع الثمن من المشتري

ويسأل القاضي المدعي ان العين كان مشتركا بينهما شركة ملك ام شركة عقد فان قال شركة ملك لا بد من ذكر هذه الشروط وان قال شركة عقد لا حاجة الى قيام العين وقت الاجارة ولكن يشترط قبض الثمن لتصح مطالبته باداء نصف الثمن كذا في الفصول العمادية + وفي دعوى مال الشركة بسبب الموت عن تجهيل لا بد وان يبين انه مات مجهلا لمال الشركة ام مات مجهلا للمشتري بمال الشركة لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري مضمون بالقيمة ولا يجب ذكر المطالبة بالرد والتسليم لان الواجب على المودع التخلية كذا في خزانة المفتين + وفي دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لا بد وان يبين قيمتها يوم الموت وكذا في دعوى مال المضاربة اذا مات المضارب مجهلا لا بد وان يبين ان مال المضاربة يوم مات مجهلا نقد او عرض كذا في الفصول العمادية + لو ادعى على آخر انه قبض منه كذا قفيز حنطة امانة فواجب عليه ردها ان كانت قيمتها قائمة وان كانت هالكة او مستهلكة فرد مثلها ينبغي ان يقول ان كانت قائمة فعليه التخلية وان كانت هالكة ينبغي ان يقول هالكة بعد الجحود وان كانت مستهلكة ينبغي ان يقول من جهته كذا في الخلاصة + واذا ادعى انه قبض مني بجهة السوم كذا زندنيجيا طوله كذا وعرضه كذا وقيمته كذا فوجب عليه تسليم عينه ان كان قائما وتسليم قيمته ان كان هالكا فهذه الدعوى لا تصح ما لم يقل قبض بجهة السوم ليشتري بكذا اذا رضي كذا في الفصول العمادية + لو ادعى الراهن تسليم الرهن على المرتهن هل يصح ذكر في الطحاوي ان مؤنة رد المرهون على الراهن فعلى هذا لو طالبه الراهن بالرد والتسليم لا يصح وقيل مؤنة رد المرهون على المرتهن فعلى هذا ينبغي ان تصح دعوى الرد والتسليم على المرتهن كالمستعير كذا في المختار في شرح الجامع كذا في خزانة المفتين + رجل باع عينا من الاعيان وهو عبد بحضرة مولاه ثم ان المولى ادعى العين التي باعها العبد لنفسه فان كان العبد ماذونا له لا تصح دعوى المولى وان كان محجورا عليه تصح كذا في الظهيرية + ادعى انه كان مكرها على البيع واراد استرداده لا يصح ما لم يقل باعه وسلمه وهو مكره على كل واحد منهما وان كان الثمن مقبوضا ينبغي ان يذكر وقبض الثمن ايضا مكرها او برهن على الكل اما لو ادعى المكره انه ملكه وفي يدي المشتري بغير حق لا تصح الدعوى لان بيع المكره اذا اتصل به القبض يثبت الملك فعلى هذا لو ادعى البيع الفاسد الذي اتصل به القبض انه ملكه وفي يدي المشتري بغير حق لا تصح الدعوى كذا في الوجيز للكردري + وفي فتاوى رشيد الدين رح في دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى تعيين المكره كما لو ادعى مالا بسبب السعاية لا حاجة الى تعيين العوان وهو الاصح كذا في الفصول العمادية + في المنتقى رجل ادعى على آخر انه امر فلانا حتى اخذ منه كذا ان كان الآمر سلطانا فالدعوى صحيحة وان كان غير السلطان لم يكن على الآمر شيء كذا في الخلاصة + وان ادعى الضمان على المأمور فان كان الآمر سلطانا لا يصح الدعوى على المأمور وان لم يكن سلطانا يصح الدعوى على المأمور ومجرد امر الامام اكراه كذا في خزانة المفتين + وفي دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر اسم قابض المال ونسبه لكن يبين السعاية اما لو قال (فلان غمز كرد مرا تا زيان كرد بند مرا ظالمان) بمجرد هذا لا يصح الدعوى وكذا لو ادعى انه اخسره فلان بغير حق كذا في الخلاصة + ادعى على انسان انه اخسر لي كذا (بسبب آنكه سعايت كرد مرا باصحاب سلطان بناحق) وشهد الشهود (كه اين فلان سعايت كرد باصحاب سلطان بناحق مر اين مدعي را واصحاب سلطان بستدند بناحق از اين مدعي بسبب سعايت اين مدعى عليه اين مقدار مال موصوف) فهذه الدعوى والشهادة صحيحة وان لم يذكروا قابض المال على التعيين فلا بد من تفسير السعاية لينظر انه هل يوجب المال عليه فان نحو انه سعى الى اصحاب السلطان وقال لي عليه حق واجب فامروه بالدفع الي فطلبوه باداء ون اخذ والجعل منه وهذه السعاية لا تكون موجبة للضمان لانها بحق وكذلك اذا سعى وقال انه يجيء الى امرأتي فاخذه السلطان واخذ منه المال بهذا السبب لا يكون موجبا للضمان لانه تكلم بما هو صدق وهو قاصد للحسبة في هذا فلا تكون هذه السعاية موجبة للضمان والموجب للضمان ان يأتي بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال منه او لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان ان فلانا وجد مالا وقد وجد المال فهذا موجب الضمان لان السلطان ظاهرا يأخذ المال منه بهذا السبب في خزانة المفتين + ولو ادعى انه ارتشى منه لا تصح ايضا بدون التفصيل فان فسر على الوجه تسمع والا فلا كذا في الخلاصة +

الفصل الثالث فيما يتعلق بالعقار

ان كان المدعى به عقارا ذكر حدودها الاربعة واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد كذا

الفصل الثالث

في الاختيار شرح المختار + ولا بد من ذكر الجد عند ابي حنيفة رح وهو الصحيح كذا في السراج الوهاج + هذا اذا لم يشتهر الرجل فان
اشتهر فلا حاجة الى ذكر الاب والجد اجماعا كذا في الوجيز للكردري + ذكر الشيخ الامام الفقيه الحاكم ابو نصر احمد بن محمد السمرقندي
في شروطه اذا وقع الدعوى في العقار لا بد من ذكر البلدة التي فيها الدار ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة فيبدأ اولا بذكر
الكورة ثم بالمحلة ثم بالسكة اختيارا لقول محمد رح فان المذهب عنده ان يبدأ بالاعم ثم ينزل من الاعم الى الاخص وقال
ابو زيد البغدادي يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة كذا لكن ما قاله محمد بن الحسن رح
احسن كذا في الفصول العمادية + وذكر انه في يد المدعى عليه ولا تثبت اليد في العقار بتصادق المدعي والمدعى عليه
انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي في الصحيح كذا في الكافي + وذكر انه يطالبه به لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه
يحتمل ان يكون مرهونا في يده او محبوسا بالثمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال وعن هذا قالوا في المنقول يجب ان
يقول في يده بغير حق كذا في الهداية + قال جماعة من اهل الشروط فينبغي ان يذكر في الحدود ولزيق دار فلان ولا يذكر دار فلان
وعندنا كلا اللفظين على السواء ايما ذكر فهو حسن كذا في المحيط + ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لا يضره وان
لم يسكت ولكنه اخطأ في الرابع لا يصح حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا المحدود في يدي او قال ليس على تسليم
هذا المحدود فانه لا يتوجه عليه هذه الخصومة وان قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير انك اخطأت لا يلتفت اليه
الا اذا اتفقا على الخطاء فحينئذ يستأنف الخصومة كذا في فتاوى قاضيخان + اذا ادعى دارا وذكر ان احد حدودها دار
زيد ثم ادعى ثانيا وذكر هذا الحد دار عمرو لا تقبل وان كان المدعى عليه يصدقه انه غلط اولا ادعى على آخر كه يكي از
حدود او (ان حد چهارم بعضي پيوسته زمين عمرو بن احمد بن يوسف است ايشان پيوسته زمين عمرو بن احمد بن عمر نوشته
اند وهمچنين دعوى كرد وگواهان باين گواهي دادند قاضي حكم كرد اين حكم در حق اين دعوى درست مدعى عليه
است) لا تقبل (چون بعض حدود را غلط گفته اند) ولا يجوز للمدعي ان يتصرف فيه هكذا في خزانة المفتين + ولو ذكر
في الحد الرابع لزيق الزقة او الزقاق وليس المدخل او الباب فذلك لا يكفي لان في الازقة كثرة فلا بد من ان ينسبها الى ما يعرف
به وان كانت لا تنسب الى شيء يقول زقيقة بالمحلة او بالقرية او الناحية ليقع بذلك نوع معرفة كذا في الفصول العمادية + وهكذا
في الوجيز للكردري + وان ذكر حدين لا يكفي في ظاهر الرواية عند اصحابنا رح وان ذكر ثلاثة حدود كفاه وكيف يحكم بالحد الرابع
فهذه قال الخصاف رح في وقفه جعل الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الحد الاول كذا في المحيط + اذا كان
الحد الرابع لزيق ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة او لزيق ارض فلان ومسجد فقال المدعي الحد الرابع لزيق
ارض فلان ولم يذكر الجار الآخر او المسجد يصح وقيل الصحيح ان لا يصح دعواه في هذين الفصلين هكذا في الفصول العمادية +
لو ادعى محدودا واحد حدوده اجمعها متصل بملك المدعي هل يحتاج الى ذكر الفاصل قيل لا يحتاج وان كان متصلا بملك
المدعى عليه يحتاج الى ذكر الفاصل وقيل ان كان المدعى ارضا فكذلك الجواب وان كان بيتا او منزلا او دارا فلا حاجة الى
ذكر الفاصل والجدار فاصل هكذا في المحيط في كتاب الشهادات + والشجرة لا تصلح فاصلا اما المسناة فتصلح فاصلا والشجر اذا كان
محيطا بجميع المدعى بها يصلح فاصلا كذا في الخلاصة + والطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان الطول والعرض على الاصح
والنهر لا يصلح حدا والاصح انه يصلح كالخندق كذا في خزانة المفتين + وهل يشترط ذكر طول النهر وعرضه الاصح انه لا يشترط
كذا في خزانة الفتاوى + واذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط ان يذكر طريق القرية او طريق البلدة كذا في المحيط في
كتاب الشهادات + وفي ظاهر المذهب ان السور يصلح حدا كذا في الفصول العمادية + وهو الاصح كذا في خزانة الفتاوى +
والمقبرة لو ربوة تصلح حدا والا لا كذا في الوجيز للكردري + اذا ادعى عشر ديرات ارض وبين حدود التسع دون الواحدة
ان كانت تلك الارض الواحدة في وسط هذه الاراضي فقد دخلت في الحدود فيجوز ان يقضي بالجملة عند ظهور الحجة وان كانت
هذه الواحدة على طرف فبدون ذكر الحد لا يصح دعواه الا في التسع [illegible] كذا في خزانة المفتين [illegible]

في الوجيز للكردري + ولو قال لزيق ارض الوقف لا بد وان يبين المصرف ولو قال لزيق ارض المملكة يبين اسم امير المملكة ونسبه الا ان كان الامير اثنين كذا في الخلاصة في كتاب الشهادات + واذا ذكر في الحد لزيق ارض ورثة فلان فذلك لا يكفي كذا في المحيط + واذا كتب لزيق ملك ورثة فلان لا يصح كذا في الوجيز للكردري + ورأيت بخط الموثوق به اذا كتب لزيق دار من تركة فلان يصح ويصلح هذا وهذا في غاية الحسن ولو ذكر في الحد لزيق ارض (ميان ديهي) فذلك لا يكفي فاذا جعل حد حدوده اراضي لا يدرى مالكها لا يكفي والمراد هي في يد فلان حتى يحصل المعرفة واذا ذكر احد الحدود لزيق اراضي المملكة يصح وان لم يذكر انها في يد من لكن يشترط ان يقول الفاصل بينهما كذا كذا في الفصول العمادية + وفي اشتراط حدود المستثنيات نحو الطريق والمقبرة والحياض اختلاف المشائخ رح فمنهم من شرط ذلك ومنهم من لم يشترط ولا بد من تحديد المستثنى بحيث يقع به الامتياز وما يكتبون في زماننا في تحديد المستثنى ان حدود هذه الاربعة لزيق ارض دخلت في هذه الدعوى او في هذا البيع لا يصح لانه لا يقع به الامتياز فيذكر في التحديد نهر يقرب هذا المستثنى بحيث يقع به التمييز كذا في خزانة المفتين + وكان ظهير الدين المرغيناني رح يقول اذا كانت المقبرة تلا لا يحتاج الى ذكر حدودها وان لم يكن تلا يحتاج كذا في الفصول العمادية + قال الامام النسفي الشيخ الامام السرخسي كان يشترط في استثناء المساجد والمقابر والحياض وطرق العامة ونحوها في شراء القرية الخالصة ان يذكر حدود هذه الاشياء ومقاديرها طولا وعرضا وكان يرد المحاضر والسجلات والصكوك التي كان فيها استثناء هذه الاشياء مطلقا من غير بيان الحدود + وقال الامام النسفي السيد الامام ابو شجاع رح لا يشترط ذكر الحدود لهذه الاشياء قال فيفتى بهذا تسهيلا للامر على المسلمين كذا في الخلاصة + وما يكتبون في زماننا وقد عرف المتعاقدان هذا جميع ما ورد عليه العقد واحاطا به علما فقد استرد له بعض مشائخنا رح وهو المختار لان المبيع لا يصير به معلوما للقاضي عند الشهادة فلا بد من التعيين كذا في الفصول العمادية + رجل ادعى دارا في يد رجل فقال له القاضي هل تعرف حدود الدار قال لا ثم ادعاها وبين الحدود لا تسمع اما اذا قال لا اعرف اسامي اصحاب الحدود ثم ذكر في المرة الثانية تسمع ولا حاجة الى التوفيق كذا في الخلاصة + ولو انه قال لا اعرف الحدود ثم ذكر الحدود بعد ذلك وقال عنيت بقولي لا اعرف الحدود لا اعرف اسماء اصحاب الحدود قبل ذلك منه وتسمع دعواه كذا في الذخيرة + رجل ادعى محدودا وذكر حدودها وقال في تعريفها وفيها اشجار وكان المحدود بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل الدعوى وكذا لو ذكر مكان الاشجار الحيطان ولو كان المدعي قال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها اشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا ان حدودها يوافق الحدود التي ذكر تبطل دعواه ولو ادعى ارضا ذكر حدودها وقال هي عشر ديرات ارض او عشر جريب فكانت اكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال هي ارض يبذر فيها عشر مكائيل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعوى المدعي لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهي غير محتاج اليه كذا في فتاوى قاضيخان + اذا ادعى محدودا في موضع كذا وبين الحدود ولم يبين المحدود كرم او ارض او دار وشهد الشهود كذلك هل تسمع الدعوى والشهادة حكي فتوى شمس الائمة السرخسي رح انه لا تصح الدعوى والشهادة وحكي فتوى شمس الاسلام الاوزجندي رح ان المدعي اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود تصح الدعوى ولا يوجب ترك بيان المحدود ما هو جهالة في المدعي وكان ظهير الدين المرغيناني يكتب في جواب الفتوى لو سمع قاض هذه الدعوى يجوز وقيل ذكر المصر والقرية والمحلة ليس بلازم وذكر رشيد الدين رح انه لا بد ان يكتب باي موضع لترتفع الجهالة وذكر ايضا اذا كتب صك الضيعة لا بد ان يكتب بالي قرية هي وباي موضع لانه وان بين الحد لكن اذا لم يبين الموضع فالجهالة باقية قلت ولاختلافات اهل الشروط انه ينزل من الاعم الى الاخص ومن الاخص الى الاعم اجماع الى شرطية البيان كذا في الفصول العمادية + اذا ادعى مسيل ماء في دار رجل لا بد وان يبين مسيل ماء المطر او ماء الوضوء كذا في خزانة المفتين وينبغي ان يبين موضع مسيل الماء انه في مقدم البيت او في مؤخره كذا في المحيط + رجل ادعى مجرى ماء في ارض رجل

ع ج ۳

او طريقا في دار رجل ذكر في بعض الروايات انه لا تسمع دعواه ولا تقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر في الاصل انه تسمع دعواه وتقبل الشهادة كذا في فتاوى قاضيخان في فصل من الشهادة الباطلة من كتاب الشهادات ادعى على آخر انه شق في ارضه نهرا او ساق فيه الماء الى ارضه لا بد وان يسمى الارض التي شق فيها وان يبين موضع النهر انه من الجانب الايمن من هذه الارض او من الجانب الايسر ويبين قدر طول النهر وعرضه ويبين عمقه فاذا بين ذلك ان اقر المدعى عليه بذلك لزمه وان انكر حلفه بالله ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى انه بنى في ارضه بناء لا يلتفت الى دعواه حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من الخشب ومن المدر وكذا اذا ادعى غرس الشجر في ارضه فهو على ما ذكرنا فان بين المدعي ذلك ان اقر المدعى عليه امر برفع البناء والشجر وان انكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا الشجر في ارض هذا الرجل فان نكل امر برفع البناء والشجر كذا في الفصول العمادية + اذا ادعى على آخر ثلثة اسهم من عشرة اسهم من دار وقال هذه الاسهم الثلثة من العشرة الاسهم من الدار المحدودة ملكي وحقي وفي يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يذكر ان جميع هذه الدار في يده وكذلك لم يشهد الشهود ان جميع هذه الدار في يد هذا المدعى عليه فهذه الدعوى وهذه الشهادة مقبولة كذا في المحيط + وفي دعوى غصب نصف الدار شائعا هل يشترط ان يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه اختلف المشائخ فيه قال بعضهم يشترط لان غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا ان يكون كل الدار في يده وقال بعضهم غصب نصف الدار شائعا يتصور بان تكون الدار في يد رجلين فغصبه من يد احدهما يكون غصبا لنصف الدار شائعا كذا في الفصول العمادية + ادعى انه له بسبب قسمة وقع في حصته لا بد ان يذكر ان القسمة كانت بالقضاء او بالرضاء كذا في الوجيز للكردري + باع دار غيره وسلمها الى المشتري وجاء المالك فادعى الدار على البائع هل تصح الدعوى ينظر ان اراد اخذ الدار لا تصح وان اراد التضمين بالغصب فعلى الخلاف المشهور ان الغصب في العقار هل يتحقق موجبا للضمان وفي وجوب الضمان بالبيع والتسليم روايتان عن ابي حنيفة رح كذا في المحيط والاصح ان العقار يضمن بالبيع والتسليم كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلثين + وان اراد اجازة البيع واخذ الثمن تصح دعواه كذا في المحيط + ادعى دارا من تركة والده انه اشتراها من والده في مرضه وانكر باقي الورثة ذلك فقد قيل لا تصح هذه الدعوى وقيل ينبغي ان تصح كذا في الذخيرة + رجل باع عقارا وابنه وامرأته او بعض اقاربه حاضر يعلم به ووقع القبض بينهما وتصرف المشتري زمانا ثم ان الحاضر عند البيع ادعى على المشتري انه ملكه ولم يكن ملك البائع وقت البيع اتفق المتأخرون ومن مشائخ سمرقند على انه لا تصح هذه الدعوى ويجعل سكوته كالافصاح بالاقرار انه ملك البائع ومشائخ بخارا رح افتوا بصحة هذه الدعوى قال الصدر الشهيد رح في واقعاته ان نظر المفتي في المدعي وافتى بما هو الاحوط كان احسن وان لم يمكنه ذلك يفتي بقول مشائخ بخارا رح فان كان الحاضر عند البيع جاء الى المشتري وتقاضاه الثمن بان بعثه البائع اليه لا تسمع دعواه بعد ذلك الملك لنفسه ويصير مجيزا للبيع بتقاضي الثمن فلا تصح بعد ذلك دعواه الملك كذا في المحيط + رجل ادعى دارا في يد رجل فقال اشتريت من وصيك في صغرك تصح اذا ذكر اسم الوصي ونسبه وكذا لو قال اشتريت من وكيلك اما لو قال اشترى وكيلي منك لا تصح كذا في الخلاصة + رجل ادعى دارا في يد انسان وقال في دعواه هذه الدار كانت لابي فلان مات وتركها ميراثا لي ولاختي فلانة لا وارث له غيرنا وترك دوابا وثيابا فقسمنا الميراث ووقعت هذه الدار في نصيبي بالقسمة واليوم جميع هذه الدار ملكي بهذا السبب في يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لا بد وان يقول واخذت اختي نصيبها من تلك الاموال حتى تصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار اليه ولو كان قال في دعواه مات ابي وتركها ميراثا لي ولاختي ثم ان اختي اقرت بجميعها لي فصدقتها في اقرارها حكي عن شيخ الاسلام الاوزجندي رح انه قال دعواه صحيحة والصحيح انه لا تصح دعواه في الثلث كذا في المحيط في فصل الشهادة في المواريث من كتاب الشهادات سئل الامام شمس الاسلام الاوزجندي رح عمن ادعى على آخر عينا وقال كان هذا ملك ابي مات وتركه ميراثا لي ولفلان

وسمى عدد الورثة الا انه لم يبين حصة نفسه فهذه الدعوى صحيحة منه ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم لابد وان يبين حصته ولو كان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بان قال مات ابى وترك هذا العين ميراثا لى ولجماعة سواى وحقى منه كذا فطالبه بتسليم ذلك لا تصح منه الدعوى ولا بد من بيان عدد الورثة كذا فى الذخيرة + اذا ادعى الرجل دارا ميراثا من ابيه او امه ولم يذكر اسم المورث ونسبه حكى عن شمس الاسلام الاوزجندى رح انه لا تسمع دعواه كذا فى المحيط فى فصل الشهادة فى المواريث + لو ادعى عينا فى يد انسان انه له لان صاحب اليد اقر به له او ادعى عليه دراهم وقال فى دعواه لى عليه الف درهم لانه اقر بها له او قال بالفارسية اين مرد اقرار كرد كه اين عين مال من است يا اقرار كرد كه مرا برين مرد چندين درم است لا تصح هذه الدعوى على قول عامة المشائخ رح كذا فى خزانة المفتين نقلا عن الذخيرة + ذكر الصدر الشهيد رح فى الباب الثانى والخمسين من شرح ادب القاضى ان المدعى لو ادعى انه اقر ان هذا الشئ لى فمره بالتسليم الى ولم يدع انه ملكى فعامة العلماء على انه يسمع ويأمره بالتسليم اليه هكذا فى الفصول العمادية + اجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكى وهكذا اقر به صاحب اليد او قال لى عليه كذا وهكذا اقر به المدعى عليه تصح الدعوى وتسمع البينة على اقراره كذا فى الذخيرة + وفى هذه الصورة لو انكر هل يحلف على اقراره الفتوى على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا فى الفصول العمادية + وكما لا تصح دعوى المال بسبب الاقرار لا تصح دعوى النكاح ايضا بسبب الاقرار كذا فى خزانة المفتين + ولو قال فى الدعوى ان صاحب اليد قال هذا العين لك يسمع ذلك منه لان هذه دعوى الهبة والهبة سبب الملك كذا فى الذخيرة + اختلفوا انه هل تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعى اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينة ان المدعى اقر ان هذا ملك هذا المدعى عليه هل تقبل عامتهم على انه تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع هكذا فى الفصول العمادية +

الباب الثالث فى اليمين وفيه ثلثة فصول الفصل الاول فى الاستحلاف والنكول الاستحلاف[1]

يحتاج الى معرفة اليمين فى تفسيرها وركنها وشرطها وحكمها اما تفسيرها فاليمين عبارة عن القوة والقدرة ومعنى القدرة ههنا ان يتقوى الحالف فى انكاره باليمين فيدفع دعوى المدعى للحال واما ركنها فذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر واما شرطها فانكار المنكر واما حكمها فانقطاع الخصومة وانفصال المشاجرة بينهما حتى لا تسمع دعوى المدعى بعد ذلك اذا لم يكن له بينة قال الحسن بن زياد عن ابى حنيفة رح اذا شك الرجل فيما يدعى عليه فينبغى له ان يرضى خصمه ولا يعجل بيمينه ويصالحه وان كان فى شبهة ينظر ان كان اكبر رأيه ان دعواه حق فلا يسعه ان يحلف وان كان اكبر رأيه ان دعواه باطل يسعه ان يحلف هكذا فى محيط السرخسى + الاستحلاف يجرى فى الدعاوى الصحيحة دون فاسدتها كذا فى الفصول العمادية + فان صحت الدعوى سأل المدعى عليه عنها فان اقر او انكر فبرهن المدعى قضى عليه والا حلف بطلبه كذا فى كنز الدقائق + اذا توجهت اليمين على المنكر ان شاء حلف ان كان صادقا وان شاء فدى يمينه بالمال كذا فى محيط السرخسى + لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدى القاضى من غير استحلاف القاضى فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضى كذا فى القنية + وهكذا فى البحر الرائق + قال ابو يوسف رح اربعة اشياء يستحلف القاضى الخصم قبل ان يسأل المدعى ذلك احدها الشفيع اذا طلب من القاضى ان يقضى بالشفعة يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وان لم يطلب المشترى ذلك وعند ابى حنيفة ومحمد رح لا يستحلف الثانى البكر اذا بلغت فاختارت الفرقة وطلبت التفريق من القاضى يستحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم يدع الزوج الثالث المشترى اذا اراد الرد بالعيب يحلفه القاضى انك لم ترض بالعيب ولا عرضته على البيع منذ رأيته الرابع المرأة اذا سألت من القاضى ان يفرض لها النفقة فى مال الزوج الغائب يحلفها بالله ما اعطاك نفقتك حين خرج ويجب ان تكون مسئلة النفقة على قولهم جميعا كذا فى الفصول العمادية + وفى الاستحقاق يحلف المستحق بالله ما بعت ولا وهبت عند ابى يوسف رح وعندهما

لا يحلف بدون طلب الخصم هكذا في الخلاصة والوجيز للكردري + واجمعوا على ان من ادعى دينا على ميت يحلف من غير طلب الوصي والوارث بالله ما استوفيت دينك من المديون الميت ولا من احد اداه اليك عنه ولا قبض لك قابض بامرك ولا ابرأته منه ولا شيئا منه ولا احلت بذلك ولا بشيء منه على احد ولا عندك به ولا بشيء منه رهن كذا في الخلاصة

لا يحلف مع وجود البرهان الا في مسائل الاولى يحلف مدعي الدين على الميت اذا برهن ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعي حقا في التركة واثبت بالبينة فانه يحلف من غير طلب خصم انه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف من غير دعوى الثانية المستحق للمبيع بالبينة للمستحق عليه تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرجت العين من ملكه الثالثة يحلف مدعي الآبق مع البينة بالله انه باق على ملكك الى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة كذا في البحر الرائق + واذا قال المدعي لي عليه شهود حضور في المصر وطلب حلفه لم يحلف عند ابي حنيفة رح ولكن يقال للخصم اعط كفيلا بنفسك ثلثة ايام لئلا تغيب فيبطل حق المدعي ويجب ان يكون الكفيل ثقة معروف الدار حتى يحصل فائدة التكفيل كذا في الكافي + وان قال لا او قال شهودي غيب او مرضى حلف المدعى عليه وقال مشائخنا رح اذا قال المدعي شهودي غيب او مرضى انما يحلف المدعى عليه اذا بعث القاضي امينا من امنائه الى محلة الشهود الذين سماهم المدعي حتى يسأل عن الشهود فان اخبر وانهم غيب او مرضى يحلفه اما بدون ذلك لا يحلفه على قول من لا يرى الاستحلاف اذا كان له بينة حاضرة في المصر كذا في المحيط + واذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضي بالمال للمدعي على المدعى عليه بسبب النكول عندنا ولا بد ان يكون النكول في مجلس القضاء هكذا في الكافي + ولا يرد اليمين على المدعي كذا في الهداية وينبغي للقاضي ان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلث مرات فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعى فاذا كرر العرض عليه ثلث مرات قضى عليه بالنكول كذا في الكافي + وهذا التكرار ذكره الخصاف رح لزيادة الاحتياط والمبالغة في ابلاء العذر فاما المذهب انه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول اولى كذا في الهداية + ولو عرض عليه اليمين ثلث مرات فابى ان يحلف وقضى عليه بالنكول ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه ولو قال انا احلف قبل ان يقضي عليه يقبل ذلك منه ويشترط ان يكون القضاء على فور النكول عند بعض المشائخ رح وعلى قول الخصاف رح لا يشترط وعليه الفتوى كذا في الفصول العمادية + ولو ان القاضي عرض عليه اليمين في المرة الاولى فقال لا احلف فلما عرض عليه في المرة الثانية قال احلف فاراد ان يحلفه فقال له قل بالله فقال لا احلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا فقال لا احلف فان القاضي يقضي عليه ويجب كل ذلك عليه ولو ان المدعى عليه بعد عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهله ثلثة ايام ثم جاء بعد ثلثة ايام وقال لا احلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى لكل ثلثة ويستقبل عليه اليمين ثلث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال كذا في فتاوى قاضيخان + ثم ان النكول قد يكون حقيقيا كقوله لا احلف وقد يكون حكميا بان يسكت وحكمه حكم الاول اذا علم انه لا آفة به من طرش او خرس هو الصحيح كذا في الكافي + ولو سأله القاضي عن دعواه فسكت ولم يجبه وكلما كلمه القاضي بشيء لم يجبه فالقاضي يأمر المدعي ان يأخذ منه كفيلا حتى يسأل عن قصته وحاله هل به آفة تمنعه من السمع والكلام فان ظهر انه لا آفة به واعاده الى مجلس القاضي فادعى وهو ساكت فالقاضي يعرض عليه اليمين ثلثا فيقضي عليه بالنكول ولو قال لا اقر ولا انكر لا يحلفه ويحبس عند ابي حنيفة رح وعندهما يجعل منكرا كذا في محيط السرخسي + وان علم القاضي ان بلسانه آفة بان علم انه اخرس يأمره ان يجيب بالاشارة ويعمل باشارته فان اشار بالاقرار تم الاقرار وان اشار بالانكار عرض عليه اليمين فان اشار بالاجابة كان يمينا وان اشار بالاباء يكون نكولا فيقضي عليه بالنكول كذا في الذخيرة + ان ادعى رجل على امرأة انه تزوجها وانكرت المرأة ذلك او ادعت المرأة النكاح وانكر الرجل او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء العدة انه كان راجعها في العدة وانكرت المرأة او ادعت المرأة ذلك وانكر الزوج او ادعى الزوج بعد انقضاء مدة الايلاء انه كان فاء اليها في المدة وانكرت المرأة او ادعت المرأة ذلك وانكر الزوج او ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول عليه ذلك واختصما على هذا الوجه في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة او ادعى على رجل ان المدعى عليه ولده او والده او ادعت امرأة على مولاها انها ولدت منه هذا الولد او ادعت انها ولدت منه ولدا

وقد مات الولد وانها ام ولد له عند ابی حنيفة رح لا يستحلف المنكر فی هذه المسائل السبع وعندهما يستحلف واذا نكل يقضی
بالنكول كذا فی النهاية + وكذلك لو كانت الدعوى فی الرضاع او النكاح او فی الاقرار بالنكاح يستحلف عندهما كذا فی خزانة المفتين + واما المولى اذا ادعى
الاستيلاد ثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففی هذه المسائل تتصور الدعوى من الجانبين الا فی الاستيلاد كذا فی الجواهر النيرة +
قال القاضی فخر الدين فی الجامع الصغير والفتوى على قولهما وقيل ينبغی للقاضی ان ينظر فی حال المدعى عليه فان رآه متعنتا
يحلفه ويأخذ بقولهما فان كان مظلوما لا يحلفه آخذا بقوله كذا فی الكافی + قال فی الينابيع اذا دفعت المرأة زوجها الى القاضی و
يجحد الزوج نكاحها حلفه القاضی فاذا حلف يقول فرقت بينكما هكذا روى خلف بن ايوب عن ابی يوسف رح وقيل يقول
القاضی للزوج ان كانت امرأتك فهی طالق فيقول الزوج نعم كذا فی السراج الوهاج + ثم على قول ابی حنيفة رح اذا كان لا يجری
الاستحلاف فی النكاح لو كان دعوى النكاح من المرأة وقالت المرأة للقاضی لا يمكننی ان اتزوج لان هذا زوجی وقد انكر النكاح
فمره ليطلقنی لاتزوج والزوج لا يمكنه ان يطلقها لان بالطلاق يصير مقرا بالنكاح ماذا يصنع القاضی ذكر فخر الاسلام
علی البزدوی رح يقول للزوج قل لها ان كنت امرأتی فانت طالق كذا فی المحيط + وان كان الدعوى من الزوج وقال انا اريد
ان اتزوج اختها او اربعا سواها فان القاضی لا يمكنه من ذلك لانه اقر بهذه المرأة انها امرأته فيقول له ان كنت تريد ذلك فطلق
هذه ثم تزوج اختها او اربعا سواها هكذا فی البدائع + وانما يستحلف فی النسب المجرد عندهما اذا كان يثبت باقراره كذا فی
الهداية + اقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه اقر بما يلزمه ولا يصح اقراره بما سواهم ويصح اقرار
المرأة باربعة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد ومن سوى هؤلاء لان فيه تحميل النسب على الغير الا اذا صدق الزوج
فی اقرارها بالولد او يشهد بولادة الولد هكذا فی غاية البيان + هذا كله اذا لم يدع المدعی بدعوى هذه الاشياء مالا
اما اذا ادعى مالا بدعوى هذه الاشياء كالمرأة تدعی على رجل انه تزوجها على كذا وطلقها قبل الدخول بها وادعت نصف
المهر او لم تدع الطلاق وادعت النفقة حلفه القاضی بلا خلاف كذا فی الفتاوى الصغرى + اذا قال المدعی انا اخو المدعى عليه
لابيه وان اباهما مات وترك مالا فی يد هذا المدعى عليه او ادعى حجرا بان قال هذا الصغير الذی التقطه اخی فلی ولاية الحجر
عليه وانكر ذو اليد او قال المدعی وهو زمن انا اخو المدعى عليه فافرض لی عليه النفقة وانكر المدعى عليه ان يكون هذا المدعی
اخاه او اراد الواهب الرجوع فی الهبة فقال الموهوب له انا اخوك يستحلف المدعى عليه على ما يدعی من النسب بالاجماع ولكن
ان نكل ثبت ما ادعى من المال او الحق لا النسب هكذا فی الكافی + اما الحدود فاجمعوا انه لا يستحلف فيها الا فی السرقة فاذا ادعى
على آخر سرقة فانكر فانه يستحلف فان ابى ان يحلف لم يقطع ويضمن المال وكذا اللعان لا يستحلف فيه ايضا بالاجماع لان اللعان
فی معنى الحد فاذا ادعت على زوجها انه قذفها واردت استحلافه فانه لا يستحلف كذا فی السراج الوهاج + وذكر الصدر الشهيد
ان الحدود لا يستحلف فيها بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه قد زنى
ولا بينة له عليه يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا كذا فی التبيين + ثم اذا حلف المولى هنا كما هو المختار يحلف
على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هكذا فی فتاوى قاضيخان + ولو ان رجلا ادعى على رجل انه قال له يا منافق
يا زنديق يا كافر او ادعى انه ضربه او لطمه او ما اشبه ذلك من الامور التی اوجبت التعزير واراد تحليفه فالقاضی يحلفه فان
حلف لا شیء عليه وان نكل يقضی عليه بالتعزير ويكون التحليف فيه على الحاصل كذا فی المحيط + ومن ادعى قصاصا على
غيره فجحده استحلف بالاجماع كذا فی الهداية + فان حلف فانه يبرأ كذا فی السراج الوهاج + ثم ان نكل عن اليمين فيما دون النفس
يلزمه القصاص وان نكل فی النفس حبس حتى يقر او يحلف وهذا عند ابی حنيفة رح وقال ابو يوسف رح ومحمد رح يلزمه الارش
فيهما كذا فی الهداية +

الفصل الثانی فی كيفية اليمين والاستحلاف

الفصل الثانی

من توجه عليه اليمين فالقاضی يحلفه بالله ولا
يحلفه بغير الله كذا فی محيط السرخسی + ان اراد المدعی تحليفه بالطلاق او العتاق فی ظاهر الرواية لا يجيبه القاضی الى ذلك
لان التحليف بالطلاق او العتاق ونحو ذلك حرام وهو الصحيح هكذا فی فتاوى قاضيخان + ويغلظ بذكر اوصافه نحو قوله

قل هو الله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وله ان يزيد في التغليظ على هذا وله ان ينقص منه الا انه يحتاط فلا يذكر لفظ الواو كيلا يتكرر عليه اليمين وان شاء القاضي لم يغلظ فيقول قل بالله او والله كذا في الكافي * وبعضهم قالوا القاضي ينظر الى المدعى عليه ان عرفه بالخير والصلاح او رأى عليه سيماء الخير فلم يتهمه اكتفى بذكر اسم الله وحده وان كان على خلاف ذلك غلظ وبعضهم قالوا ينظر الى المدعى به ان كان مالا عظيما غلظ عليه وان كان حقيرا يكتفي بذكر اسم الله وحده ثم بعضهم قد روا العظيم بنصاب الزكوة وبعضهم قدروا بنصاب السرقة ان اراد التغليظ على اليهودي يحلفه بالله الذي انزل التوراة على موسى وان اراد التغليظ على النصراني يحلفه بالله الذي انزل الانجيل على عيسى كذا في المحيط * ولا يحلف بالاشارة الى مصحف معين بان يقول بالله الذي انزل هذا الانجيل او هذه التوراة لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن ان يقع الاشارة الى المحرف فيكون التحليف به تغليظا بما ليس بكلام الله عز وجل هكذا في البدائع * ويحلف المجوسي بالله الذي خلق النار هكذا ذكر محمد رح في الاصل كذا في الهداية وكنز الدقائق * وليس عند ابي حنيفة وابي يوسف رح خلاف ذلك في الظاهر الا انه روى عن ابي حنيفة رح في النوادر قال لا يحلف الا بالله خالصا فلهذا قال بعض مشائخنا رح لا ينبغي ان يذكر النار عند اليمين كذا في المبسوط * وغيرهم من اهل الشرك يحلف بالله ولا يحلف بالله الذي خلق الوثن والصنم كذا في محيط السرخسي * ولا يحلفون في بيوت عباداتهم كذا في الاختيار شرح المختار * ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم بزمان ولا مكان كذا في الكافي * استحلاف الاخرس ان يقول القاضي عليك عهد الله ان كان لهذا عليك هذا الحق ويشير الاخرس برأسه اي نعم ولا يستحلفه بالله ما لهذا عليك الف ويشير الاخرس برأسه اي نعم كذا في محيط السرخسي * وان كان المدعى اخرس في له اشارات معروفة وخصمه صحيح فالقاضي يحلفه بطلب الاخرس بالله الذي لا اله الا هو كما اذا كانا صحيحين وان كان المدعى عليه مع كونه اخرس اصم والقاضي يعرف انه اصم فان القاضي يكتب له ويأمره ان يجيب بالكتابة وان كان لا يعرف الكتابة وله اشارة معروفة يؤمر بالاشارة ليجيب فيعامل معه كما يعامل مع الاخرس كذا في الذخيرة * اذا ادعى دينا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل بالله ما لهذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وكذا اذا ادعى ملكا او حقا في عين حاضر مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل فيحلف بالله ما هذا العين لفلان بن فلان ولا شيء منه يجمع بين الكل والبعض احتياطا كذا في المحيط * وان ادعى عليه دينا بسبب القرض او بسبب الشراء او ادعى ملكا بسبب البيع او الهبة او ادعى غصبا او عارية يستحلف على حاصل الدعوى في ظاهر الرواية اصحابنا رح ولا يستحلف على السبب حتى لا يستحلف ما استقرضت منه هذا المال ما غصبته ما اودعك ما اشتريت منه هذا العين ولا ما بعت منه هذا العين سواء عرض المدعى عليه او لم يعرض الا ان فيما سوى الوديعة يحلفه بالله ما له عليك ولا قبلك المال الذي يدعي ولا شيء منه وفي الوديعة يحلفه بالله ليس في يدك هذه الوديعة التي يدعي ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه لان المدعى لو كان استهلك الوديعة او دل سارقا عليها لا يكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا كذا في فتاوى قاضيخان * ثم التحليف على الحاصل هو الاصل عند ابي حنيفة ومحمد رح اذا كان سببا يرتفع برافع واذا كان فيه ترك النظر للمدعي فحينئذ يحلف على السبب اجماعا وذلك بان تدعي مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها او ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا كذا في الكافي * وعن ابي يوسف ومحمد رح ان المدعى اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال وبالله ما غصبت منه هذا المال ونحو ذلك الا ان يعرض المدعى عليه للقاضي فيقول لا تحلفني على هذا الوجه فان الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بان رده او ابرأه منه فاذا عرض على هذا الوجه

حینئذ یحلف علی الحاصل وبه اخذ بعض المشائخ رح وقال شمس الائمة الحلوانی رح ینظر الی جواب المدعی علیه فی دعوی
المدعی ان انکر المدعی علیه الاستقراض فی الغصب فقال ما استقرضت منه شیئا ولا غصبت منه شیئا او لا یحلف علی السبب
بالله ما استقرضت وان قال المدعی علیه فی الجواب لیس له علی هذا المال الذی یدعی ولا شیء منه یحلف علی الحاصل
بالله ماله علیک ولا قبلک هذا المال الذی تدعی ولا شیء منه قال رحمه الله وهذا هو احسن الاقاویل عندی
وعلیه اکثر القضاة رح کذا فی فتاوی قاضیخان + وان کان سببا لا یرتفع برافع فالتحلیف علی السبب بالاجماع کالعبد
المسلم اذا ادعی العتق علی مولاه بخلاف الامة والعبد الکافر لانه یتکرر الرق علیها بالردة واللحاق وعلیه بنقض
العهد واللحاق ولا یتکرر علی المسلم کذا فی الهدایة + المشتری اذا ادعی الشراء فان ذکر نقد الثمن یحلف المدعی علیه
بالله ما هذا العبد ملک المدعی ولا شیء منه بالسبب الذی ادعاه ولا یحلف بالله ما بعت کذا فی الفصول العمادیة
وان شاء یحلفه بالله ما بینک وبین هذا بیع قائم الساعة فیما ادعی او قال بالله ما هذه الدار او لعبد الساعة
بما ادعی من الثمن او بالله ما هذا البیع الذی ادعی علیک فی هذه الدار قائمة فیها الساعة بهذا الثمن علی ما ادعی وان
شاء حلفه ما علیک تسلیم هذه الضیعة الیه بهذا البیع الذی یدعی سواء عرض المدعی علیه للقاضی او لم یعرض هکذا
فی شرح ادب القاضی للخصاف رح + وان لم یذکر المشتری نقد الثمن یقال له احضر الثمن فاذا احضر الثمن یستحلف القاضی
بالله ما علیک قبض هذا الثمن وتسلیم هذا العبد من الوجه الذی ادعی فان شاء حلفه بالله ما بینک وبین هذا شراء
قائم الساعة کذا فی الفصول العمادیة واذا ادعی البائع البیع وانکر المشتری ان ادعی انه سلم المبیع ولم یقبض الثمن یحلف
المشتری بالله ما قبلت هذه الدار ولا ثمنها وان ادعی انه لم یسلم المبیع ولم یقبض الثمن یحلفه بالله ما هذه الدار
لک ولا الثمن الذی سماه علیک کذا فی محیط السرخسی + ویستحلفه علی العین والثمن جمیعا کما فی دعوی الشراء وکذا فی
الفصول العمادیة + ویستحلف فی النکاح ما بینکما نکاح قائم فی الحال کذا فی الهدایة + اذا ادعت النکاح والصداق
فی ظاهر الروایة عنهما یحلف علی الحاصل بالله ما هذه امرأتک بهذا النکاح الذی تدعی ولا لها علیک هذا الصداق
الذی ادعت وهو کذا وکذا ولا شیء منه وان کان المدعی هو الرجل یستحلف المرأة بالله ما هذا زوجک علی ما یدعی
کذا فی فتاوی قاضیخان + ادعت علی زوجها طلقة رجعیة یحلف بالله ما هی طالق منک الساعة وان ادعت
البائن ففی ظاهر الروایة یحلف بالله ما هی بائن منک الساعة بواحدة او ثلث علی حسب الدعوی او بالله ما طلقتها بالبائن
او الثلث فی هذا النکاح المدعی ولا یحلف ما طلقتها ثلثا مطلقا کذا فی الوجیز للکردری + وکذلک اذا لم تدع المرأة
ذلک ولکن شهد عند القاضی شاهد واحد عدل او جماعة من الفساق بذلک لان حرمة الفرج حق الشرع
فکان علی القاضی الاحتیاط فی مثله بالاستحلاف کذا فی المحیط + ادعت انها سألته الطلاق فقال لها امرک
بیدک فاختارت بذلک التفویض نفسها وحرمت علیه فانکر الزوج الامر والاختیار لا یحلفه علی الحاصل
بلا خلاف ویحلف علی السبب فیحتاط فیه ویحلف بالله ما جعلت امرها بیدها منذ آخر تزوج تزوجها بعد سؤالها
الطلاق ولا علمت انها اختارت نفسها بذلک التفویض فی مجلس التفویض کذا فی الوجیز للکردری + وان اقر
بالامر وانکر اختیارها نفسها یحلف الزوج بالله ما تعلم انها اختارت نفسها فی مجلس الامر الذی ادعت
وان اقر بالاختیار وانکر الامر یحلف بالله ما جعلت امر امرأتک هذه بیدها قبل ان تختار نفسها فی
ذلک المجلس کذا فی الفصول العمادیة + امرأة ادعت علی زوجها انه آلی منها ومضت مدة الایلاء ووقعت
الفرقة بینهما وطلبت من القاضی تحلیفه وقالت للقاضی انه ممن یری ان المولی یوقف بعد الاربعة الاشهر
فیحلف انها لیست ببائن منه ولا یحنث فیحلفه القاضی علی السبب بالله ما قلت لها والله لا اقربک منذ کذا
علی ما ادعت وان نکل عن الیمین ابانها منه بتطلیقة ... والا وان کان فیه احتمال الضرر بالزوج کذا فی محیط السرخسی

ع قوله ولا یحلف اولا
هکذا فی النسخ التی بایدینا
[illegible] الصحیح
قال [illegible] الکتاب
[illegible] الصواب
[illegible]
[illegible]

فان اقر الزوج بالايلاء فادعى انه فاء اليها فى المدة وانكرت هى الفئ فى المدة فالقول قولها مع اليمين ويحلف على الحاصل
عند محمد رح فيحلف بالله لست بامرأة له اليوم بالسبب الذى يدعى ولا يحلف بالله لم يفئ اليك قبل مضى الاربعة الاشهر
وفى كتاب الاستحلاف قال بشر سمعت ابا يوسف رح قال يستحلف بالله انه لم يفئ اليك قبل مضى الاربعة الاشهر قال
والاحوط على قوله ان يزاد فى اليمين فيحلف بالله لم يفئ اليك فى الاربعة الاشهر فى النكاح الذى يدعيه الزوج كذا
فى المحيط + لو اختلفت من زوجها بمهرها وجحد الزوج فالقول قوله ويحلف على الحاصل على الاظهر وعند ابى يوسف رح
على السبب كذا فى خزانة المفتين + امرأة ادعت على زوجها انه حلف بطلاقها ثلثا ان لا يدخل هذه الدار
وانه قد دخلها بعد اليمين ان اقر باليمين والدخول جميعا فقد اقر بالطلاق وان انكر اليمين والدخول فى ظاهر الرواية
يحلف على الحاصل بالله ما هذه المرأة بائن منك بثلث تطليقات كما ادعته وان اقر باليمين وانكر الدخول بعد
اليمين يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها وان اقر بالدخول فى ذلك الزمان وانكر اليمين
يحلف بالله ما حلفت بطلاقها ثلثا ان لا يدخل الدار قبل ان يدخلها كذا فى فتاوى قاضيخان + وكذلك على هذا
العتاق اذا ادعى العبد او الامة على المولى انه حلف بعتقه انه لا يدخل هذه الدار وانه دخلها الا ان يعرض المولى والزوج
فى ذلك بشئ فيستحلفه بالله ما هذه المرأة طالق منك ثلثا بهذه اليمين التى ادعت ولا هذه الامة حرة بما ادعت
من يمينك فاذا حلف على ذلك فقد اتى على ما يريد كذا فى شرح ادب القاضى للخصاف رح + لو ادعى انى اودعت
عندك كذا فقال اودعت مع فلان آخر فلا ارد كله اليك يحلف المدعى عليه بالله ان رد الكل ليس بواجب
عليك فاذا حلف اندفعت كذا فى خزانة المفتين + غصب جارية وغيبها فبرهن المالك على انه غصب منه جارية فانه يحبس
بها حتى يجئ بها ويردها على المالك وهذه الدعوى صحيحة مع قيام الجهالة للضرورة وان لم يكن للمالك بينة يحلفه
بالله ما لهذا عليك جارية ولا قيمتها وهو كذا درهما ولا اقل من ذلك كذا فى الوجيز للكردرى + وفى الاجارة والمزارعة
والمعاملة يحلف بالله ما بينك وبينه اجارة فى هذه الدار قائمة او مزارعة فى الارض قائمة لازمة اليوم الى الوقت
الذى ادعاه بهذا الاجر الذى سماه كذا فى محيط السرخسى + وان ادعى المدعى اجرة الدار وجحد المدعى عليه يحلفه القاضى
بالله ما له قبلك هذا الاجر الذى سمى من اجارة هذه الدار لهذا الوقت الذى ادعى انه آجرها منك قالوا وان شاء القاضى
حلفه بالله ما له قبلك هذا الاجر الذى سمى بهذا السبب الذى ادعاه او من هذا الوجه الذى ادعاه كذا فى المحيط + لو ادعى
الكفالة بمال او بعرض حلف على حاصل الدعوى ولكن انما يحلفه اذا ادعى كفالة صحيحة منجزة او معلقة بشرط
متعارف وذكر ان الكفالة باذنه او ذكر اجازته لتلك الكفالة فى مجلس تلك الكفالة اما بدون ذلك لا يكون
مدعيا كفالة صحيحة فلا يترتب عليه التحليف واذا حلفه بالله ما له قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة التى
يدعيها حتى لا يتناول كفالة اخرى وكذا اذا كانت كفالة بعرض يحلفه بالله ما له قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة
وفى النفس يقول بالله ما له قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التى يدعيها كذا فى الفصول العمادية
لو ان رجلا ادعى على رجل انه اشترى دارا بجنب دارى وانى شفيعها بدارى واراد استحلافه يحلفه القاضى على السبب
بالله ما اشتريت هذه الدار التى سماها وحددها بكذا وكذا ولا شيئا منها وان اقر المدعى عليه بالشراء والجوار
الا انه يقول الشفيع لم يطلب الشفعة حين علم بالشراء وقال الشفيع لا بل طلبت فالقول قول الشفيع مع اليمين
واذا كان القول قول الشفيع مع اليمين اذا طلب المشترى من القاضى يمين الشفيع فان القاضى يحلفه بالله لقد
طلبت شفعة هذه الدار حين بلغك شراؤها واشهدت على ذلك بحضرة احد المتبايعين والدار هكذا ذكر فى كتاب
الاستحلاف ولكن هذا انما يستقيم اذا ادعى المشترى انه بلغه الشراء وهو بين ملأ من الناس اما اذا لم يكن عنده من
اشهده لم تبطل شفعته بترك الاشهاد للحال فاذا القرين للاستحلاف بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء

او خرجت الى الشهود حين قدرت وطلبتها بحضرة احد المتعاقدين او الدار واشهدت على ذلك * واذا ادعى الشفيع انه
بلغه الخبر ليلا وانه طلب الشفعة واشهد عليها حين اصبح حلفه القاضي بالله ما بلغك الا في الوقت الذي تدعي وقد طلبت الشفعة
واشهدت على ذلك حين اصبحت كذا في المحيط * والحرة بخيار البلوغ في حق اختيارها نفسها بمنزلة الشفيع في طلب
الشفعة والا تستحلف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فان قالت للقاضي قد اخترت
نفسي حين بلغت او قالت حين بلغت طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وان قالت بلغت امس وطلبت الفرقة فلا يقبل
قولها وتحتاج الى اقامة البينة والجواب في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قال علمت
امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله هكذا في الفصول العمادية * وان ادعى على رجل انه كسر ابريقا له من الفضة
واحضر الابريق او ادعى انه صب الماء في طعامه وافسده ان اقر المدعى عليه بذلك يخير صاحب الابريق والطعام ان شاء امسك
كذلك ولا شيء له وان شاء دفع له الابريق والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس وضمنه مثل ذلك الطعام
وليس له تضمين النقصان فان انكر المدعى عليه حلفه القاضي على قيمة الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعى هذا
المدعى عليه هو يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضي يحلفه على السبب بالله ما فعلت على ما ادعاه المدعي
كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ان رجلا ادعى على رجل انه خرق ثوبه واحضر الثوب الى القاضي معه واراد استحلافه فان
القاضي لا يحلفه على السبب بالله ما خرقت ثوبه لكن ينظر القاضي في الخرق لان من الخرق ما يوجب النقصان من غير
خيار نحو ان يكون الخرق يسيرا ومن الخرق ما يثبت الخيار ان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان وان شاء ترك الثوب
وضمنه قيمة الثوب كله نحو ان يكون الخرق فاحشا فان كان يسيرا حتى اوجب النقصان من غير خيار يقوم الثوب صحيحا
ويقوم متخرقا فيضمنه ذلك النقصان ويحلفه على الحاصل بالله ما له عليك هذا القدر من الدراهم التي ادعى فان حلف
برئ وان نكل لزمه ذلك هذا اذا كان الثوب حاضرا وان لم يكن حاضرا فجاء المدعي فقال ان هذا خرق ثوبا لي فان القاضي
يقول له كم نقص هذا الخرق ثوبك سمّ حتى احلفه لك عليه هذا اذا كان الخرق يسيرا كذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح وهو
الصحيح كذا في المحيط * وان كان الخرق فاحشا يوجب جميع قيمة الثوب فان القاضي يحلفه على السبب بالله ما فعلت كذا وكذا على
ما ادعاه المدعي نظرا للمدعي وان كان فيه اضرار بالمدعى عليه هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * ولو
ان رجلا ادعى انه هدم حائطا له او كسره وبين قدر الحائط وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضي على الحاصل بالله
ما له عليك هذا القدر من الدراهم ولا شيء منها كذا في فتاوى قاضيخان * هكذا ذكر الخصاف رح قال شمس الائمة الحلوائي رح ينبغي
للقاضي ان يحلفه على السبب لا يحلفه على الحاصل هو الصحيح كذا في المحيط * وان ادعى رجل على رجل انه ذبح شاة او بقرة او فقأ عين عبد له
قد مات من غير ذلك او عين دابة له او جنى على شيء من ماله فنقص ذلك الشيء وليس ذلك بحاضر فان القاضي يقول كم
نقصان ذلك فاذا اخبر بذلك حلفه على الحاصل ولا يحلف على السبب لان في التحليف على السبب اضرارا بالمدعى عليه وليس في التحليف
على الحاصل اضرار بالمدعي هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح * رجل ادعى على رجل انه وضع على حائطه خشبا او اجرى على سطحه ماء
او في داره ميزابا او ادعى انه فتح في حائط له بابا او بنى على حائط له بناء او ادعى انه رمى التراب والرمل في ارضه او دابة
ميتة في ارضه او غرس فيها شجرا او ما يكون فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح دعواه بان بين
طول الحائط وعرضه وموضعه وبين الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا صحح دعواه وانكر المدعى عليه يستحلفه على السبب
ولو كان صاحب الخشب هو المدعي فتقدم صاحب الحائط الى القاضي وقال كان لي على حائط هذا الرجل خشب فوقع او قلعته
لاعيده وان صاحب الحائط يمنعني عن ذلك لا تسمع دعواه ما لم يصحح وتصحيح الدعوى بان يبين موضع الخشب وان له
حق وضع خشبة او خشبتين او ما اشبه ذلك ويبين غلظ الخشبة وخفتها فاذا صحح الدعوى وانكر المدعى عليه يحلفه
٤٠ القاضي على الحاصل بالله ما لهذا في هذا الحائط وضع الخشب الذي يدعي وهو كذا وكذا في موضع كذا من الحائط

في مقدم البيت او مؤخره حق واجب له فان نكل الزمه القاضي حقه ولو ادعى رجل على غيره انه حفر في ارضه حفيرة اضر ذلك بارضه وطلب النقصان فان بعث موضعا لا يرى حتى حدها ومقدار الحفرة والنقصان يحلف القاضي على الحاصل بالله ماله عليك هذا الحق الذي يدعيه ولا يحلف على السبب كذا في فتاوى قاضيخان ، وان ادعى مسيل ماء او طريقا في دار رجل يحلف على الحاصل بالله ماله هذا الحق الذي ادعاه في هذه الدار التي في يدك كذا في محيط السرخسي ، اذا ادعى رجل على رجل انه قتل ابنا له عمدا او عبدا او وليا بآلة توجب القصاص وادعى القصاص لنفسه وادعى انه قطع يده عمدا او قطع يد ابن له صغير عمدا او ادعى شجة او جراحة يجب فيها القصاص فانكر المدعى عليه كان له ان يستحلفه ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده فلان ولا دم وليه فلان ولا قبلك حق بسبب هذا الذي يدعى وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولي هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ماله عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج او الجراحات التي يجب فيها القصاص فان حلف برئ وان نكل في القتل يقضي عليه بالدية عند ابي يوسف ومحمد رح وعند ابي حنيفة رح يحبس حتى يحلف او يقر كذا في فتاوى قاضيخان ، وان ادعى انه قتل ابنه خطاء او وليا خطاء او قطع يده خطاء او شجه خطاء او ادعى عليه شيئا يجب عليه فيه دية او ارش استحلف بالله ماله لفلان عليك هذا الحق الذي ادعى من هذا الوجه الذي ادعى ولا شيء منه ويسمى الدية والارش عند اليمين وقال ابو يوسف رح كل حق يجب على غير المدعى عليه مثل القتل خطاء والجناية التي يجب بها الارش فانه يستحلف بالله ما قتلت ابن هذا فلانا وفي الشجة بالله ما شججت هذا هذه الشجة وكل جناية يجب بها الارش والدية عليه يستحلف على الحاصل كذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح ، وان كان دعوى الجناية على العبد فان كانت في النفس وكانت عمدا فالخصم في ذلك العبد فيستحلف العبد وان كانت خطاء فالخصم هو المولى فكان اليمين عليه ولكن يحلف على العلم وان كانت فيما دون النفس فالخصم في ذلك المولى عمدا كانت او خطاء فيحلف المولى ولكن يحلف على العلم هكذا في المحيط ، ان وقع الدعوى على فعل المدعى عليه من كل وجه بان ادعى عليه انك سرقت هذا العين مني او غصبت يستحلف على البتات وان وقع الدعوى على فعل الغير من كل وجه يحلف على العلم حتى لو ادعى المدعي دينا على ميت بحضرة وارثه بسبب الاستهلاك او ادعى ان اباك سرق هذا العين مني او غصبه مني يحلف الوارث على العلم وهذا مذهبنا كذا في الذخيرة ، قال الحلواني رح هذا الاصل مستقيم في المسائل كلها الا في الرد بعيب فانه اذا ادعى المشتري ان العبد ابق ونحو ذلك فاراد المشتري تحليف البائع فانه يحلفه على البتات مع انه فعل غيره وانما كان كذلك لان البائع ضمن تسليم المبيع سالما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمنه بنفسه فيحلف على البتات ولانه انما يكون الحلف على فعل الغير على العلم اذا قال المنكر لا علم لي بذلك فاما اذا ادعى العلم فيحلف على البتات الا ترى ان المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها يحلف على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف على البتات بادعائه العلم بذلك كذا في التبيين ، وان وقع الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بان قال اشتريت مني او استأجرت مني او استقرضت مني يحلف على البتات كذا في المحيط ، ولو ان رجلا قدم رجلا الى القاضي فقال ان ابا هذا توفي ولي عليه الف درهم فانه ينبغي للقاضي ان يسأل المدعى عليه هل مات ابوه فان قال نعم سأله عن دعوى الرجل على ابيه فان اقر له بالدين على ابيه يستوفي الدين من نصيبه وان انكر فاقام المدعي البينة على ذلك تقبل ويقضى بالدين ويستوفي من التركة لا من نصيب هذا الوارث وان لم يكن له بينة على ذلك واراد استحلاف هذا الابن يستحلف على العلم وهو قول علمائنا رح بان يحلف بالله ما تعلم ان لفلان بن فلان هذا على ابيك هذا المال الذي ادعاه وهو الف درهم ولا شيء منه فان حلف انتهى وان نكل يستوفي الدين من نصيبه فان قال لم يصل الي من ميراث ابي شيء ان صدقه المدعي فلا شيء له وان كذبه يحلفه على البتات بالله ما وصل اليه من مال ابيه هذا الالف

ولا شئ منها فان نكل لزمه القضاء وان حلف لا شئ عليه هذا اذا حلفه على الدين اولا ثم على الوصول قال حلفه على الوصول ولم يكن المدعى حلفه
على الدين فاراد ان يحلفه على الدين فقال الابن ليس على يمين فان القاضى لا يقبل قوله ويحلفه على العلم واذا اراد ان يحلفه
على الدين اولا فقال الابن لم يصل الى من ميراث ابى شئ وليس على يمين فان صدقه المدعى ومع هذا اراد استحلافه
على الدين فله ذلك وان كذبه واراد استحلافه على الدين والوصول جميعا اختلف المشائخ رح فيه قال عامتهم يحلف مرتين
مرة على الوصول على البتات ومرة على العلم بالدين هذا اذا اقر وقال نعم اما اذا انكر ان يكون ابوه مات واراد الغريم
استحلافه على ذلك فعامة مشائخنا رح على انه يحلف مرتين مرة على الموت على العلم ومرة على الوصول على البتات فان
نكل حتى ثبت الموت يحلف على الدين على علمه فان حلف لم يكن عليه شئ وان نكل لزمه هكذا فى شرح ادب القاضى للخصاف
رجل ادعى عينا فى يدى رجل واراد استحلاف المدعى عليه فان قال المدعى عليه العين فى يدى بميراث وعلم القاضى ذلك ولم يعلم واقر المدعى
بذلك ولم يقر ولكن اقام المدعى عليه بينة على ذلك ففى هذه الوجوه كلها التحليف على العلم يحلف المدعى عليه بالله
ما تعلم ان عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعى وان لم يعلم القاضى حقيقة الحال ولا اقر المدعى بذلك ولا اقام المدعى عليه
بينة على ذلك فالقاضى يحلفه البتة فان طلب المدعى عليه من القاضى ان يحلف المدعى ما وصل اليه من جهة الميراث
فالقاضى يحلفه على العلم بالله ما تعلم انه وصل اليه بالميراث فان حلف المدعى على ذلك انتفى الوصول الى المدعى عليه
بجهة الميراث فيستحلف حينئذ البتة وان نكل صار مقرا انه وصل اليه من جهة الميراث فيحلف المدعى عليه حينئذ على العلم
هكذا فى المحيط ٭ وان قال المدعى عليه وصل العين الى يدى بالشراء او بالهبة او بالصدقة من جهة فلان يحلف
على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعى وان كان المدعى عليه يدعى لنفسه ملكا مطلقا يحلف
على البتات ايضا كذا فى الذخيرة ٭ رجل فى يديه عبد جاء رجل وادعاه واقام البينة انه عبده والذى فى يديه العبد
يدعى انه اشتراه من رجل آخر وسلم الى المدعى المبيع فعلى ظاهر الرواية يحلف المدعى على الحاصل بالله ما هذا
العين لذى اليد هكذا فى المحيط ٭ رجل اشترى من رجل جارية او غيرها ثم ادعى رجل عليه انه اشتراها من البائع
قبل ان يشتريها هذا منه فانه يحلف صاحب اليد على علمه على السبب بالله ما تعلم ان هذا الرجل اشتراها من البائع قبل
ان يشتريها منه كذا فى محيط السرخسى ٭ فان عرض المدعى عليه للقاضى وقال ان الرجل قد يشترى شيئا ثم ينتقض البيع بينهما
باقالة او غيرها ولا يمكنه ان يقر مخافة ان يلزمه شئ فالقاضى يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم ان بينهما شرى قائما الساعة
فى هذه الجارية حكى عن القاضى الامام ركن الاسلام على السغدى رح انه قال تمام النظر فى ان يحلفه بالله ما هذا الشئ
لهذا المدعى من الوجه الذى يدعى ثم ما ذكر انما يتاتى على قول ابى يوسف رح فاما على ظاهر الرواية فالتحليف على الحاصل على
كل حال على ما مر كذا فى المحيط ٭ لو كان الرهن فى يد المرتهن فالتقيا فى بلد آخر فطالبه المرتهن بالدين امر بدفع المال الى
المرتهن فان ادعى الراهن هلاك الرهن وانكره المرتهن حلف على البتات بالله ما هلك ولو كانا وضعا الرهن على يدى عدل و
اختلفا فى الهلاك حلف المرتهن على العلم كذا فى الفصول العمادية ٭ اودع دابة عند رجل فركبها المستودع ثم هلكت الدابة
فقال المستودع هلكت بعد ما نزلت عنها وقال المودع لا بل هلكت قبل النزول فالقول قول المودع مع يمينه ثم كيف يستحلف
المودع قال والحلف على العلم بالله ما تعلم انها هلكت بعد النزول كذا فى محيط السرخسى ٭ واذا اشترك الرجلان على ان ما
اشتريا اليوم او هذا الشهر او هذه السنة وخصا من التجارة ووقتا او لم يوقتا فهذه الشركة جائزة فان قال احدهما اشتريت
متاعا فهلك واراد ان يتبع شريكه بنصف الثمن وانكر الشريك الشراء فالقول قول الشريك مع يمينه فيحلف منكر الشراء بالله
ما تعلم انه اشترى ذلك المتاع وكان الحاكم ابو محمد رح يقول يجب ان يزاد على هذا التحليف بالله ما تعلم انه اشترى ذلك
المتاع على شركتكما كذا فى المحيط ٭ ثم فى كل موضع وجب اليمين فيه على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا
يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وفى كل موضع وجب اليمين فيه على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين

الفصل الثالث

حتى يسقط اليمين عنه اذا نكل لان الحلف على البتات اكد فيعتبر مطلقا بخلاف العكس كذا فى التبيين * **الفصل الثالث**
فيمن يتوجه عليه اليمين ومن لا يتوجه ومن يحل له الاقدام على اليمين ومن لا يحل رجل ادعى على رجل ان المدعى عليه زوج ابنته
فلانة منه وهى صغيرة فانكر الاب وطلب المدعى يمينه ان كانت الابنة صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب فى قول ابى حنيفة رح
وعند صاحبيه رح يستحلف الاب وان كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل ويستحلف المرأة على دعواه عندهما كذا
فى فتاوى قاضيخان * ولو ادعى على رجل انه زوج امته منه يستحلف المولى عندهما وان كانت كبيرة كذا فى الفصول العمادية *
ادعى على آخر مالا واقام البينة فقال المدعى عليه للقاضى حلف المدعى انه محق او حلفه ان شهوده شهدوا بالحق لا يحلف
وكذا فى كل موضع كان بخلاف الشرع ولو اراد ان يحلف الشاهد بالله لقد شهد بالحق لا يحلف كذا فى الخلاصة * ولو قال المدعى عليه
(اين شاهد مقر آمده است پيش از اين گواهى كه اين حق وملك من است) واراد تحليف الشاهد والمدعى لا يحلف وكذا
الشاهد اذا انكر الشهادة لا يحلفه القاضى وكذا لو قال (اين شاهد اين محدود را دعوى كرده است بر من پيش از اين گواهى)
واراد تحليف الشاهد والمدعى لا يحلف وكذا لو طلب المدعى من القاضى ان يحلف المدعى عليه (كه اين سوگند را است خوردى)
لا يجيبه القاضى الى ذلك هكذا فى خزانة المفتين * لا يمين على الاب فيما يدعى على ابنه الصغير كذا فى محيط السرخسى *
لو ادعى ضيعة فى يد رجل انها له وقال ذو اليد هى لابنى الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله
فان قال المدعى ان هذا استهلك دارى باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فعندهما لا يستحلف وعلى قول محمد رح
يستحلف لان عند محمد رح العقار يضمن بالغصب وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح باقراره لولده الصغير لا يسقط عنه
اليمين وقال القاضى الامام ابو على النسفى رح اذا اقر للصبى سقط عنه اليمين سواء كان الصغير ابنا له او لغيره ولو قال المدعى عليه
هذه الدار لابنى الكبير الغائب فلان فهذا وما لو اقر بذلك لاجنبى سواء لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل تدفع الدار الى
المدعى فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه كان له ان يأخذ الدار لسبق اقراره وكذلك فى الاقرار للولد الصغير عند من
لا يسقط عنه اليمين يحلف فان نكل تدفع الدار الى المدعى واذا بلغ الصغير فادعاه تدفع اليه هكذا فى فتاوى قاضيخان *
ادعى الشفعة بالجوار فقال القاضى للمدعى عليه ماذا تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لابنى هذا الطفل صح اقراره فان قال
الشفيع للقاضى حلفه بالله ما انا شفيعها فانه لا يحلفه وان اراد الشفيع ان يقيم البينة على الشراء كان الاب خصما وتسمع البينة
عليه كذا فى الفصول العمادية * لو ادعى عبدا فى يد غيره فقال صاحب اليد انه لفلان الغائب اودعنيه ولم يقم بينة على ما ادعى
حتى صار خصما للمدعى ان يستحلفه على دعواه فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل قضى على ما ادعاه المدعى فان جاء المقر له الاول
كان له ان يأخذ العبد من المدعى ثم يقال للمدعى انت على خصومتك مع الاول فان اقام بينة انه له اخذه منه وان لم تكن
له بينة على ذلك استحلف الاول فان حلف برئ عن خصومة المدعى وان نكل قضى عليه بالعبد للمدعى هذا اذا اقر به الاول
ونكل للمدعى بعد ذلك ولو لم يقل شيئا حتى استحلفه للمدعى ونكل وقضى به للمدعى ثم اقر به للغير لا يصح اقراره ولا يضمن لذلك الغير
شيئا كذا فى المحيط * فى يده جارية يقول اودعنيها فلان الغائب وبرهن فقال المدعى باعها او وهبها بعد الايداع منك ونكر
المدعى عليه يحلف بالله ما باعها او وهبها منك كذا فى الوجيز للكردرى * الصبى اذا كان محجورا ان لم يكن للمدعى بينة لا يكون
له حق احضاره الى باب القاضى لانه لا يتوجه عليه اليمين لانه لو نكل لا يقضى عليه بنكوله فان كان له بينة وهو يدعى عليه
الاستهلاك كان له حق احضاره لان الصبى يؤاخذ بافعاله والشهود يحتاجون الى الاشارة اليه لكن يحضر معه ابوه
حتى اذا لزم الصبى شيئا يؤمر الاب بالاداء عنه من ماله كذا فى محيط السرخسى * الصبى المأذون يحلف كالبالغ وبه نأخذ و
كذا المكاتب والعبد التاجر والعبد المحجور كالمأذون فى انه يحلف ثم ان كان المال واجبا بسبب الاستهلاك يباع فيه وان كان
مالا لا يؤخذ به الا بعد العتق كدين النكاح بلا اذن المولى والكفالة كذلك يحلف فان حلف برئ وان نكل واقر فبعد
العتق هكذا فى الوجيز للكردرى * اختلف مشائخنا رح فى الدين المؤجل والاصح انه لا يحلف قبل حلول الاجل كذا فى الخلاصة *

ولو ان رجلا ادعی ان فلانا مات واوصی الی هذا الرجل وقال الرجل لم یوص الی فانه لا یستحلف وکذلک اذا ادعی انه وکیل فلان وکذا اذا ادعی الصانع علی رجل انه استصنعنی فی کذا فانه لا یستحلف المستصنع هکذا فی شرح ادب القاضی للخصاف رجل استصنع رجلا فی شیء ثم اختلفا فی المصنوع فقال المستصنع لم تفعل کما امرتک وقال الصانع فعلت قالوا لا یمین فیه لاحدهما علی الآخر کذا فی فتاوی قاضیخان + اذا ادعی علی ترکة میت دینا وقدم الوصی الی القاضی ولا بینة له فان کان الوصی وارثا یحلف وان لم یکن وارثا لا یحلف کذا فی الذخیرة + رجل ادعی علی رجل ان علیه الف درهم باسم رجل یقال له فلان بن فلان الفلانی وان هذا المال لی والفلان بن فلان الفلانی الذی المال باسمه اقر ان المال لی وان اسمه عاریة فی الصک وان الذی باسمه المال وکلنی بقبض هذا المال وبالخصومة فیه ان صدقه المدعی علیه فیما ادعی یؤمر بدفع المال الیه ولم یکن ذلک قضاء علی الغائب حتی لو حضر الغائب وانکر ذلک اخذ المال من المدعی علیه ویرجع علی الآخر کذا فی فتاوی قاضیخان + وان جحد الدعوی کلها فقال المدعی للقاضی حلفه لی فان القاضی یکلف المدعی اقامة البینة علی ما ادعی من اقرار الرجل بالمال ومن توکیله ایاه بقبض ذلک المال والشرط اقامة البینة علی انه وکیل فلان یثبت کونه خصما فان اقام ثبت کونه خصما فبعد ذلک ان اقام البینة علی المال تقبل ویأخذ المدعی المال ویکون هذا قضاء علی الغائب حتی لو جاء وانکر ذلک لم یکن له ان یأخذ ماله من المدعی علیه ان لم یکن له بینة علی المال واراد استحلافه فان القاضی یحلفه بالله ما لفلان بن فلان الفلانی ولا باسمه علیک هذا المال الذی سماه فلان بن فلان وهو الف درهم ولا اقل منها وان لم یکن للمدعی بینة علی التوکیل وقال للقاضی ان هذا المدعی علیه یعلم ان فلانا الذی باسمه المال قد وکلنی بقبض هذا المال فاستحلفه لی علی ذلک یحلفه بالله ما تعلم ان فلان بن فلان الفلانی وکله علی ما ادعی فان حلف انتهی الامر وان نکل صار مقرا بالوکالة منکرا للمال ولو اقام المدعی البینة علی اقرار الغائب له بالمال ولم یکن له بینة علی التوکیل فلا خصومة بینهما فان طلب من القاضی ان یحلفه حلفه کما قلنا فان حلف انتهی الامر وان نکل صار مقرا بالوکالة منکرا للمال ولو اقر بالوکالة صریحا او فی ضمن النکول وانکر المال صار المدعی خصما فی حق استحلافه علی المال واخذ المال منه ولم یصر خصما فی حق الخصومة حتی لو اراد المدعی اقامة البینة علی المدعی علیه بالمال قبل ان یحلف علی المال او بعد ما حلفه لا یسمع ونظیر هذا ما قال اصحابنا رح لو ان رجلا ادعی ان رجلا یقال له فلان بن فلان الفلانی وکله بطلب کل حق له علی هذا الرجل وان له علیه الف درهم فاقر المدعی علیه بالوکالة وانکر المال فقال المدعی انا اقیم البینة ان هذا المال علیه لم یکن خصما فی ذلک وان اقر بشیء امره القاضی بدفعه الیه وان لم یقر واراد استحلافه فحلفه فان جاء الغائب بعد ذلک وانکر الوکالة فالقول قوله کذا ههنا واما اذا اقر بالمال وجحد الوکالة فان اقام البینة علی الوکالة صار خصما مطلقا فیؤمر بتسلیم المال الیه وان لم یکن له بینة فاراد استحلافه یحلفه علی ما قلنا فان حلف منها انتهی الامر وان نکل تثبت الوکالة لکن فی حق اخذ المال منه لا فی حق الخصومة والقضاء علی الغائب هکذا فی شرح ادب القاضی للخصاف للصدر الشهید رح + واذا وکل الرجل رجلا بطلب شفعته فادعی المشتری علی الوکیل ان موکله قد سلم الشفعة وطلب من القاضی ان یحلف الوکیل فالقاضی لا یحلفه وان ادعی تسلیم الوکیل ان ادعی تسلیمه فی غیر مجلس الحکم لا یحلف الوکیل وان ادعی تسلیمه فی مجلس الحکم وانکر الوکیل فعلی قول ابی حنیفة وابی یوسف رح یستحلف وعند محمد رح لا یستحلف کذا فی المحیط + فی کل موضع لو اقر لزمه فاذا انکر یستحلف الا فی ثلث مسائل منها الوکیل بالشراء اذا وجد فی المشتری عیبا فاراد ان یرده بالعیب فاراد البائع ان یحلفه بالله ما یعلم ان الموکل رضی بالعیب لا یحلف بالعیب فان اقر الوکیل لزمه ذلک ویبطل حق الرد الثانیة لو ادعی علی الآمر رضاه لا یحلف وان اقر لزمه الثالثة الوکیل بالقبض للدین اذا ادعی المدیون ان الموکل ابرأه عن الدین وطلب یمین الوکیل علی العلم لا یحلف وان اقر به لزمه کذا فی الخلاصة + اذا ادعی مسلم علی ذمی خمرا بعینها فهو وان انکر یستحلف وان ادعی علیه مستهلکا خمرا لا یحلف کذا فی خزانة المفتین + ادعی علی آخر مالا

وانكر المدعى عليه ذلك ثم ادعى عليه في مجلس آخر انك استهلكت مني هذا المال وصرت مقرا بالمال والمدعى عليه ينكر المال
والاستهلاك يحلف على المال دون الاستهلاك لان بالاستهلاك يصير مقرا والاقرار حجة المدعى والمدعى عليه
لا يحلف على حجة المدعى فانه لا يحلف بالله ما للمدعى بينة والاصل في جنس هذه المسائل ان الانسان انما يستحلف
على حق خصمه او على سبب حقه وانه قول ابي يوسف رح اما لا يحلف على حجة خصمه هكذا في الذخيرة * ادعى على رجل مالا
بحكم الشركة وجحد المدعى عليه ذلك ثم ان المدعى عليه قال كان في يدي من مالك كذا وكذا بحكم الشركة ولكن قد دفعته
اليك فانكر المدعى الدفع والقبض ان كان المدعى عليه انكر الشركة وكون المال في يده اصلا بان قال لم يكن بيني وبينه
شركة قط وما قبضت منك شيئا بحكم الشركة لا يحلف المدعى على القبض وان قال المدعى عليه قبل الانكار ليس في يدي
شيء من مال الشركة يحلف المدعى كذا في الفصول العمادية * لو ادعى المضارب والشريك دفع المال وانكر رب المال
او الشريك القبض يحلف المضارب او الشريك الذي كان المال في يده * واذا ادعى المدعى ايفاء الثمن وانكر البائع فالقاضي
انما يحلفه اذا طلب المشتري يمينه ولو حلفه القاضي من غير طلبه ثم اراد المشتري تحليفه ثانيا له ذلك ثم اذا حلف البائع
انه لم يستوف الثمن وقال المشتري انا اجيء بالبينة على الايفاء فالقاضي لا يجبر المشتري على اداء المال بل يمهله ثلثة ايام
بشرط ان يدعي حضور الشهود واما اذا قال شهودي غيب فيقضي عليه بالمال ولا يمهله كذا في خزانة المفتين * ادعى
مال الشركة او المضاربة او الوديعة فقال (برسانيده ام) يقبل قوله مع اليمين ولو حلف رب المال والمودع او الشريك
الآخر (نيافته ام) لا يعتبر ذلك * لو ادعى القرض او ثمن المبيع فقال (برسانيده ام) لا يقبل قوله ويحلف البائع
والمقرض انه لم يصل والحاصل ان في كل موضع كان المال امانة في يده فالقول قوله في الدفع مع اليمين ولكن البينة
بينته وان كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء ولا يكون القول قوله مع اليمين كذا في الفصول العمادية *
لو ان رجلا ادعى على رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي لا يحلفه وكذا لو قال كان هذا شريكي وقد خان في الربح
ولا ادري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغني ان فلان بن فلان اوصى لي ولا ادري قدره واراد ان
يحلف الوارث لا يجيبه القاضي الى ذلك كذا في الملتقط * اذا قال قضيت بعض ديني ولا ادري كم قضيت وقال نسيت
قدره واراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الائمة الحلوائي رح الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع قبول الاستحلاف
ايضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم الوقف لا يدعي عليه شيئا معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم كذا في
فتاوى قاضيخان * رجل ادعى منزلا في يد رجل انه ملكه غصبه منه وان ذلك له وملكه وهو يمنعه عن ذلك فقال
المدعى عليه انه وقف على جهة معلومة صار وقفا وعليه اليمين للمدعي ان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته ولا يدفع المنزل
اليه وكذا لو اقام المدعى عليه بينة على انه وقف على جهة معلومة ولم يذكر واقفه لا يندفع عنه اليمين فصار وقفا باقراره
والبينة فضل لا يحتاج اليها هذا اذا لم يقل هو وقفه واما اذا قال وقفته على جهة معلومة واراد المدعي ان يحلفه يحلف عند
محمد رح خلافا لهما ولو اراد ان يحلف ليأخذ الدار لا يحلف بالاتفاق والفتوى على قول محمد رح كذا في الخلاصة * اذا ادعى رجل
على رجل انه غصب منه ثوبا واقر الغاصب بذلك ثم اختلفا في قيمته فقال المغصوب منه كانت قيمة ثوبي مائة وقال الغاصب ما ادري
ما كانت قيمته ولكن علمت ان قيمته لم تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويؤمر بالبيان وان لم يبين يحلف الغاصب على
ما ادعاه المغصوب منه من الزيادة فان حلف لم يثبت ما ادعاه المغصوب منه ذكر في كتاب الاستحلاف ان المغصوب منه
يحلف ان قيمة الثوب مائة كذا في المحيط * البائع اذا اقر بقبض الثمن ثم قال لم اقبض واراد استحلاف المشتري يصدق ويحلف
استحسانا عند ابي يوسف رح وعندهما لا يحلف قياسا وههنا خمس مسائل احدها هذه الثانية رجل اقر ببيع داره
ثم قال اقررت بالبيع لكني ما بعت وطلب يمينه الثالثة اذا اقر المشتري بقبض المبيع ثم قال لم اقبض الرابعة اذا قال المديون
اقررت بقبض الدين ولكني ما قبضت الخامسة اذا قال الواهب اقررت بالهبة لكني ما وهبت وطلب يمين الموهوب له

الكل على هذا الخلاف وعن محمد رح انه رجع الى قول ابي يوسف رح قال الامام السرخسي رح الاحتياط في الاخذ بقول ابي يوسف رح ومشائخنا رح اخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء كذا في الخلاصة في كتاب ادب القاضي في باب اليمين * رب الدين اذا اقر بقبض الدين من المديون واشهد عليه ثم انكر القبض فاراد تحليف المديون فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رح القاضي لا يحلفه وعلى قول ابي يوسف رح يحلفه هكذا في المحيط * واذا اقر رجل اني وهبت هذا العين لفلان وقبضه مني ثم ادعى انه لم يقبضه مني واني قد اقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في المزارعة انه لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد رح ويحلف في قول ابي يوسف رح وكذا في كل موضع اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اخرج صكا باقرار رجل فقال المقر قد اقررت لك بهذا المال الا انك رددت اقراري يحلف المقر له كذا في المحيط في فصل المتفرقات * ادعى على وارث رجل مالا واخرج صكا باقرار المورث بالمال فادعى الوارث ان المقر له رد اقراره او طلب يمين المدعي كان له ان يحلفه كذا في خزانة المفتين * فان مات المقر وادعى ورثته انه كان اقر تلجئة يحلف المقر له بالله لقد اقر لك اقرارا صحيحا كذا اجاب الزعفراني وان مات المقر له هل يحلف وارثه ذكر في بعض تعليق بعض البخاريين انه يحلف الوارث على العلم وسمعت عن والدي رح موثقة ايضا انه لا يحلف وهو من المسائل التي يحلف المورث ولا يحلف الوارث كما اذا ادعى المودع برد الوديعة او هلاكها ومات قبل ان يحلف لا يحلف وارثه نص عليه في الجامع الكبير كذا في الوجيز للكردري * واذا اقر رجل لانسان بمال ومات المقر فقال ورثته جده تعلم ان ابانا قد اقر بمال كاذبا فلم يصح اقراره وانت ايها المقر له تعلم بذلك وارادوا تحليفه على ذلك لم يكن لهم ان يحلفوه كذا في المحيط في الفصل المتفرقات * ان شهد البائع على البيع وقبض الثمن ثم ادعى ان ذلك البيع كان تلجئة وطلب يمين المشتري ذكر في كتاب الاستحلاف انه يحلف عندهم جميعا ويحلف بالله ما شرطت ان يكون البيع الذي جرى بينكما تلجئة كذا في الفصول العمادية في الفصل السادس عشر * عبد في يد رجل ادعاه رجل فقال ملكي اشتريته من فلان منذ سبعة ايام وقال ذو اليد ملكي اشتريته من ذلك الرجل منذ عشرة ايام فقال المدعي البيع الذي جرى بينهما كان تلجئة له ان يحلفه كذا في الخلاصة في كتاب ادب القاضي * وكذا في الوجيز للكردري في كتاب الاستحلاف * قال محمد رح اذا كانت لرجل دار الى جنب دار رجل فتصدق احدهما على رجل بالحائط الذي يلي داره وقبضه المتصدق عليه ثم اشترى المتصدق عليه ما بقي من الدار من المتصدق فليس للجار فيها شفعة فان طلب الجار الذي وراء الحائط يمين البائع او المشتري بالله ما باع الحائط ضرارا او لا فرارا من الشفعة على وجه التلجئة وابطال الشفعة حلفه القاضي على ذلك يريد بهذا والله اعلم ان الجار الذي وراء الحائط ادعى وقال ان صدقة الحائط كانت تلجئة وقد بيعت الكل وخاصم المشتري سواء كانت الدار في يده او لم تكن والبائع ان كانت الدار في يده وطلب يمين البائع او المشتري كان له ذلك فاذا انكر يستحلف عليه فان حلف لم يثبت تلجئة الحائط وانقطع خصومة الجار عن المتصدق عليه والمشتري وان نكل ثبت تلجئة الصدقة فكان للجار الشفعة كذا في المحيط * ولو ادعى احدهما انه اشتراه منه وادعى الآخر انه ارتهنه او استاجره بالف درهم فاقر به للمرتهن او للمستاجر اولا فقال صاحب الشراء حلفه لي بالله ما باعه منه فانه يحلف له فان حلف انتهى الكلام وان نكل يثبت البيع ويثبت الخيار للمشتري ان شاء صبر الى ان يفتك الرهن وتمضي مدة الاجارة وان شاء فسخ وان اقر لصاحب الشراء اولا فقال المرتهن او المستاجر حلفه لي بالله ما رهنه او آجره منه لم يكن عليه في ذلك يمين وكذلك لو كانا مدعيين الاجارة فاقر لاحدهما لم يحلف للآخر كذا في محيط السرخسي * رجل في يديه دار او عرض او حيوان فقدم رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما انه اشتراه من ذي اليد بكذا فاقر المدعى عليه لاحدهما بعينه انه باعه منه وانكر للآخر فقال الآخر للقاضي حلف المدعى عليه لي انه لم يبعه مني فانه لا يحلفه وكذا لو انكر المدعى عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول ثم قال الآخر حلفه لي فانه لا يحلفه * رجل في يديه دار او عرض فقدم رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما ان صاحب اليد وهبه له وسلمه اليه فاقر لاحدهما بعينه وطلب الآخر يمينه لا يحلف وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى كل واحد منهما

انه رهنه عنده بالف درهم وانه قبضه فاقر به لاحدهما وحلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر كذا في فتاوى قاضيخان +
لو ان رجلا في يديه امة او عبد ادعى ذلك رجلان وادعى كل واحد منهما انه له او انه غصبه صاحب اليد وانه لم او دعه الا
من هذا وقدماه الى القاضي فسأله القاضي دعواهما فان اقر به لاحدهما وجحد للآخر تؤمر بالتسليم الى المقر له فان اراد الآخر ان يستحلفه
فلا سبيل له عليه لتكون الخصومة للآخر مع المقر له به لاحدهما في دعوى الملك المطلق فان قال الآخر للقاضي انما اقر به لدفع
اليمين عن نفسه فحلفه لي فالصواب انه لا يحلفه له وكذلك في الوديعة عند ابي يوسف رح ويحلف في الغصب وكذلك في الوديعة
عند محمد رح واقر لهما امر بالتسليم اليهما ولا يضمن لواحد منهما شيئا فان اراد احدهما او كل واحد منهما ان يحلفه على النصف الآخر
لنفسه لا يحلف في دعوى الملك المطلق وكذا في الوديعة على قول ابي يوسف رح ويحلف في الغصب على قول محمد رح في الوديعة
ايضا اما اذا جحد لهما وطلب كل واحد منهما من القاضي ان يحلفه له فالقاضي لا يحلفه بالله ما هذا العبد لهما ولكن يستحلف
لكل واحد منهما بعد هذا اختلف المشائخ رح قال بعضهم يحلف لهما يمينا واحدة بالله ما هذا العبد لهما لا لهذا ولا لهذا ولا يحلف
لكل واحد منهما يمينا على حدة وبعضهم قالوا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة والرأي في ذلك الى القاضي ان شاء بدأ باحدهما من
غير اقراع وان شاء اقرع بينهما تطييبا لقلوبهما ونفيا للتهمة عن نفسه ثم اذا حلف لكل واحد منهما تطييبا يمينا على حدة
فالمسئلة على ثلثة اوجه الاول حلف لكل واحد منهما يمينا على حدة وفي هذا الوجه برئ عن دعواهما وهذا ظاهر الثاني اذا حلف
لاحدهما ونكل عن الآخر فان حلف للاول برئ عن دعواه واذا نكل عن الآخر قضى بكل العين له كما اذا ادعاه هو وحده
فحلف ونكل فان نكل للاول فالقاضي لا يقضي بنكوله للاول بل يحلف للآخر وينظر حاله مع الآخر فلو انه قضى للذي نكل له اولا
مع انه لا ينبغي له ان يفعل ذلك نفذ قضاؤه ولو نكل لهما جملة بان حلفه القاضي لهما يمينا واحدة كما هو قول بعض المشائخ
او نكل لهما على التعاقب بان حلفه القاضي لكل واحد منهما يمينا على حدة كما هو قول بعضهم فالحكم في الوجهين واحد في
دعوى الملك المطلق يقضي بالعين بينهما وفي دعوى الغصب يقضي بالعين بينهما وبالقيمة بينهما وفي دعوى الوديعة يقضي بالعين
بينهما ولا يقضي بشيء من القيمة عند ابي يوسف رح ويقضي بالقيمة عند محمد رح هكذا في المحيط + رجل في يده عبد ورثه
من ابيه فادعى انسان ان العبد عبده اودعه اياه الميت وانكر صاحب اليد فانه يستحلف صاحب اليد على دعواه على
العلم فان حلف برئ وان نكل قضى به وامره بالتسليم الى المدعي فان سلمه فادعى على المدعى عليه آخر بمثل
ما ادعاه الاول واراد ان يحلفه ليس له ذلك قالوا وهذا اذا لم يكن في يد الابن شيء من تركة الاب سوى هذا العبد اما
اذا كان في يده من تركة الاب شيء سوى هذا العبد يستحلف للثاني واذا نكل يقضي عليه لو كان هذه الدعوى في
الغصب لا يستحلف للثاني ايضا اذا لم يكن في يده شيء من التركة سوى العبد والا كان تستحلف هكذا في الفصول العمادية
لو ادعى رجلان نكاح امرأة وقدماها الى القاضي فاقرت لاحدهما وانكرت للآخر فقال الآخر حلفها لي لا يحلفها في قولهم
كذا في فتاوى قاضيخان + وهل يستحلف الزوج المقر له ذكر فخر الاسلام علي البزدوي رح في شرحه ان فيه اختلاف المشائخ بعضهم
قالوا لا يستحلف وبعضهم يستحلف فان حلف لا تستحلف المرأة بعد ذلك وان نكل تستحلف المرأة حينئذ فان نكلت قضى
بالنكاح للثاني وبطل نكاح الاول كذا في المحيط + ولو انكرت دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه على قول ابي يوسف ومحمد رح
فنكلت فقضى به له لا يحلف للآخر في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان + اشترى جارية وتقابضا ثم ردها على البائع بعيب
بالنكول فجاء البائع وقال رددتها علي وهي حبلى ان اقر المشتري الزمه وضمن البائع نقصان العيب الاول وان انكر يريها
النساء فان قلن حبلى يحلف المشتري بالله ما حدث عندك هذا الحبل ان حلف اندفع وان نكل ان شاء البائع امسكها
ولا شيء له على المشتري وان شاء رد مع نقصان العيب الاول كذا في الخلاصة + وان قال المشتري للقاضي قد كان هذا الحبل
عند البائع يستحلف البائع قالوا ينبغي ان يحلف بالله لقد سلمتها بحكم هذا البيع وما بها هذا العيب قالوا ولو كانت الجارية
في يدي المشتري فخاصم البائع في العيب فلما حكم الحاكم بردها على البائع قال البائع انها حبلى وهذا الحبل حادث عند المشتري

وقال المشتري لا بل كان عنده فان القاضي يحلف البائع على ذلك ولا يحلف المشتري هكذا في المحيط + رجل توجه عليه
اليمين فقال ان المدعي قد حلفني في هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعي على ذلك حلفه القاضي بالله
ما حلفته فان نكل لا يكون له ان يحلف المدعى عليه ان حلف كان له ان يحلف المدعى عليه على المال كذا في فتاوى قاضيخان + لو ادعى
المدعى عليه انه ابرأني عن هذه الدعوى وقال للقاضي حلفه انه لم يبرأني عن هذه الدعوى لا يحلفه القاضي ويقال له اجب خصمك ثم ادع
عليه ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال ابرأني عن هذه الالف فانه يحلف ومن المشائخ رح من قال الصحيح انه يحلف المدعي على دعوى البراءة
عن الدعوى كما يحلف على دعوى التحليف واليه مال شمس الائمة الحلوائي رح وعليه قضاة زماننا رح كذا في الفصول العمادية + رجل ادعى
على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعي ابرأني عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعي على
البراءة فحلف ايحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال ام لا قال الخصاف رح وهكذا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح ان
المدعى عليه يحلف في قوله ابرأني المدعي عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضي ان يسأل المدعي الك بينة
على المال فان اقام البينة على المال يحلف المدعي بعد ذلك على البراءة وان لم يكن للمدعي بينة على المال يحلف المدعى عليه ولا على دعوى
المال ودعواه البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعي على البراءة قال المتقدمون من اصحابنا رح دعوى البراءة
عن الدعوى لا يكون اقرارا وهذا اصح قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رح ينبغي ان يحلف المدعي ولا على البراءة هكذا
في فتاوى قاضيخان + اذا توجه اليمين على الورثة فيمين الواحد منهم لا ينوب عن الباقين حتى يستحلف الكل واذا توجه لهم اليمين على غيرهم
فاستحلاف الواحد منهم كاستحلاف الكل وصورته رجل ادعى على الميت حقا وتوجه اليمين على الورثة يستحلف جميع الورثة ولا يكتفى بيمين
واحد منهم فان كان في الورثة صغير او غائب فادعى على الميت حقا يحلف الباقين الحضور ويؤخر الصغير حتى يدرك والغائب حتى يقدم
ثم يحلفان ولو ادعى الورثة على رجل حقا للميت واستحلف واحد منهم لم يكن للبقية ان يستحلفوه كذا في محيط السرخسي + لو ادعى احد
شريكي العنان او احد شريكي المفاوضة حقا على رجل للشركة وحلف المدعى عليه لا يكون للشريك الآخر ان يحلفه كذا في المحيط + ولو ادعى
رجل على احد الشريكين حقا من شركتهما فله ان يحلفهما جميعا كذا في محيط السرخسي + ولو ادعى جماعة الشراء على رجل وحلف احدهم
كان لبقية المدعين ان يحلفوه كذا في خزانة المفتين + روى ابن سماعة عن محمد رح رجل تزوج امرأة وابنتها في عقدين ثم قال
لا ادري ايتهما الاولى فانه يحلف لكل واحدة منهما بالله ما تزوجها قبل صاحبتها والقاضي ابتدأ بايتهما شاء وان شاء اقرع بينهما
فان حلف لاحداهما ثبت نكاح الاخرى وان نكل للاولى لزمته وبطل نكاح الاخرى اذا ادعت كل واحدة منهما ان نكاحها كان اولا
كذا في محيط السرخسي + رجل وهب ارضا من ميراث ابيه وسلمها الى الموهوب له ثم جاءت امرأة الميت فادعت على الموهوب له ان الارض
ارضها فانهم قسموا الميراث بعد ما وهب لك الارض فوقعت في قسمي وادعى الموهوب له ان الارض ارضه فانهم كانوا قسموا قبل
الهبة وقد وقعت الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة وحلفت المرأة على ذلك ليس له ان يحلف سائر الورثة
وامر برد الارض كذا في الذخيرة + لو قال لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت انها لك علي اديتها اليك فحلف فاداها
اليه هل له ان يستردها منه ذلك عادة دفعها اليه على الشرط الذي شرطا كان له ان يستردها منه كذا في خزانة المفتين + رجل في
يديه سلعة لا يعلم لاحد فيها حقا جاء رجل وادعى فيها دعوى وسع الذي في يديه ان يحلف البتة بالله ما له فيها حق ولو كان
المدعي مع المدعى عليه فصالحا من دعوى المدعي على دراهم ثم ان المدعى عليه جحد حق المدعي فيه لا يسعه ان يحلف ما له قبله حق
حتى يعلم ان لا حق له في ذلك الشيء واذا احال الرجل غريما من غرمائه على رجل بالف درهم ثم ان المحتال له قدم المحيل الى
القاضي وهو لا يرى ان الحوالة توجب براءة الاصيل وذلك قبل ان يجد المحتال عليه وقبل ان يفلس حل للمحيل ان يحلف ما له
عليه حق اذا كان من رأي المحيل ان الحوالة توجب براءة الاصيل وان قضى للمحتال له بمطالبة المحيل وجعل الحوالة بمنزلة
الكفالة ثم اراد المحيل ان يحلف على براءة نفسه لا يسعه ذلك كذا في المحيط + رجل عليه دين لرجل وبه رهن يفي بالدين فانكر
رب الدين الرهن وحلف كان للمدعى عليه وهو الراهن ان يحلف بالله ما له على هذا الدين الذي يدعي ذلك كذا في فتاوى قاضيخان +

استقرض منه مائة ورهن عنده رهنا ويخاف الضمان ان اقر بالدين انكر المرتهن يقول للقاضي سله بهذه المائة التي تدعي رهن ام لا فان اقر بالرهن فهو بالمال وان انكر الرهن حلف بانه لا دين عليك بلا رهن بها عنده فيمكنه الحلف بلا حنث كذا في الوجيز للكردري + بالله ماله قبله شئ كذا في المحيط + رجل ادعى على رجل الف درهم والمدعى عليه يعلم انها نسيئة فخاف انه لو اقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل ويطالبه بالالف حالة فالحيلة له في ذلك ان يقول للقاضي سله انها معجلة او مؤجلة فان سأله فقال هي حالة وطلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه ان يحلف بالله ماله على هذه الالف التي يدعي ولو حلف بالله ما له علي اداء هذه التي يدعي كان صادقا في يمينه ولو كان عليه الالف حالة وهو معسر لا يسعه ان يحلف بالله ماله علي هذه الالف التي يدعي حتى لو حلف بالطلاق ليس علي هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق كذا في فتاوى قاضيخان + رجل في يديه دار يزعم ان طائفة منها لم يعلم مقدارها ولم يعلم فادعى رجل لنفسه فيها حقا معلوما بان يدعي الثلث او الربع فقال المدعى عليه للقاضي انا نعلم للمدعي فيها حقا ولا ادري مقدار حقه فادفع اليه ما احببت لا ينبغي للقاضي ان يتعرض لذلك لشئ ولكن يحلف المدعى عليه على ما ادعى المدعي فان نكل فقد صار مقرا وباذلا بذلك القدر وايا ما كان فهو حجة وان حلف على ذلك المقدار المعين فالقاضي يسكن المدعي مع المدعى عليه في الدار باقراره ان له فيها حقا كذا في المحيط +

الباب الرابع في التحالف

(۱) اذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن او المبيع بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه او اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت تزوجتني بالفين فايهما اقام البينة قضي له وان اقاما البينة فالبينة المثبتة للزيادة اولى ولو كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا بان ادعى البائع اكثر مما يدعيه المشتري من الثمن وادعى المشتري اكثر مما يقر به البائع من المبيع في حالة واحدة فبينة البائع اولى في الثمن وبينة المشتري اولى في المبيع وان لم يكن لكل واحد منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والا فسخنا البيع وقيل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع فان لم يتراضيا استحلف القاضي كل واحد منهما على دعوى الآخر ويبتدئ بيمين المشتري في الصحيح وهو المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف رح وهو قول محمد رح وزفر رح وهذا اذا كان بيع عين بدين فان كان بيع عين بعين او ثمن بثمن بدأ القاضي بيمين ايهما شاء كذا في الكافي + وصفة اليمين ان يحلف البائع بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين وهو الاصح كذا في الهداية + فان حلفا فسخ القاضي البيع بينهما ان طلبا او طلب احدهما وهو الصحيح وايهما نكل عن اليمين لزمه دعوى الآخر هكذا في الكافي ولو ان لم يكن اختلافهما في البدل مقصودا بل كان في ضمن شئ آخر نحو ان يشتري الرجل من آخر سمنا في ذق ووزنه مائة رطل ثم جاء بالزق ليرده على صاحبه ووزنه عشرون فقال البائع ليس هذا زقي وقال المشتري هو زقك فالقول قول المشتري سمى لكل رطل ثمنا او لم يسم هكذا في التبيين + ولا يتحالفان ان اختلفا في الاجل سواء كان في اصله او في قدره وكذا اذا اختلفا في شرط الخيار اما في اصله او في قدره وكذا اذا اختلفا في قبض الثمن او المبيع او في الحط او الابراء او مكان تسليم المسلم فيه ويحلف المنكر منهما في تلك الصور كذا في شرح ابي المكارم للنقاية + وان اختلفا في اصل البيع لم يتحالفا والقول لمنكر العقد كذا في الكافي + اذا اختلفا في جنس العقد بان ادعى احدهما البيع والآخر الهبة او في جنس الثمن بان ادعى احدهما الدراهم والآخر الدنانير ذكر محمد رح في الجامع وقال لا يتحالفان قال مشايخنا المذكور في الجامع قولهما فاما عند محمد رح يتحالفان وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي + ان هلك المبيع ثم اختلفا لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح والقول قول المشتري وكذا اذا خرج المبيع عن ملكه او صار بحال لا يقدر على رده بالعيب وهذا اذا كان الثمن دينا فان كان عينا يتحالفان ثم يرد مثل الهالك ان كان له مثل او قيمته ان لم يكن له مثل كذا في الهداية + (۲) رجل اشترى عبدين صفقة واحدة وقبضهما فمات احدهما واختلفا في الثمن قال ابو حنيفة رح القول قول المشتري مع اليمين الا ان يشاء البائع ان يأخذ الحي ولا شئ له واختلف المشائخ في قوله ولا شئ له قال بعضهم اراد به ان لا يأخذ

من ثمن الميت زيادة على ما اقر به المشتري وهو الصحيح وتكلموا في الاستثناء انه منصرف الى التحالف او الى يمين المشتري قال بعضهم بانه
منصرف الى التحالف معناه لا يتحالفان الا ان يشاء البائع اخذ الحي فحينئذ يتحالفان لانه حينئذ صار الحي كل المعقود عليه كذا في شرح الجامع الصغير
وهو الاظهر كذا في محيط السرخسي وفي الكفاية هو قول عامة المشائخ رح كذا في شرح ابي المكارم لمختصر الوقاية + وقال بعضهم بانه منصرف
الى يمين المشتري معناه القول للمشتري مع يمينه الا ان يشاء البائع اخذ الحي فحينئذ لا يحلف المشتري وهو الصحيح لان المذكور على
المشتري لا ترك التحالف والاستثناء ينصرف الى المذكور كذا في شرح الجامع الصغير + واذا اشترى عبدا فباع نصفه بعد القبض
ثم اختلف البائع الاول مع المشتري الاول في ثمن العبد فعند ابي حنيفة رح لم يتحالفا والقول قول المشتري مع يمينه وعند ابي يوسف رح
يتحالفان في النصف الذي بقي على ملك المشتري ان رضي بائعه بقبول هذا النصف وعند محمد رح يتحالفان في الكل واذا تحالفا رد
المشتري على البائع نصف قيمة العبد ويرد النصف الذي بقي على ملكه الا ان قبله البائع وان ابى بعيبه لتركه رد قيمة هذا النصف ايضا
كذا في الكافي + ومن اشترى جارية وقبضها ثم تقايلا ثم اختلفا في الثمن فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول ولو قبض البائع المبيع
بعد الاقالة فلا يتحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف رح كذا في الهداية + رجل اسلم الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة ثم تقايلا ثم
اختلفا في رأس المال فالقول قول المسلم اليه ولا يعود السلم كذا في شرح الجامع الصغير + اشترى عبدين صفقة او صفقتين
احدهما بالف حال والآخر بالف مؤجل الى سنة فرد احدهما بالعيب فقال المشتري ثمن المردود حال وقال البائع مؤجل فالقول
للبائع ولم يتحالفا وكذلك لو اشتراهما بمائة في صفقة وقبضهما ومات احدهما في يده ورد الآخر بعيب واختلفا في قيمة المردود فالقول
للبائع ولا يتحالفا فلو كان ثمن احدهما دراهم وثمن الآخر دنانير وقبضهما البائع واختلفا في ثمن الباقي بعد رد احدهما بالعيب فقال المشتري ثمنه
دراهم فرد الدنانير وقال البائع على عكسه فالقول للمشتري مع يمينه ان ماتا ولا يتحالفان خلافا لمحمد رح فان كانا قائمين
يتحالفان بالاجماع وكذا اذا اختلفا في الصفقة فادعى البائع اتحاد الثمن وادعى المشتري تعدد الثمن فالقول للمشتري كذا في الكافي
لو اختلفا في عينية الثمن ودينيته فادعى احدهما ان الثمن عين وادعى الآخر انه دين فان كان مدعي العين هو البائع
كما اذا قال بعت منك جاريتي هذه بعبدك هذا والمشتري يدعي الكل دينا ويقول اشتريت منك بالف درهم فان كانت الجارية
قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة عند المشتري سقط التحالف عندهما فالقول قول المشتري وعند محمد رح يتحالفان ولو كان
المدعي للعين هو المشتري وهو يقول اشتريت جاريتك بغلامي هذا وقال البائع بعتها منك بالف درهم او بمائة دينار فان كانت
الجارية قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة فكذلك تحالفا وترادا القيمة في قولهم جميعا كذا في شرح الطحاوي في كتاب البيوع (٥)
اشترى امة فماتت بعد القبض فقال المشتري اشتريتها بالف وهذا الوصيف وقيمته خمسمائة وقال البائع بعتها بالفين فالقول للمشتري في
ثلثي الجارية انه اشتراها بالف مع يمينه ويتحالفان في ثلثها وهو حصة الوصيف ويحلف كل واحد منهما على جملتها يحلف المشتري
بالله ما اشتريتها بالفين ويحلف البائع بالله ما بعتها بالف وهذا الوصيف واذا احلف غرم المشتري ثلث قيمة الجارية مع
الالف واخذ الوصيف وعند محمد رح يتحالفان في الكل كذا في محيط السرخسي + ولو ادعى البائع انه باع الامة بالف وبهذا الوصيف
وادعى المشتري انه اشتراها بالفين وهلكت الامة في يد المشتري فالقول للمشتري مع يمينه ولم يتحالفا في شيء من الامة وكذا
لو كان مكان الوصيف مكيل او موزون بعينه كذا في الكافي + وان ادعى البائع البيع بالفين والمشتري بمائة دينار ووصيف
فالقول للمشتري مع يمينه في حصة مائة دينار اذا قسمت الجارية عليها وعلى الوصيف ويتحالفان في حصة الوصيف ويغرم
قيمتها مع المائة الدينار ولو ادعى المشتري بالف وبمائة دينار والبائع بالفين فالقول للمشتري مع يمينه وكذا اذا اضم الى
الدراهم شيئا مكيلا او موزونا او معدودا بغير عينه فهو بمنزلة الثمن وما كان معينا فهو مبيع فيحلف البائع في قدره
(٢) بالاجماع كذا في محيط السرخسي + عبد قطعت يده عند البائع فقال البائع قطعه المشتري قبل البيع ولي عليه نصف القيمة وكل الثمن
وقال المشتري قطعه البائع بعد البيع ولي الخيار ان شئت اخذته بنصف الثمن وان شئت تركته ولا بينة لهما تحالفان فان
حلفا اخذه المشتري بكل ثمنه او تركه وان برهنا فالبينة للمشتري وان اتفقا ان قاطعه بائعه او مشتريه او اجنبي وادعاه البائع

قبل البيع والمشتري يدعيه فالقول قول البائع والبينة لمشتريه كذا في الكافي + لو قال البائع الجارية التي بعتها أملاك
هذا الرجل وكلني ببيعها وقال المقر له بعتها لمنك بمائة دينار وقبضتها ثم بعتها لنفسك فالجارية للمشتري فان كانت
الجارية غير معروفة للمقر له يتحالفان ويبدأ بيمين المقر فان حلفا غرم المقر قيمتها وان كانت الجارية معروفة للمقر له فالصحيح انه يحلف
المقر دون المقر له وقد نص محمد رح عليه في آخر هذا الباب ثم لم يغرم المقر قيمتها واخذ الثمن ان شاء والا فهو موقوف في يد
البائع حتى تصديق المقر له فمتى عاد الى تصديقه يقر بأخذه وان كانت الجارية هالكة فالقيمة لازمة للمقر له مجهولة كانت او معروفة
كذا في محيط السرخسي + ولو كاتبها او اعتقها او دبرها او استولدها ثم تحالفا ضمن المقر قيمتها لو كانت مجهولة وان كانت معروفة لا يضمن في
الوجوه كلها وتبطل الكتابة بعجزها عن الاداء وتعتق بموت المقر لو كانت ام ولد ولا تعتق بموت المقر له بايهما مات لو كانت مدبرة بزعم
كل واحد منهما وتوقف الولاء لو كانت حرة بنفي كل واحد منهما ولو قال كانت وديعة وامرني ببيعها وماتت ضمن المقر قيمتها بكل حال لانه
اعترف بالتعدي وهو تسليم الوديعة الى الغير كذا في الكافي + وان اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا و
ترادا فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ بيمين المستأجر وان وقع في المنفعة بدأ بيمين المؤاجر وايهما نكل لزمه دعوى
صاحبه وايهما اقام البينة قبلت بينته ولو اقاماها فبينة المؤاجر اولى ان كان الاختلاف في الاجرة وان كان في المنافع فبينة
المستأجر اولى وان كان فيهما قبلت بينة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعي هذا شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة
يقضى بشهرين بعشرة وان اختلفا بعد الاستيفاء لم يتحالفا وكان القول قول المستأجر وان اختلفا بعد استيفاء بعض
المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستأجر كذا في الهداية + اذا اختلف المولى والمكاتب (۵)
في قدر بدل الكتابة لم يتحالفا عند ابي حنيفة رح والقول للعبد مع يمينه وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كذا في الكافي + وان اقام
احدهما بينة تقبل بينته وان اقاما البينة كانت بينة المولى اولى الا انه اذا ادى المولى قدر ما اقام البينة عليه يعتق كذا في
التبيين + اذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت تزوجني بالفين فايهما اقام البينة تقبل
بينته فان اقاما البينة فالبينة بينة المرأة اذا كان مهر مثلها اقل مما ادعته وان كان لم يكن لهما بينة تحالفا عند ابي حنيفة رح
ولا يفسخ النكاح ولكن يحكم مهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضي بما قال الزوج وان كان مهر المثل مثل ما ادعته
المرأة او اكثر قضي بما ادعته المرأة وان كان مهر مثلها اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما اعترفت به المرأة قضي لها بمهر المثل ذكر
التحالف اولا ثم التحكيم وهذا قول الكرخي رح كذا في الهداية + واما في قول الرازي فلا تحليف الا في وجه واحد وهو ما اذا لم يكن
مهر المثل شاهدا لاحدهما وفيما عداه فالقول قوله بيمينه اذا كان مهر المثل مثل ما يقول او اقل وقولها مع يمينها اذا كان
مثل ما ادعت او اكثر قال في النهاية وهذا هو الاصح وذكر في بعض الشروح قالوا ان قول الكرخي رح هو الصحيح كذا في العناية +
ويبدأ بيمين الزوج عند ابي حنيفة ومحمد رح ولو ادعى الزوج النكاح على هذا العبد والمرأة تدعيه على هذه الجارية فهي كالمسئلة
المتقدمة الا ان قيمة الجارية اذا كانت مثل مهر المثل يكون لها قيمتها دون عينها كذا في الهداية +

الباب الخامس فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح وفيمن تشترط حضرته ومن لا تشترط لسماع الدعوى وفيما يحدث

بعد الدعوى قبل القضاء تشترط حضرة الراهن والمرتهن في دعوى عين رهن والعارية والاجارة كالرهن واما حضرة المزارع
هل هو شرط في دعوى الضياع ان كان البذر من المزارع فهو كالمستأجر يشترط حضوره وان لم يكن البذر منه ان نبت الزرع فكذلك
وان لم ينبت لا يشترط هذا في دعوى الملك المطلق اما اذا ادعى على آخر غصب ضيعته وانها في يد المزارع لا تشترط حضرة المزارع
لانه يدعي عليه الفعل ولو كانت الدار في يد البائع بعد البيع فجاء مستحق واستحقها لا يقضى بالدار له الا بحضرة البائع والمشتري كذا في
الخلاصة + المشتري شراء فاسدا يصلح خصما للمدعي اذا قبض المبيع وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده لو اشترى شيئا بشرط الخيار (۶)
فادعاه آخر تشترط حضرة البائع والمشتري عند ابي حنيفة رح والمشتري بالبيع الباطل لا يكون خصما للمستحق كذا في الفصول العمادية في الفصل الثالث +
رجل في يديه جارية ادعى رجل ان فلان بن فلان الغائب كان بيني شركة عنان في الغنم وان الغائب اشترى هذه الجارية بهذا

المال المشترك فنصفها لي ونصفها لفلان الغائب فقال الذي في يديه الجارية انا اعلم ان فلانا الغائب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بينك وبين فلان الغائب فنصفها لك ونصفها لفلان الغائب الا ان فلانا الغائب امرني ان اذهب بالجارية الى بغداد وابيعها قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله ليس للمدعي ان يمنعه من ان يذهب بها الى بغداد قال وكذا لو كان الغائب مضاربا وكل من كان له حق التصرف ولو كانت الشركة بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له ان يمنعه عن المسافرة بها وعن التصرف فيها كذا في فتاوى قاضيخان رجل استأجر ثلث دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة من غيره واعار اخرى ووهب اخرى وباع فوجد المستأجر الدواب في ايديهم فان باع من غيره فبيعه جائز وان باع من غير هذه كان المستأجر ان يأخذها فاذا اخذها كان المشتري بالخيار ان شاء صبر حتى تنقضي مدة الاجارة ثم يأخذها وان شاء فسخ البيع وان وهبها رب الدابة من غيره او اعارها او آجرها فان كانت الاجارة الاولى معروفة فله ان يستردها من ايديهم وان لم تكن الاجارة الاولى معروفة واراد اقامة البينة فان كانت الدابة في يد الموهوب له فله ان يقيم البينة ويأخذها وان كان الواهب غائبا فاذا اخذها ومضت مدة الاجارة فليس للموهوب له ان يأخذها وكذلك اذا كانت في يدي المشتري فالمشتري خصم فله ان يقيم البينة عليه وان كانت في يد المستعير او المستأجر فاراد ان يقيم البينة عليهما والاجارة والاعارة من الثاني ظاهرة او لم تكن ظاهرة واقام المستعير والمستأجر الثاني بينة على العارية والاجارة ورب الدابة غائب فلا تقبل بينة المستأجر عليهما هكذا في الفصول العمادية * استأجر دابة وقبضها وغاب المالك فادعى آخر ان اجارته كانت اسبق منه وبرهن افتى (٣٣)
فخر الاسلام البزدوي رحمه الله بانه يقبل وهذا اقرب الى الصواب وقيل لا ينتصب خصما بلا دعوى الفعل عليه بان يقول كان سلمها الي وانت قبضتها مني اما لو قال سلمها اليك بالاجارة المتأخرة مني لا الي لا يقبل وبه افتى الامام ظهير الدين رحمه الله قال السرخسي رحمه الله الصحيح عدم الانتصاب كالمستعير من المالك وكذا في دعوى الرهن والاعارة لا يصلح المستأجر خصما والمشتري والموهوب له يصلح خصما لكل احد واليه مال ابو بكر رحمه الله كذا في الوجيز للكردري * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل انها في اجارتي آجرنيها فلان وادعى ذو اليد انها في اجارتي آجرنيها فلان آخر تسمع دعوى المدعي وينتصب صاحب اليد خصما بخلاف ما اذا ادعى المدعي الملك المطلق وصاحب اليد ادعى الاجارة واذا ادعى المستأجر بغير حضرة الآجر تسمع دعواه كذا في المحيط * ادعى ان هذه الدار كانت لفلان الغائب وذو اليد اشتراها منه وقبضها منه وانا شفيعها اطلب الشفعة وذو اليد يقول هي داري لم اشترها من احد وقال دار لي بعتها من فلان ولم يسلم او انا اطلب الشفعة لا يقبل عند الامام ومحمد رحمه الله حتى يحضر البائع في الفصل الاول والمشتري في الفصل الثاني وللامام الثاني رحمه الله نصب ذي اليد خصما وحكم عليه بالشفعة وجعل حكما بالشفعة على البائع والمشتري واخذ الثمن ووضع على يدي عدل ولو كان المشتري حاضرا ينكر الشراء فمحمد رحمه الله حكم للشفيع بالشفعة وجعل العهدة على المشتري ودفع الثمن اليه كذا في الوجيز للكردري * الوكيل بشراء الدار اذا اشترى الدار وقبضها فجاء الشفيع واراد ان يأخذ الدار من يد الوكيل كان له ان يأخذها ولا يشترط حضرة الموكل ولو كان المشتري عهد الوكيل لم يأخذ الدار فالشفيع لا يأخذه الا بحضرة الموكل او وكيله وبحضرة البائع او وكيله فعلى هذا اذا استحق المشتري من يد الوكيل بالشراء لا يشترط حضرة الموكل للقضاء به للمستحق ويكتفى بحضرة الوكيل كذا في الفصول العمادية * آجر داره وسلمها ثم غصبها من المستأجر غاصب لا تصح دعوى المالك على الغاصب بلا حضور المستأجر كذا في الوجيز للكردري * لو اشترى دارا ولم يقبضها حتى غصبها رجل من البائع ان كان المشتري نقد الثمن او كان الثمن مؤجلا فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع كذا في الفصول العمادية * باع البائع المبيع من آخر قبل نقد المشتري الثمن ففي ظاهر الرواية تسمع دعوى الاول على الثاني لانه يدعي الملك لنفسه وذو اليد يعارضه لكن بدون تسليم الثمن لا يأخذه من يد ذي اليد كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى من آخر جارية بالف درهم ولم ينقد ثمنها وقبضها بغير اذن البائع وباعها من رجل آخر بمائة دينار وتقابضا وغاب المشتري الاول وحضر بائعه واراد استردادها من يد المشتري الثاني فان اقر المشتري الثاني ان الامر كما وصف البائع الاول كان للبائع الاول ان يستردها من المشتري الثاني وان كذب المشتري الثاني البائع الاول وقال لا ادري ما قال البائع الاول فهو باطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر المشتري الاول كذا في المحيط * ادعى على رجل انه فقأ عين عبده والعبد حي لا تسمع الدعوى والبينة الا بحضرة العبد ولو لم يكن العبد حيا تسمع ويقضي بارش

اليمين

العين كذا في محيط السرخسي. واذا كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضي يقضي بالارش للمدعي على الفاقئ ولا يشترط حضرة
العبد ولو ان المدعى عليه قر انه فقأ عين العبد وانه عبد هذا المدعي والعبد غائب فانه يقضي بارش العبد له كذا في المحيط. ولو
اقام البينة انه فقأ عين برذون له تقبل واراءة البرذون للقاضي ليس بشرط لصحة الدعوى حتى لو كان حاضرا لا يجب اراءته القاضي
انه فقأ عينه ام لا فان جاء الرجل بالبرذون مفقوءة العين قال البزدوي لم اقض له بالارش الا ببينة يقيمها على المدعى انه
المدعى عليه فقأ عينه وهو يومئذ له فحينئذ يأخذ ارش العين فان اقام صاحب البرذون بينة انه له وان الفاقئ فقأ عينه
وهو عنده واقام المدعى الاول البينة على انه لم يزل ذا اليد فقأ عينه فتكون بينته اولى كذا في محيط السرخسي. لو ادعى جرحا في
دابة او خرقا في ثوب لا يشترط احضار الدابة والثوب لسماع هذه البينة كذا في خزانة المفتين. رجل هلك وترك ثلثة آلاف درهم (٥)
وترك وارثا واحدا فاقام رجل البينة ان الميت اوصى له بثلث ماله وجحد الوارث ذلك فالقاضي يسمع بينته على الوارث ويقضي بوصيته
فان دفع الوارث الثلث الى الموصى له ثم جاء رجل آخر واقام بينة ان الميت اوصى له بثلث ماله وقد غاب الوارث واحضر الموصى له
الى القاضي فالقاضي يجعل الموصى له خصما ويسمع بينته عليه ويأمره ان يدفع نصف ما في يده الى المدعي الثاني فان لم يكن عند
الاول شيء بان هلك ما في يده او استهلكه وهو معدم فاحضر الثاني الوارث واراد ان يأخذ منه بعض ما في يده فجحد الوارث وصيته
لم يكلف الثاني اعادة البينة على الوارث وكان للموصى له الثاني ان يأخذ من الوارث خمس ما في يده ثم الثاني مع الوارث يتبعان
الاول فيأخذان منه نصف ما اخذ فاذا اخذا ذلك اقتسماه على خمسة اسهم سهم للموصى له الثاني واربعة اسهم للوارث
فالخصومة الى القاضي الذي قضى للاول والى قاض آخر سواء ولو كان الموصى له الاول هو الغائب واحضر الثاني الوارث فالقاضي يقضي
على الوارث ويكون القضاء على الوارث قضاء على الموصى له الاول فان كان القاضي قضى بوصية الاول فلم يدفع اليه شيئا حتى
خاصم الثاني والوارث غائب فان خاصمه الى ذلك القاضي بعينه جعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر لم يجعله خصما ولو كان الموصى له
الاول هو الغائب والوارث حاضر ولم يدفع القاضي الى الموصى له الاول شيئا فالوارث خصم للموصى له الثاني وان خاصم الثاني
الى قاض آخر هذا كله اذا اقر الموصى له الاول بان المال الذي في يده بحكم الوصية من الميت او كان ذلك معلوما للقاضي ما اذا لم يكن
شيء من ذلك والاول يقول هذا مالي ورثته من ابي والميت ما اوصى لي بشيء وما اخذت من ماله شيئا فانه يكون خصما للموصى له
الثاني فان قال هذا المال وديعة عندي من جهة فلان الميت الذي يدعي الثاني الوصية من جهته او قال غصبته منه فهذا خصومة
بينهما وان قال هو وديعة عندي من جهة رجل آخر غير الموصي او قال غصبته منه فهو خصم الثاني يقيم بينة على ما قال كذا
في المحيط. رجل هلك وترك مالا ووارثا واحدا واقام رجل بينة ان له على الميت الف درهم دين فقضى القاضي له على الوارث (٦)
ودفع اليه الف درهم وغاب الوارث فحضر غريم آخر للميت وادعى عليه الف درهم فان الغريم الاول لا يكون خصما للغريم الثاني
ولو كان الغريم الاول هو الغائب فاحضر الثاني وارث الميت كان خصما له ثم اذا قضى القاضي على الوارث وقد توى ما اخذه الوارث رجع
الغريم الثاني على الغريم الاول فاخذ منه نصف ما قبض ثم يتبعان الوارث بما بقي لهما ولو لم يكن الاول غريما وكان موصى له بالثلث
وقبضه وغاب الوارث فاقام رجل البينة ان له على الميت دينا فالموصى له ليس بخصم له كذا في الذخيرة. رجل اقام بينة على وارث (٧)
ميت انه اوصى له بهذه الجارية بعينها وهي ثلث ماله وقضى القاضي بذلك ودفعها اليه وغاب الوارث اقام آخر البينة على الموصى
له ان الميت اوصى له بها فان ذكروا رجوعا قضى القاضي بكل الجارية للثاني وان لم يذكروا رجوعا قضى بنصفها للثاني ويكون هذا
قضاء على الوارث غائبا وحضرته حتى ان الموصى له الاول لو ابطل حقه كان كل الجارية للثاني فان دفع القاضي الجارية الى الاول ثم غاب
الموصى له وحضر الوارث لم ينتصب الوارث خصما للموصى له الآخر خاصمه الى القاضي الاول او الى غيره فان كان القاضي قضى للاول
بالجارية فلم يدفعها اليه حتى خاصم الثاني الوارث فان خاصمه فيها الى القاضي الاول لم يجعله خصما وان خاصمه الى قاض آخر
جعله خصما ثم القاضي اذا سمع بينة الثاني على الوارث في هذا الفصل قضى للثاني بنصف الجارية سواء شهد شهوده على الرجوع
عن الاول او لم يشهدوا على الرجوع فاذا حضر الاول فان اعاد الثاني البينة على الرجوع اخذ الكل والا اخذ نصفها وان اقام الاول بينة

ان المیت اوصی له بثلث ماله ودفعه القاضی الیه ثم اقام الثانی البینة علی الاول ان المیت رجع عن الوصیة الاولی واوصی
بثلث ماله للثانی فالقاضی یاخذ الثلث من الاول ویدفعه الی الثانی ولو کان الوارث هو الحاضر قضی القاضی بالوصیة الثانیة
دون الرجوع عن الوصیة الاولی ولو کان الاول موصی له بعبد بعینه والعبد مدفوع الیه بقضاء القاضی ثم اقام آخر
البینة علی الموصی له ان المیت اوصی له بمائة من ماله فالموصی له بالعبد لا یکون خصما له ولو حضر الوارث وغاب الموصی له
(۸) الاول کان الوارث خصما للثانی کذا فی المحیط + رجل له علی رجل الف درهم قرض او غصب او ودیعة وهی قائمة بعینها فی
ید الغاصب والمودع فاقام رجل البینة ان صاحب المال توفی واوصی له بهذه الالف التی قبل هذا الرجل وهو مقر بالمال
لکنه یقول لا ادری امات فلان اولم یمت لم یجعل القاضی بینهما خصومة حتی یحضر وارثا او وصیا فان قال الذی فی یدیه
المال هذا ملکی ولیس عندی من مال المیت شیء صار خصما للمدعی وقضی له بثلث ما فی ید المدعی علیه الا ان یقیم
المدعی بینة ان المیت ترک الفی درهم غیر هذه الالف وان الوارث قبض ذلک فحینئذ یقضی القاضی للموصی له بکل هذه
الالف فلو حضر الوارث بعد ذلک وقال لم اقبض من مال المیت شیئا لم یلتفت الی قوله ولو کان مکان الموصی له غریم یدعی دینا
علی المیت لم یکن الذی قبله المال خصما سواء کان صاحب الید مقرا بالمال او جاحدا فان اقام هذا المدعی بینة ان فلانا مات
ولم یدع وارثا ولا وصیا یقبل القاضی بینته ولم ینصب عن المیت وصیا ویامر المدعی ان یقیم البینة علیه بذلک الدین فاذا
فعل ذلک قبل بینته علی الدین وامر الذی قبله المال بقضاء الدین الی الغریم ان کان الذی قبله المال مقرا بذلک هکذا فی الذخیرة + ولو کان
الموصی له اقام البینة ان فلانا مات ولم یدع وارثا واوصی له بالالف التی قبل فلان ودیعة او غصبا او قال الشهود لا نعلم له وارثا
والذی قبله المال مقر بالمال الذی قبله فالقاضی یقضی بالمال للموصی له کذا فی المحیط + والخصم فی اثبات الوصایة وارث المیت
(۹) او موصی له او غریم له للمیت علیه دین او غریم له علی المیت دین کذا فی الفصول العمادیة + رجل مات وله ابنان احدهما غائب
فادعی الحاضر ان له علی ابیه الف درهم دین ولا مال للمیت غیر الف درهم علی رجل فانی اقبل بینة الابن الحاضر فی اثبات الدین
علی الاجنبی ولا اسمع بینته علی ابیه بدینه ولا اقضی له من الالف التی قضیت علی الاجنبی بشیء فاوقف الالف حتی یجیء
الآخر کذا فی المحیط + ادعی دارا فی یدی رجل ان فلانا الغائب اشتراها منه لاجلی وجحد ذو الید البیع یقبل بینة المدعی علیه
وکذلک لو کان المشتری حاضرا ینکر الشراء وهذا بمنزلة من ادعی دارا فی یدی رجل وقال اشتریتها من فلان وکان فلان
اشتراها منک وذکر فی دعوی المنتقی قال ابو یوسف رح لو قال ذو الید قد کنت بعتها من فلان الذی تزعم انک ملکته
بالشراء وفلان غائب فلا خصومة بینه وبین ذی الید کذلک لو قال کنت بعتها من فلان الذی تزعم انک
اشتریتها منه وهی فی یدی حتی یدفع الثمن او قال اودعتها فلا خصومة بینهما کذا فی الفصول العمادیة + رجل جاء
بصک باسم غیره علی رجل الی ذلک الرجل وقال هذا المال الذی فی هذا الصک باسم فلان علیک قد اقر به فلان لی ولی
البینة علی ذلک فان انکر المدعی علیه ان یکون لفلان الغائب علیه شیء فهو خصم فتقبل بینة هذا المدعی علیه ویقضی له
بالمال وان اقر بالمال للرجل الذی الصک باسمه لا تقبل بینة هذا علی الغائب الذی الصک باسمه حتی یحضر کذا فی
(۱۰) خزانة المفتین + ابن سماعة عن محمد رح فی رجل امر رجلا ان یشتری له عشرة دنانیر بمائة درهم ففعل ذلک وقبض
الدنانیر ودفع الدراهم فجاء رجل یدعی الدنانیر فالمشتری خصم له ولا اقبل بینة المشتری ان فلانا امره واشتری هذه
الدنانیر له وان اقر مدعی الدنانیر بذلک لم اجعل بینهما خصومة کذا فی المحیط + رجل ادعی علی رجل انه باع هذا العبد
بالف درهم بامر مولاه فلان وهو بضاعة فی یدیه فقال المدعی علیه بعته بغیر امر صاحبه فانی اجعله خصما واقضی علیه
(۱۱) بدفع العبد الی المشتری کذا فی الذخیرة + رجل ادعی مملوکا وزعم انه له وقال لیس هو الیوم فی یدک وقال المملوک انا مملوک
لفلان الغائب فان جاء المملوک ببینة علی ما ذکر فلا خصومة بینه وبین المدعی وان لم یقم علی ذلک بینة قبلت بینة
المدعی علیه وقضیت به له فان جاء المقر له بعد ذلک لم یکن له علی العبد سبیل فان اقام بینة قبلت بینته ویقضی له

بالعبد على المقضي له الاول كذا في المحيط + لو ان رجلا ادعى عبدا في يدي عبد وادعى دينا عليه او ادعى شراء او شيئا منه فهو خصمه الا ان يقر المدعي انه محجور عليه فلا اجعل بينهما خصومة كذا في الذخيرة + وفي المنتقى دار في يد رجل ادعى رجل انها دار فلان وان فلانا ذلك كان رهنها عندي هذه الدار بالف لي عليه منذ شهر ودفعها الي وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها مني فاعرتها اياه واقام البينة على ذلك ورب الدار غائب واقام الذي في يديه الدار البينة ان الدار داره اشتراها امس من الغائب الذي يدعي المدعي انه رهنها او قال اشتريتها منه منذ عشرة ايام قال مدعي الرهن يستحقها وليس لمدعي الشراء ان ينقض البيع اذا كان البائع غائبا وكذا لو ادعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستأجر رجل يدعي ملك الدار ويقول اشتريتها من الغائب منذ شهر قبل شراء ذي اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثاني ويؤخذ الثمن من المدعي ويكون امانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعي ان البائع قبض منه الثمن كذا في فتاوى قاضيخان + قال هشام سألت محمدا رح عن رجل قال اشتريت من رجل جارية ونقدته الثمن وقبضت الجارية واستحقها مني انسان ببينة وقضى القاضي بها للمستحق فحضرت الذي باعنيها فقال البائع لي البينة على ان الذي استحقها مني ملك باعنيها او اقر بها لي فالقاضي يخير المشتري ان شاء ولي الخصومة بنفسه وان شاء ردها ويرجع بالثمن على البائع وان قال المشتري اقف امري ويلي البائع الخصومة بنفسه ليس له ذلك كذا في الذخيرة

رجل ادعى على آخر عبدا بعينه واقام البينة فزكوا او لم يزكوا حتى اقر ذو اليد انه حر او باعه من غيره او وهبه لا يصح العتق في حق المدعي اما التصرفات في حق المقر فصحيح حتى لو لم يظهر عدالة الشهود يعمل اقراره وكذلك لو اقام شاهدا واحدا ثم تصرف المدعى عليه هذه التصرفات لم يجز في حق المدعي كما في الشاهدين ولو لم يباشر المدعى عليه هذه التصرفات ولكن اقر بالعبد المدعى به للمدعي بعدما اقام المدعي البينة فالقاضي يقضي عليه بالاقرار ام بالبينة ذكر في الاقضية انه يقضي بالاقرار وفي الجامع الكبير قال يقضي بالبينة كذا في الخلاصة + رجل ادعى عينا في يد رجل انه له وانكر المدعى عليه فقبل ان يقيم المدعي البينة على دعواه باع المدعى عليه العين من رجل واشهد عليه فلما اقام المدعي البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضي له بالعين اقام ذلك المشتري البينة على المقضي له ان العين له وفي يده بغير حق فقضى له ثم ان المقضي له الثاني وهو المشتري باعه من بائعه او وهبه له جاز ويعود العين اليه وهذه حيلة يفعله الناس لدفع الظلم الا انه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشراء من المقضي عليه الاول وانما ادعى ملكا مطلقا واما اذا ادعى الشراء منه لا تسمع دعوى المشتري كذا في فتاوى قاضيخان + في الاقضية رجل ادعى نصف دار في يد رجل فاقر له المدعى عليه فلم يدفع اليه وغاب وحضر رجل آخر وادعى هذا النصف فالمقر له لا يكون خصما ولو غاب المقر له وحضر المقر فهو خصم كذا في الخلاصة + رجل اقر بدار في يديه انها لفلان سمى رجلا غائبا غيبة منقطعة وانه امر فلانا ان يحفظها على المقر له ثم ان ذلك الرجل جعلها على يدي وقد مات فالمجعول بيده يكون خصما لكل من ادعاها الا ان يقيم البينة على ان الغائب فلان بن فلان وقد اثبتوا معرفته دفعها الى الميت الذي دفعها الى هذا الذي هي في يديه وغاب فاذا اقام على ذلك بينة فلا خصومة بينه وبين المدعي قال ولا اجعله وصيا الا فيها خاصة في قول محمد رح واما في قياس قول ابي حنيفة رح ينبغي ان يكون وصيا في كل شيء رجل ادعى ان له على فلان الف درهم وانه مات قبل ان يؤديها اليه وان له في يديك من ماله الف درهم وطالبه بقضاء الدين من ذلك المال فالقاضي لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته ولو طلب من القاضي ان يحلف المدعى عليه فالقاضي لا يحلفه كذا في المحيط + اذا استحق مال المضاربة وفيما ربح فالخصم في قدر الربح المضارب ولا يشترط حضرة رب المال فيه وان لم يكن فيه ربح فرب المال كذا في الوجيز للكردري + قال هشام سألت محمدا رح يقول في رجل وثب على طريق من طرق المسلمين فاخذ فبنى فيه او زرع فيه فخرج ودفع الى انسان فجاء اهل الطريق وخاصموه فاقام الذي في يديه بينة انها في يدي من قبل فلان وكله به ودفعه اليه قال ان كان طريقا مما يشكل ولا يعلم انه طريق الا ببينة فلا خصومة بينهما حتى يحضر الدافع وان كان مما

لا يشكل فهو خصم كذا في الذخيرة * ابراهيم في نوادره عن محمد رحمه الله رجل اعتق عبدا ومات الرجل فجاء رجل وادعى انه ابن الرجل الميت الذي اعتق وليس للميت وصي هل يكون هذا المعتق خصما قال ان كان اعتقه في حالة المرض يكون خصما وان كان اعتقه في حالة الصحة لا يكون خصما كذا في المحيط * رجل اشترى من آخر عبدا ولم يتقابضا حتى ادعاه رجل والمدعي مقر بالبيع فاحضر البائع والمشتري عند الحاكم وقال لا بينة لي واستحلفهما الحاكم فحلف البائع ونكل المشتري فان المشتري يأخذ بالثمن فاذا اداه سلم العبد للمدعي وان حلف المشتري ونكل البائع فعلى البائع جميع قيمته للمدعي الا ان يجيز البيع ويرضى بالثمن كذا في الذخيرة * رجل في يديه دار وهو مقر بانها لفلان مات وتركها ميراثا وسمى الورثة وبعضهم غيب وادعى الشراء من الغيب حقوقهم وسأل ان يترك ذلك في يده الى ان يحضر لم اتركه في يده فان احضر بينة على الشراء سمعت شهادتهم ولكن لا انفذ البيع ولا اقضي على الغائب ولكن اترك في يده واستوثق كفيلا حتى يقدم الغائب فيستأنف الخصومة معه كذا في المحيط * رجل وكل رجلين بخصومة رجل فاقام المدعي على احدهما شاهدا واحدا وعلى الآخر شاهدا آخر قال هو جائز وكذلك لو اقام على الوكيل شاهدا واحدا وعلى الموكل شاهدا واحدا وكذلك لو اقام على الحي شاهدا وعلى الورثة بعد موته شاهدا كذا في الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله رجل في يديه دار فقال صاحب اليد لرجل هذه الدار لك ورثتها من ابيك فلان فقال المقر له لا بل هذه لرجل آخر ورثتها المولى من ابيه فقضى به للمقر الآخر اذا كان كلام المقر له موصولا فان غاب المقر له الاول وجاء المقر له الآخر الى الذي الدار في يديه واقام البينة عليه باقراره للغائب وباقرار الغائب له لا تقبل بينته كذا في المحيط * لو اشترى شيئا بميتة او دم او خمر او خنزير وقبض المشتري ثم استحقه انسان بالبينة ففي الشراء بالميتة والدم لا يكون المشتري خصما ولا تسمع البينة عليه كذا في الفصول العمادية * وفي الشراء بالخمر والخنزير يكون المشتري خصما وتسمع البينة عليه كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله في الجامع رجل اشترى من آخر ابريق فضة بدينارين وقبض الابريق ونقد دينارا واحدا ثم تفرقا قبل ان ينقد الدينار الآخر حتى فسد العقد في نصف الابريق لا يتعدى الفساد الى النصف الآخر فان حضر رجل بعد ما غاب بائع الابريق وادعى ان نصف الابريق له كان المشتري خصما له فلو حضر البائع بعد ما اقام المستحق البينة على النصف وقضى القاضي بالنصف له رد المشتري على البائع ربع الابريق ورجع البائع على المشتري بنصف حصة ما استحق مما هو مملوك بالسبب الصحيح ولا يثبت للمشتري الخيار وان صار البائع شريكا له في الابريق وكذا لو اشترى من رجل عبدا بصفقة واحدة نصفه بمائة دينار حالة ونصفه بمائة دينار الى العطاء فقبض المشتري العبد وغاب البائع فحضر رجل واقام البينة ان له نصف العبد هكذا في الذخيرة * لو باع نصف واودعه النصف وغاب فادعى رجل النصف لم يكن المشتري خصما ولو باع رجل النصف واودعه آخر النصف ثم استحق النصف قضى له بربع العبد وهو نصف المشتري ويرجع المشتري على البائع بنصف الثمن كذا في محيط السرخسي * ولو ان رجلا اشترى من رجل نصف عبد ثم اشترى منه نصفه الآخر احدهما صحيح والآخر فاسد وكانا صحيحين او كانا فاسدين ثم جاء رجل وادعى عليه نصف العبد واقام البينة فالمشتري خصم له ويقضي القاضي عليه بالنصف الذي ورد عليه البيع الثاني ولو كان البيع الاول صحيحا والبيع الثاني بميتة او دم او خمر لم يكن بينهما خصومة حتى يحضر البائع لان المشتري بدم او ميتة او خمر غير مملوك بالاتفاق كذا في المحيط * اذا ادعى على امرأة انها امته وهي تحت زوج والزوج غائب فدعواه صحيحة ولا يشترط حضرة الزوج كذا في الذخيرة * رجل ادعى على رجل انه قطع يد عبده خطأ وان عليه نصف قيمته خمسمائة او ادعى انه زوج امته فلانة منه وان عليه المهر والعبد والامة حيان غائبان فقال المدعى عليه لكن لا اعطيك الارش والمهر مخافة ان يحضر العبد والامة فينكران الملك لك فيضمنانني فالقاضي يلزمه الارش والمهر باقراره وكذلك الجواب فيما اذا كان المهر عرضا من العروض وان كان للعبد وديعة الف درهم عند هذا الرجل او غصبه منه او كان من قرض او بيع فاقر الذي عنده المال ان الذي دفع اليه المال عند هذا الرجل وصدقه المقر له لا سبيل للمقر له على ذلك وكذلك لو قال الذي في يديه المال ان هذا المال مال لهذا الرجل غصبه منه عبده ودفعه اليه وصدقه بذلك

المقر له وكذلك ان اقر ان فلانا امر عبده ببيع امة له فباعها ولم يقبض الثمن وصدقه رب العبد في ذلك لم يجبر على دفع
الثمن الى المولى هذا كله اذا كان المال قائما في يد المقر فان كان مستهلكا فللمستحق ان يأخذ بذلك فان قدم الغائب
وانكر ان يكون عبدا لفلان او ان يكون غصب من فلان شيئا كان القول قوله فله ان يضمن المقر مثل المال الذي اقر
بقبضه ثم هل يرجع المقر على المقر له ففيما اذا اخذ المقر له من المقر الارش والمهر ثم قدم الغائب فانكر ان يكون مملوكا للمقر له
يرجع وفيما عداه لا يرجع هكذا في المحيط * ولو قال المقر في جميع هذه المسائل ما ادري الغائب هو عبد لك ام لا لم تقبل
بينة المولى ان الغائب عبد له ولا يقضى له على المقر بشيء حتى يحضر العبد ولا يستحلف المدعى عليه على ما ادعى المدعي من ملك
الغائب ويستحلف في الجناية والمهر بالله ما له قبلك ما يدعي من الجناية والمهر ولا يستحلف من المال في شيء الا ان
يدعي المدعي ان العبد اخذ المال فاقرضه هذا او انه اخذ المال فاغتصبه هذا منه فاستهلكه فان ادعى هذا
وقال المدعى عليه قد اقرضني فلان او قد غصبت من فلان الفا فاستهلكته وما ادري اهو عبد هذا ام ليس
فانه يستحلف ما له قبلك هذا الذي يدعي فان قال رجل لآخر هذه الالف التي في يدي لك لاني غصبتها من
عبدك لان مال عبدك لك او لان عبدك اودعنيها وقال المولى الالف لي ولم تغصبه من عبدي فانه يأخذها
الا ان يقيم المقر بينة على الغصب والوديعة فان لم يكن له بينة وقبض المولى المال ثم حضر العبد فانكر ان يكون عبدا
للمقر له ولم يكن للمولى بينة ضمن المقر للعبد الفا ان كان اقر بالغصب وان كان اقر بالوديعة لم يضمن شيئا في قول ابي يوسف رح
وقال محمد رح يضمن في الوجهين جميعا وان كان الذي في يديه المال قال هذه الالف اودعنيها عبدك او
غصبتها منه وهو لك لان مال عبدك لك فان المولى يأخذها بعد ما يحلف بالله تعالى ما يعلم ان
فلانا اودعه او انه غصبها من فلان فان قدم الغائب وانكر ان يكون عبدا لفلان فانه يأخذ الالف من
المولى ويقال للمولى اقم البينة بحق ان كان لك ولا يضمن المقر شيئا ولو قال المقر هذه الالف لعبدك
فلان في يدي غصبا او وديعة وقال المولى فلان عبدي وهذه الالف لي لم يأخذها منه ولم يكن عليه سبيل الا ان يقيم
البينة وان ادعى رجل قبل رجل مهر امة او جناية على عبد له او وديعة لعبده في يديه او غصبا او غير ذلك فادعى ان العبد
قد مات وصدقه المدعى عليه قضى بدفع ذلك اليه فان قال المدعى عليه على العبد دين لم يلتفت الى ذلك وكذلك ان لم يقر
المدعى عليه بشيء من ذلك واقام المولى البينة على ذلك كذا في مختصر الجامع الكبير في باب ما يكون الرجل فيه خصما عن عبده
رجل في يديه مال قال رجل لصاحب اليد غصبني عبدك هذا المال او اودعها اياك وقال صاحب اليد صدقت لكني لا اردها
عليك لاني اخاف ان يجحد العبد ان يكون عبدك لم يلتفت الى قوله يجبر على دفع الالف اليه فاذا دفعه اليه ثم حضر الغائب
فانكر ان يكون عبد المقر كان القول قوله وقضى القاضي له بالمال الذي اخذه المقر له ان وجده قائما الا ان يقيم المقر له الحال
بينة ان المال ماله وان كان المقر له استهلك ذلك المال الذي اخذه فاراد الغائب ان يضمن المقر الذي كان المال في يديه
كان له ذلك ولو قال المقر هذا المال اودعنيه عبدك فلان ولا ادري اهو لك ام لا فاقام المدعي بينة ان المال ماله
فالقاضي يقبل منه هذه البينة ويدفع المال اليه فان حضر الغائب وانكر ان يكون عبدا للمقر اخذ ماله ويقال للمدعي
اعد بينتك والا فلا حق لك وان قال المقر وهو الذي في يديه المال هذا المال لك اودعنيه لك فلان وفلان ليس لعبدي
فاقام المدعي بينة ان فلانا عبده لم يكن بينهما خصومة ولم تقبل بينته كذا في المحيط * رجل وهب لعبد رجل شيئا ثم
اراد الرجوع ومولى العبد غائب فان كان العبد مأذونا يقضى له بالرجوع وان كان محجورا لا يقضى له بالرجوع ما لم يحضر
المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب لا بل انت مأذون فالقول قول الواهب مع يمينه وان اقام العبد
بينة انه محجور لا تقبل بينته فان كان المولى حاضرا والعبد غائبا فان كان الموهوب في يد العبد لم يكن المولى خصما وان كان
في يد المولى فهو خصم كذا في خزانة المفتين * وان قال المولى اودعني هذه الجارية عبد فلان ولا ادري اوهبها له

انها فان اقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم فاذا قضى القاضي بالجارية للواهب فقبضها الواهب فزادت في يدها في يد الواهب ثم حضر الموهوب له وانكر ان يكون عبدا فالقول قوله وكان له ان يأخذ الجارية ثم ليس للواهب ان يرجع في الهبة ولو كانت الجارية قد ماتت في يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن الواهب قيمتها فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن وان ضمن المولى المودع لا يرجع على الواهب بما ضمن ايضا وان قال المولى قد علمت انك وهبتها للذي ادعى الا انه ليس بعبد لي واقام المدعي بينة على ان فلانا الغائب عبده لا تقبل هذه البينة ان كان الغائب حيا وان قال الواهب ليست لي بينة وطلب يمين المودع بالله ان الغائب ليس بعبد له استحلفه القاضي فان حلف برئ عن الخصومة وان نكل لزمه الخصومة ولو اقام المدعي بينة على اقرار المولى ان فلانا عبده تقبل بينته وقضى بالرجوع وان اقام المدعي بينة على ان الغائب عبد هذا الرجل وانه قد مات قبلت بينته وصار ذو اليد خصما له وان اقام بينة على ان الغائب كان عبده وانه قد باعه من فلان بالف درهم وقبض فلان منه لم تقبل بينته ولا يرجع في الهبة وان اقام بينة على اقرار الذي في يده الجارية انه قد باع فلان الغائب من فلان ولم يقم البينة على اقراره ان الغائب عبده فالقاضي لا يقبل هذه البينة فلا يجعل الذي في يديه خصما كذا في المحيط + رجل في يديه عبد يقر بالرق فادعى العبد ان فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بالف ونقده الثمن لا يقبل قوله وان ادعى ان فلانا الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد ينتصب خصما في قبض نفسه ولو قال العبد كنت عبد الفلان فباعني منك بالف درهم ووكلني بقبض الثمن واقام البينة على ذلك قبلت بينته الا ان لمولاه ان يمنعه من الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جائزة وله ان يقبض الثمن ويبرأ منه المولى ولو قال انا عبد فلان قد وكلني بخصومتك في نفسي واقام البينة قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان +

الباب السادس فيما يدفع به دعوى المدعي وما لا يدفع به + رجل ادعى على رجل حقا او مالا واقام البينة فقال المدعى عليه في لي مخرج من دعواه امهله القاضي الى المجلس الثاني ولا يقضي عليه بكلامه هذا لا يكون اقرارا منه للمدعي قال مولانا رضي الله عنه وينبغي للقاضي ان يسأله عن الدفع ان كان صحيحا امهله القاضي وان كان فاسدا لا يمهل ولا يلتفت اليه كذا في فتاوى قاضيخان + ادعى رجل عبدا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب وديعة عندي او عارية او اجارة او رهن او غصب واقام على ذلك بينة او اقام ذو اليد بينة ان المدعي اقر انه لفلان اندفعت خصومة المدعي عنه وقال ابو يوسف رح ان كان ذو اليد صالحا تندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لم تندفع الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتال من الناس قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى من يريد ان يغيب عن البلدة حتى يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيقيم ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه ويدفع خصومة المالك كذا في الكافي + وان لم يقم البينة فهو خصم في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله كذا في المحيط في النوع الاول من الفصل الثالث والعشرين في بيان ما يندفع به دعوى المدعي + فلو قضى القاضي للمدعي وحضر الغائب واقام بينة على انه ملكه دفعه الى صاحب اليد وديعة فالقاضي يقضي للذي حضر هكذا في المحيط في النوع الثاني فيما يدعي المدعي من دعوى الملك المطلق فعلا + ولو ان القاضي لم يقض للمدعي ببينة حتى حضر المقر له وصدق صاحب اليد فيما قال ودفع العبد الى المقر له وقضى القاضي للمدعي بالعبد بتلك البينة كان هذا قضاء على صاحب اليد فان اقام المقر له بينة على المدعي انه عبده كان اودعه من صاحب اليد قبلت بينته ويقضي بالعبد له وتبطل بينة المدعي هكذا ذكر محمد رح في الجامع وحكى القاضي ابو الهيثم عن القضاة الثلث انما ذكر في الجواب ليس بصحيح والصحيح انه يقضي بالعبد بين الذي حضر وبين المدعي نصفان قال القاضي ابو الهيثم رح ان ابن سماعة كتب الى محمد رح في هذه

المسئلة فكتب اليه محمد رح ان يقضي بالعبد بينهما ثم اذا اقام المقر له بينة على دعواه وبطلت بينة المدعي فالقاضي يقول
للمدعي اعد بينتك على الذي حضر والا فلا حق لك كذا في المحيط في النوع الذي بعد النوع الثاني من هذا الفصل *
اذا قال شهود ذي اليد اودعه رجل لا نعرفه اصلا فالقاضي لا يقبل شهادتهم ولا تندفع خصومة المدعي عن صاحب
اليد بالاجماع كذا في الكافي * وان قالوا نعرف المودع بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه جازت شهادتهم في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح
كذا في فتاوى قاضيخان في فصل الدعوى والاراضي * ولو قال شهود المدعى عليه نعرف المودع باسمه ونسبه ولا نعرفه بوجهه
فهذا فصل لم يذكره محمد رح وقد اختلف المشائخ رح فيه بعضهم قالوا لا تندفع الخصومة عن ذي اليد وبعضهم قالوا
تندفع وهكذا ذكر في الاقضية ان القاضي يسأل المدعي هل هو بهذا الاسم والنسب فان قال لا ظهر انه غير المودع
كذا في المحيط * وقال محمد رح لا بد في معرفته من الطرق الثلث وتعويل الائمة على قول محمد رح كذا في الوجيز للكردري * ولو قال
الذي في يديه اودعنيها فلان لرجل معروف وشهد شهوده ان رجلا اودعها اياه قالوا لا تقبل هذه الشهادة كذا
في المحيط * ولو قال الذي في يديه اودعنيه رجل لا اعرفه فشهد الشهود انه اودعه رجل وهم لا يعرفونه فانه كان الذي في
يديه خصم المدعي كذا في فتاوى قاضيخان في فصل الدعوى * ولو قال الذي في يديه اودعنيه رجل لا اعرفه وقال الشهود
اودعه فلان بن فلان ذكر الخصاف رح في ادب القاضي ان القاضي لا يقبل هذه الشهادة ولا تندفع الخصومة عن ذي اليد
كذا في الذخيرة * ولو اقر المدعي ان رجلا دفعها اليه والمدعي لا يعرفه فلا خصومة بينهما وكذا لو شهد شهود ذي اليد على
اقرار المدعي انه دفعها اليه رجل انه لا يعرفه فالقاضي لا يجعله خصما كذا في خزانة المفتين * ولو قال الشهود اودعه من نعرفه
بالطرق الثلث لكن لا نقوله ولا نشهد به لا تندفع ولو برهن انه دفع اليه رجل معروف ولكن لم ينصوا على انه ملك المودع
تندفع ولو اودعه فلان لكن لا ندري لمن ذلك الشيء او قالوا كان المدعى هذا في يد فلان الغائب لكن لا ندري ادفعه اليه ام لا
وقال ذو اليد هو دفعه الي تندفع كذا في الوجيز للكردري * ولو شهد شهود المدعى عليه على اقرار المدعي ان هذا لفلان الغائب
وقال اودعنيه فلان الغائب وشهد الشهود على اقرار المدعي بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب اودعنيه قالوا
تندفع عنه الخصومة وكذا لو اقر المدعي عند القاضي ان فلانا الغائب دفعه اليه فانه تندفع الخصومة عن ذي اليد هكذا في
فتاوى قاضيخان * ولو اقر المدعي انها كانت في يد فلان ولا ادري ادفعها الى هذا ام لا وذو اليد يقول دفعها الي
فلان فلا خصومة بينهما كذا في خزانة المفتين * شهد الشهود على اقرار المدعي انها كانت في يد فلان ولا ندري ادفعها الى
فلان ام لا فلا خصومة بينهما * ولو شهد شهود صاحب اليد انها لفلان ولم يشهدوا ان فلانا اودعها اياه فالقاضي لا يقبل هذه
الشهادة ولا تندفع الخصومة عنه ولو اقام المدعي بينة على سبيل دفع بينة صاحب اليد ان صاحب اليد ادعاها لنفسه لم تقبل
من صاحب اليد بينة على الايداع اصلا كذا في المحيط * ولو قالوا هذه الدار لفلان الغائب سكنه فيها واشهدنا على ذلك
والدار في يد الغائب يومئذ او قالوا كانت في يد الساكن او قالوا لا ندري في يد من كانت الدار يومئذ لكن نعلم انها اليوم في يد
الساكن او لم يذكروا ان الدار في يد من كانت يومئذ تقبل وتندفع كذا في الوجيز للكردري * وان قالوا كانت في يد ثالث
يومئذ لا تندفع الخصومة كما لو شهدوا انه اسكنها فلان الا انه سلمها اليه رجل آخر كذا في محيط السرخسي * ولو برهن المدعي ان الدار
يوم اشهدهما كانت في يد غير الساكن والمسكن وهو فلان لا تقبل ولو حضر فلان هذا وبرهن على ذلك الوجه ايضا لا تقبل عندنا
خلافا للثاني كذا في الوجيز للكردري * ولو قال المدعى عليه نصف الدار لي ونصفها وديعة فلان واقام البينة على ذلك اندفعت
الخصومة في الكل كذا في الاختيار شرح المختار * ولو ادعى ذو اليد وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي للمدعي نفذ قضاؤه
ولو اراد ان يقيم بعد ذلك بينة على الايداع لا تقبل بينته فلو قدم الغائب فهو على حجته ولو لم يقم ذو اليد على ما ادعى من
الايداع حتى صار خصما واقام المدعي شاهدا واحدا او شاهدين ولكنه لم يقض القاضي بهما ثم وجد ذو اليد بينة على الايداع
تقبل بينته لانه ظهر انه ليس بخصم قبل ان يتجه القضاء كذا في الجامع الاسبيجابي رح كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى دارا في يدي

رجل فقال ذو اليد ان فلانا اودعنيها فقال المدعي قد كان فلان اودعكها لكنه وهبها مني بعد ذلك او باعها فالقاضي يستحلف المدعى عليه ما وهبها له ولا باعها منه فان نكل عن اليمين جعل خصما له فيها كذا في محيط السرخسي * ولو اقام المدعي بينة ان فلانا باعها من الذي في يده تقبل ويجعل المدعى عليه خصما ولو ادعى المدعى عليه الوديعة ولم يقم بينة وطلب المدعي يمينه ان ذلك الرجل اودعها اياه يحلفه القاضي بالله لقد اودعها اياه ويحلف على البتات لا على العلم والنكار على فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول فيحلف على البتات كذا في الفصول العمادية * رجل في يديه وديعة لرجل جاء رجل وادعى انه وكيل المودع بقبضها واقام على ذلك بينة واقام الذي في يديه الوديعة بينة ان المودع قد اخرج هذا من الوكالة قبلت بينته وكذا اذا اقام بينة ان شهود الوكيل عبيد كذا في المحيط * ادعى على آخر دارا فقال ذو اليد انها وديعة من فلان في يدي واقام البينة عليه حتى اندفعت الخصومة ثم حضر الغائب وسلمها ذو اليد اليه واعاد المدعي الدعوى في الدار فاجاب انها وديعة في يدي من فلان واقام البينة عليه قال تندفع عنه الخصومة ايضا كما في الابتداء كذا في محيط السرخسي * رجل ادعى دارا في يد رجل واقر ذو اليد انها كانت للمدعي ثم قال بعد ذلك انها لفلان اودعنيها او قال على القلب بان بدأ بالايداع ثم ثنى بالاقرار ان اقام البينة على الايداع اندفعت عنه الخصومة وان لم يكن له بينة ان بدأ بالاقرار للمدعي وثنى بالايداع يؤمر بالتسليم الى المدعي فان حضر الغائب وصدقه لا تنزع الدار من يد المدعي لان حقه كان اسبق لكن يقال للمقر له اقم البينة ان الدار كلها لك وان بدأ بالايداع وثنى بالاقرار يؤمر بتسليم الدار الى المدعي لانه ثبت حق المدعي وحق الغائب موهوم لانه صدق المدعي وعسى يكذبه الغائب وعلى تقدير التكذيب يثبت حق الغائب ولو لم يقم البينة على الايداع ولكن علم القاضي ان الغائب دفعها اياه لم يجعل بينهما خصومة وكذلك لو اقر المدعي بذلك ولو علم القاضي انها للمدعي واقام الذي في يديه البينة ان فلانا الغائب اودعها لا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب فلو علم القاضي ان الغائب غصبها من المدعي واودع ذا اليد فانه يأخذها من ذي اليد ويسلم الى المدعي وذكر في باب اليمين ان ذا اليد لو قال اودعنيها الغائب ولم تكن له بينة يحلف ان حلف برئ وان نكل لزمه ولو جاء المقر له الاول كان له ان يأخذ من المدعي ثم يقال للمقر له الثاني انت على خصومتك مع المقر له الاول ان اقام البينة اخذه وان لم تكن له بينة يحلف ان حلف برئ وان نكل لزمه هكذا في المحيط * ولو قال المدعى عليه ابتعته من الغائب فهو خصم هكذا في الهداية * دار في يد رجل ادعاها آخر ملكا مطلقا او شراء منه منذ سنة او شفعة فيها فقال ذو اليد كانت لي بعتها من فلان او وهبتها له وسلمتها فاودعنيها لا تندفع الخصومة الا اذا صدقه المدعي فيما يقول او علم القاضي بذلك فحينئذ تندفع عنه الخصومة فان لم يكن له شيء من ذلك ولكن اقام ذو اليد بينة على البيع لا تقبل فان قضى عليه فحضر الغائب فاقام بينة على شرائه من ذي اليد لا تقبل وتقبل على الملك المطلق ولو برهن الغائب قبل القضاء للمدعي على الملك المطلق صار هو مع المدعي كخارجين اقاما البينة فان برهن الغائب على الشراء من ذي اليد منذ شهر تقبل في ابطال بينة الخارج ويقال للمدعي اعد الشهود على المقر له ان شئت ولو قال كانت في يد فلان ولكن لم ادر ادفع اليه ام لا وقال ذو اليد دفع الي فلان فلا خصومة كذا في الكافي * رجل ادعى عبدا في يد رجل انه له فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باع الذي في يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم اودعه المشتري عند البائع فغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان علم القاضي بما صنع ذو اليد او اقر به المدعي لا تسمع بينة المدعي على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضي ولا اقر به المدعي سمعت بينة المدعي ولا تسمع بينة اليد على ما صنع الا اذا اقام البينة على اقرار المدعي بذلك فتقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي والهبة اذا اتصل بها القبض والصدقة في هذا بمنزلة البيع كذا في فتاوى قاضيخان في فصل دعوى المنقول * لو ادعى الدار واقام شاهدا واحدا ثم قاما من عند القاضي ومكثا زمانا ثم تقدما الى القاضي وجاء المدعي بشاهد آخر واقام صاحب اليد بينة على انه باع الدار من فلان بعدما قاما من عند القاضي او قال وهبها منه وسلمها اليه فان اقر المدعي بذلك او علم القاضي به او اقام ذو اليد بينة على اقرار المدعي بذلك فلا خصومة بينهما ولو لم يكن شيء من ذلك فاقام

ذو اليد بينة على ما صنع فالقاضي لا يسمع بينته ولا تندفع الخصومة عنه ولو كان المدعي حين ادعى الدار اقام شاهدين فعدلا
فقبل ان يقضي القاضي بالدار للمدعي قاما من عند القاضي فمكثا زمانا ثم تقدما عند القاضي وادعى صاحب اليد ان الدار من فلان
بعدما قاما من عند القاضي او وهبها له وسلمها اليه ثم ان فلانا اودعنيها وغاب فاقر المدعي بذلك وعلم القاضي به فانه لا تندفع الخصومة
من ذي اليد كذا في المحيط في الفصل الثاني والعشرين في بيان من يصلح خصما للغير * رجل ادعى عبدا في يد رجل واقام البينة واقام
المدعى عليه البينة ان المدعي باعه من فلان الغائب بطل دعواه وكذا لو قال بعته من فلان وفلان باعه مني ولم يمكنه اثبات
بيع فلان منه هكذا في الخلاصة في دعوى الميراث * اذا اقام المدعى عليه بينة على اقراره بالبيع من فلان او على اقراره انه ملك
فلان تقبل كذا في الفصول العمادية * ادعى دارا في يد رجل وقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي اشتريتها من فلان وانت
اجزت هذا البيع فهذا لا يكون اقرارا بالملك للمدعى عليه ولا يكون دفعا لدعوى المدعي كذا في المحيط * لو ان رجلا ادعى دارا في
يد رجل انها له واقام البينة فاقام الذي في يديه الدار ان هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعي ووكلني فيها ذكر في
المنتقى انه تقبل بينة ذي اليد ويجعل وكيلا واندفعت عنه الخصومة والزم الغائب الشراء كذا في فتاوى قاضيخان * رجل في يديه
دار اشتراها وطلب الشفيع الشفعة فقال المشتري اشتريتها لفلان وان فلانا وكله بشرائها منذ سنة قال
اقبل بينته كذا في المحيط * وان وقعت الدعوى في العين بعد هلاكه واقام المدعى عليه بينة انه كان عندي وديعة او رهنا
او مضاربة او شركة لا تقبل بينة المدعى عليه ثم اذا قضي بالقيمة للمدعي واخذ القيمة من المدعى عليه فاذا احضر الغائب
وصدق المدعى عليه فيما قال ففي الوديعة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة يرجع المدعى عليه على الغائب بما ضمن
ولا يرجع المستعير والغاصب والسارق بما ضمن على الغائب وان كذب صاحب اليد الغائب في اقراره انه وصل اليه من جهة
من الوجوه التي ذكرنا فلا رجوع له ما لم يقم البينة على ما ادعاه من الاجارة والرهن والوديعة والشركة والمضاربة واذا ابق
العبد فادعاه على الذي ابق من يده واقام المدعى عليه بينة على هذه الوجوه فان الجواب فيه كالجواب في الموت فاذا عاد
العبد من الاباق ففي فصل الوديعة والرهن والاجارة والشركة والمضاربة يعود على ملك الغائب وفي فصل السرقة والغصب
والعارية يعود على ملك الذي كان في يده لان الضمان لا يقتصر عليه كذا في خزانة المفتين * ولو كان العبد قائما وذهبت عينه
واخذ ارشها واقام البينة ان فلانا اودعه فلا خصومة في العبد ولا في الارش كذا في الكافي * ولو كانت جارية فولدت
ثم ماتت واقام المدعي البينة انها جاريته ولدت في ملكه واقام ذو اليد البينة على الوديعة قبل الولادة فانه يقضى للمدعي
بقيمة الجارية ولا يقضى في الولد بشيء حتى يحضر الغائب كذا في محيط السرخسي * ادعى عبدا في يدي رجل فقال المدعى عليه
هذا العبد وديعة في يدي من جهة فلان فقال المدعي سلم العبد الي واحضر فلانا حتى اقيم البينة عليه فدفع العبد اليه
وذهب ليجيء بفلان فمات العبد في يدي المدعي ثم جاء فلان واقام بينة انه عبده كان اودعه صاحب اليد واقام المدعي
بينة انه عبده فالبينة بينة فلان ولو كان العبد حيا يؤمر المدعي بدفع العبد الى فلان المقر له ويقال للمدعي اقم البينة
عليه كذا في المحيط * امة في يد رجل قتلها عبد فدفع بها واقام رجل البينة ان الامة كانت له واقام ذو اليد البينة
على الوديعة قيل للمدعي ان طلبت العبد فلا خصومة لك وان طلبت القيمة فلك الخصومة كذا في الكافي * واذا
قضى القاضي بقيمة الجارية على ذي اليد واخذها المدعي من ذي اليد ثم حضر الغائب واقر بالوديعة اخذ العبد من
يد ذي اليد ويرجع ذو اليد على الغائب بما ضمن للمدعي من قيمة الجارية ولو ان الجارية لم يقتلها العبد ولكن قطع
يدها ودفع العبد باليد لم يكن بينهما خصومة حتى يحضر الغائب لا في الجارية ولا في العبد كذا في المحيط * وان ادعى
الفعل على ذي اليد بان قال غصبتها مني او اجرتها منه او وهبتها وادعى ذو اليد انها وديعة او عارية ونحوه
من جهة فلان واقام البينة على ذلك لا تندفع عنه الخصومة فان حضر المقر له واقام البينة على ذلك قبلت
بينته كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو ان صاحب اليد لم يقم البينة على ما ادعى كذا في المحيط * رجل ادعى دارا

في يد رجل انها له اغتصبها منه الذي في يديه وقال المدعى عليه هي ملك للذي وديعة في يدي لا تندفع عنه الخصومة فان اقام
المدعي البينة على ما ادعاه ثم اقام المدعى عليه البينة انها ملك للذي اشتراها من المدعي قالوا لا تقبل بينة المدعى عليه
كذا في فتاوى قاضيخان ✦ وان قال المدعي سرقته مني او سرق مني لا تندفع الخصومة وان اقام ذو اليد البينة على الوديعة فلو قضي عليه
ثم حضر الغائب واقام البينة على الملك تقبل كذا في الكافي ✦ وفيما اذا قال سرق مني القياس ان تندفع الخصومة عن صاحب
اليد اذا اقام البينة على ما ادعى وهو قول محمد رح وفي الاستحسان لا تندفع وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كذا في المحيط
ولو ادعى عينا وقال غصبه واخذه مني فاقام ذو اليد بينة على انه وصل اليه من جهة الغائب تندفع عنه الخصومة بالاجماع كذا في
الفصول العمادية ✦ عبد في يدي رجل اقام العبد بينة انه عبد الذي في يديه وانه اعتقه واقام صاحب اليد انه عبد فلان
اودعه اياه فالقاضي يقضي بعتق العبد ولا تندفع الخصومة عن ذي اليد بما اقام من البينة كذا في الذخيرة ✦ فلو قضي عليه ثم
حضر الغائب وادعى لا يلتفت اليه لنفاذ القضاء عليهما كذا في الكافي ✦ وهكذا في محيط السرخسي والمحيط ✦ وفي الذخيرة في فصل
دعوى العتق عبد ادعى على رجل انه كان ملكه وانه اعتقه فقال المولى حين اعتقه لم يكن ملكي لاني بعته من فلان ثم اشتريته
منه واقام البينة على بيعه قبل الاعتاق لا تقبل بينته ولو كان المولى قال انا اعتقتك قبل ان اشتريتك وقال العبد لا بل اعتقتني
بعد ما اشتريتني فالقول قول العبد كذا في المحيط ✦ وان ادعى على ذي اليد فعلا لم ينسبه الى غيره بان ادعى الشراء منه بالف و
لم يذكر انه نقد الثمن ولا قبض منه فاقام الذي في يديه البينة انه لفلان الغائب اودعنيه او غصبته منه لا تندفع عنه الخصومة في
قولهم ولكن ادعى عليه عقدا انتهى احكامه بان ادعى انه اشترى منه هذه الدار وهذا العبد ونقد الثمن وقبض منه المبيع
ثم اقام المدعى عليه البينة انه لفلان الغائب اودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة وهو الصحيح هكذا في
فتاوى قاضيخان في فصل دعوى الدور والاراضي ✦ عبد في يد رجل ادعاه وقال اشتريته من ذي اليد واقام البينة
واقام ذو اليد البينة ان فلانا اودعنيه لا تندفع الخصومة عنه فلو لم يقض القاضي بالعبد للمدعي حتى حضر الغائب وصدق
ذا اليد سلم القاضي العبد الى المقر له ثم يقضي بالعبد لمدعي الشراء ولا يكلفه اعادة البينة على المقر له وان اقام رب العبد
البينة انه عبده وانه اودعه او لم يقل اودعه قبلت وبطلت بينة المدعي فلو اقام رب العبد البينة انه عبده ثم اعاد مدعي العبد البينة
على رب العبد ان العبد كان لذي اليد وانه اشتراه منه بكذا ونقده الثمن ان اعاد البينة بعد ما قضي لرب العبد لا تقبل بينته
وان كان قبل ان يقضي تقبل كذا في الخلاصة ✦ ولو كان مدعي الشراء اقام شاهدا واحدا على الشراء من ذي اليد فاقر صاحب اليد
ان العبد لفلان الغائب اودعنيه قبل ان يقيم شاهدا آخر حضر فلان وصدق صاحب اليد فيما اقر ولم يسلم العبد الى الذي
حضر ثم ان المدعي اقام شاهدا آخر على الشراء قضي بالعبد له ولا يكلف اعادة الشاهد الاول على الذي حضر ويكون المقضي عليه
صاحب اليد لا الذي حضر كذا في المحيط ✦ مدعي الشراء اذا لم يقم البينة على ذي اليد حتى اقر ذو اليد انه لفلان الغائب ثم حضر
المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم اقام مدعي الشراء البينة على المقر له وقضي به كان المقضي عليه المقر له كذا في الخلاصة ✦ اذا ادعى
ثوبا في يدي رجل انه ثوبه سرقه منه فلان الغائب واقام على ذلك بينة واقام الذي في يديه بينة انه وديعة عنده من فلان الغائب
لا تندفع الخصومة عن ذي اليد ويقضى بالثوب للمدعي وهذا استحسان كذا في الذخيرة ✦ رجل ادعى ثوبا في يدي رجل انه ثوبه
غصبه منه فلان الغائب واقام على ذلك بينة وقال صاحب اليد فلان ذلك اودعنيه فلا خصومة بينهما وان لم يقم
صاحب اليد بينة على الايداع كذا في المحيط ✦ ولو ادعى شراءه من فلان وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك اندفعت الخصومة
بقوله بغير بينة الا ان يقيم المدعي البينة ان فلانا وكله بقبضه فان طلب المدعي يمينه على ما ادعاه من الايداع حلف على
البتات ولو قال ذو اليد اودعني وكيله لا يصدق الا ببينة كذا في الكافي ✦ ولو شهدوا ان عمرا دفعها اياه وقالوا لا ندري
من دفعها الى عمرو وقال ذو اليد دفعها عبد الله لا خصومة بينهما ولا يمين على ذي اليد ولو قالوا دفعها عبد الله الى عمرو
ولكن لا ندري من دفعها الى ذي اليد وقال ذو اليد دفعها الى عمرو لا تندفع عنه الخصومة فان قال ذو اليد حلف المدعي

ما دفعها الى عمرو يحلف على العلم ولو قال المدعى للقاضي حلف ذا اليد لقد اودعها اياه عمرو يحلف على البتات كذا في الخلاصة
ولو ان العبد اقام البينة ان فلانا اعتقه واقام صاحب اليد البينة ان فلانا ذلك اودعه تقبل وتبطل بينة العبد ولا يحال
بينه وبين العبد قياسا ويحال استحسانا ويؤخذ من العبد كفيل بنفسه استيثاقا حتى لا يهرب فاذا حضر الغائب فان اعاد
البينة عتق والا فهو عبد كذا في محيط السرخسي * وكذا لو اقام ذو اليد البينة ان فلانا آخر اودعه اياه كذا في الخلاصة * لو ادعى
العبد انه حر الاصل فالقول للعبد فان اقام ذو اليد البينة على الملك والايداع تقبل وان اقام على الايداع فحسب لا تقبل بخلاف
الدار وان برهن على الملك والايداع وبرهن العبد على حرية الاصل يحكم بينهما بالحرية كذا في الكافي * عبد في يد رجل ادعى رجل
انه قتل وليا له خطاء واقام ذو اليد البينة ان العبد لفلان اودعه اندفعت عنه الخصومة كذا في الخلاصة * اذا ادعى
رجل على رجل انى اشتريت منك هذا العبد بكذا والبائع يجحد البيع فاقام المدعى البينة على الشراء فقال البائع في دفع
دعواه انك قد رددت على هذا العبد بالعيب واقام على ذلك بينة صح منه دعوى هذا الدفع وسمعت بينته عليه كذا في المحيط
رجل ادعى على آخر انه باعه جارية وقال ابيعها منك قط فاقام المشتري البينة على الشراء فوجد بها اصبعا زائدة واراد ردها
واقام البائع البينة انه برئ اليه من كل عيب لم تقبل بينة البائع وذكر الخصاف رحمه الله هذه المسئلة في آخر ادب القاضي وقال
على قول ابي يوسف رحمه الله تقبل بينته كذا في شرح الجامع للصدر الشهيد حسام الدين في كتاب القضاء * ادعى على آخر محدودا
في يده وقال هذا ملكي باعه ابي منك حال ما بلغت وقال ذو اليد باعه مني حال صغرك فالقول قول المدعى كذا في
الفصول العمادية * اشترى دار الابنه الصغير من نفسه اشهد على ذلك شهودا وكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم ان الاب
باع تلك الدار من رجل وسلمها اليه ثم ان الابن استأجر الدار من المشتري ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشتري
وقال ان ابي كان اشترى هذه الدار من نفسه في صغرى وانها ملكي واقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى
انك متناقض في هذه الدعوى لان استيجارك الدار منى اقرار بان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك ان الدار لك
يكون تناقضا فهذه المسئلة صارت واقعة الفتوى وقد اختلفت اجوبة المفتين في هذا والصحيح ان هذا لا يصلح دفعا لدعوى
المدعى ودعوى المدعى صحيحة وان ثبت التناقض الا ان هذا تناقض فيما طريقه طريق الخفاء كذا في الذخيرة * ادعى دارا بسبب
الشراء من فلان فقال المدعى عليه انى اشتريت من فلان ذلك ايضا واقام بينة وتاريخ الخارج اسبق فقال المدعى عليه ان
دعواك باطل لان في التاريخ الذي اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان فلم يرض بشرائك وجاز شرائي
لانه كان بعدما فك الرهن فاقام البينة لا يصح هذا الدفع كذا في الفصول العمادية * ولو كان المدعى ادعى ان هذا العين
كان لفلان رهنه بكذا عندي وقبضته واقام البينة واقام المدعى عليه في دفع دعواه انه اشتريته منه ونقدته الثمن كان ذلك
دفعا لدعوى الرهن كذا في فتاوى قاضيخان في باب اليمين * في مجموع النوازل رجل ادعى على آخر انه اشترى منى جارية ووصفها
كذا بكذا درهما وقبضها واستهلكها ووجب عليه اداء هذا الثمن الي وقد اتى بذلك وشهد الشهود على المدعى عليه بذلك بعد انكاره
فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انك مبطل في دعوى الاستهلاك لان الجارية قائمة وهي في بلدة كذا في يدى
فلان واقام شهودا اشهدوا انا رأيناها حية قائمة في بلدة كذا هل يصح ذلك دفعا لدعوى المدعى قال لا كذا في الذخيرة
ادعى دارا في يدى رجل شراء من رجل آخر بشرائطه فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى انى كنت اشتريت هذه الدار من
هذا المدعى فقال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه قد كنا اقلنا البيع الذي جرى بيني وبين هذا المدعى عليه فهذا دفع
صحيح وكذلك لو كان المدعى من الابتداء ادعى الدار على صاحب اليد ملكا مطلقا وقال المدعى عليه في دفع دعواه انى كنت
اشتريت هذه الدار من هذا المدعى فقال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه قد كنا اقلنا البيع الذي جرى بينه وبين المدعى عليه
كان هذا دفعا صحيحا وكذلك اذا قال المدعى في دفع دعوى المدعى عليه انك قد اقررت انك ما اشتريتها مني كان هذا دفعا
صحيحا كذا في المحيط * رجل ادعى دارا في يد رجل انها له فقال المدعى عليه اشتريتها من المدعى ولي بينة على ذلك قال محمد رحمه الله

فى الاستحسان تترك فى يد المدعى عليه ويؤخذ منه كفيل ويؤجل ثلثة ايام فان اقام المدعى البينة على ما ادعى والا قضى
عليه هكذا فى فتاوى قاضيخان * ادعى دارا فى يدى رجل فقال المدعى عليه فى دفع دعواه انك اقررت قبل هذا انى ابتعت
هذه الدار منى واراد ان يحلف المدعى فله ذلك واقام البينة على اقرار المدعى بذلك قبلت بينته وانه دفع دعوى المدعى
كذا فى الذخيرة * ادعى دارا انها ملكى لانى اشتريتها من فلان فقال ذو اليد لا بل ملكى لانى اشتريتها من فلان ذلك
ايضا فقال المدعى جرى الفسخ بينى وبينك فى ذلك البيع ثم اشتريت من فلان بعد ذلك واقام البينة تسمع ولو كان فى المنقول
يشترط القبض بعد الفسخ لصحة البيع اذا ادعى عينا فى يدى رجل انى اشتريته من فلان منذ سبعة ايام وقال
ذو اليد لا بل هو ملكى اشتريته من ذلك المدعى تدعى الشراء منه منذ عشرة ايام واقام البينة يكون لاسبقهما
تاريخا ولو ان من يدعى البيع بتاريخ لاحق يقول ان بيعك منه فى التاريخ السابق كان بالجحود والاخر ينكر كان له ان يحلفه
كذا فى الفصول العمادية * برهن على ان هذا ارث له عن ابيه فبرهن المطلوب على اقرار ابيه حال حيوته انه لا حق له فيه او
برهن على اقرار المدعى حال حيوة ابيه او بعد مماته انه لم يكن لابيه بطل دعوى المدعى وبرهانه وكذا لو برهن المطلوب على
اقرار المدعى قبل دعواه انه ليس له او ما كانت له او ما كان له او اقر انه لا حق له فيه او انه ليس له حق فيه وهناك من يدعيه بطلت
بينة المدعى وان لم يكن من يدعيه هنا لا تبطل كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعى عليه
ان اباك باعها من فلان حال حيوته وصحته بكذا وانى اشتريت من فلان واقام البينة فقد قيل يصح وهو الاصح هكذا
فى الفصول العمادية * ادعى عليه دارا فى يده ارثا او هبة فبرهن المدعى عليه على انه اشتراها منه وبرهن المدعى على اقالته
صح دفع الدفع كذا فى الوجيز للكردرى * دار فى يد رجل جاء رجل وادعى ان اباه مات وترك هذه الدار ميراثا له
واقام بينة شهدوا ان اباه مات وهذه الدار فى يديه واخذ هذا الرجل هذه الدار من تركته بعد وفاته او اخذها من
ابى هذا المدعى فى حال حيوته واقام ذو اليد البينة ان الوارث او اباه اقر ان الدار ليست له فالقاضى يقضى بدفع الدار
الى الوارث هكذا فى المحيط * رجل ادعى عينا فى يد رجل انه كان لابيه مات وتركها ميراثا له وقال ذو اليد
او دفع ابوك ولا ادرى امات ابوك او لم يمت ذكر فى المنتقى انه لا تندفع عنه الخصومة كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل
ادعى على آخر ضيعة فقال الضيعة كانت لفلان مات وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت فلانة وانا وارثها واقام البينة
تسمع فلو قال المدعى عليه فى الدفع ان فلانة ماتت قبل فلان مورثها صح الدفع كذا فى الخلاصة * ادعت المرأة على ورثة
زوجها المهر والميراث فقالت الورثة فى دفع دعواها ان ابانا قد خالعها على نفسه قبل موته بسنتين وقالت هى فى دفع دعواها
الزوج اقر فى مرض الموت انى حلال عليه فهذا دفع صحيح كذا فى المحيط * امرأة ادعت على ولد رجل ميت انها كانت امرأة ابيه مات
وهى فى نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن فاقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن اقام البينة ان اباه كان طلقها ثلثا وانقضت
عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح انها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادعت المرأة ذلك قال انه لم يكن تزوجها
او لم تكن زوجة له قط ثم اقامت البينة على الطلاق لا تقبل بينة كذا فى فتاوى قاضيخان * ادعى على غيره انه كان لابى عليك كذا
وكذا من المال وانه قد مات قبل استيفاء شئ من ذلك وصار جميع ذلك ميراثا لى لما انى وارثه لا وارث له غيرى
فقال المدعى عليه ان الدين الذى تدعيه قد كان لابيك على بحكم الكفالة عن فلان وفلان ذلك قد ادى جميع ذلك الى ابيك
فى حال حيوته وقد صدقه مدعى الدين ان الدين كان بحكم الكفالة عن فلان الا انه انكر اداء فلان ذلك اليه فاقام المدعى عليه
بينة على دعواه فهذا دفع صحيح لدعوى المدعى وكذا لو قال المدعى عليه فى هذه الصورة اخرجنى ابوك عن الكفالة فى حيوته
او قال اخرجتنى عن الكفالة بعد موت ابيك واقام بينة على ما ادعى تندفع دعوى المدعى كذا فى المحيط * ادعى على غيره انه
كان لابى عليك كذا وكذا مات ابى قبل ان يقبض شيئا من ذلك وصار جميع ذلك ميراثا لى من جهة انى ابنه لا وارث
لابى غيرى فقال المدعى عليه فى دفع دعواه ان اباك قد احال فلانا بما كان له على وقد قبلت الحوالة ودفعت جميع

ذلك الى المحتال له وصدقه المحتال له فى ذلك كله لا تندفع الخصومة عن المدعى ما لم يقم البينة على الحوالة فاذا اقام البينة على الحوالة تندفع دعوى المدعى عنه وخصومته كذا فى الذخيرة + رجل ادعى على آخر كذا دينارا من مال الاجارة المفسوخة بحكم الارث من ابيه فقال المدعى عليه فى الدفع انه اقر بان اباه استوفى منى هذا المال واقراره بعد موت ابيه واقام البينة فشهد الشهود انه اقر ان اباه استوفى ولم يذكروا انه اقر بعد الموت تسمع كذا فى الخلاصة + ادعى فى تركة امرأة ميراثا وقال كانت امرأته الى يوم موتها فبرهن الوارث ان الزوج قال لو كانت المرأة المتوفاة امرأتى لورثت منها يصح الدفع ولو قال ان كان طلقها لا يصح الدفع لاحتمال ان يكون رجعيا وبه لا تنقطع الزوجية فيرث كذا فى الوجيز للكردرى + وهكذا فى الخلاصة + امرأة ادعت المهر المسمى على زوجها وقال الزوج فى الدفع انها اقرت ان النكاح كان بغير المهر فالدفع صحيح كذا فى الخلاصة + ادعى رجل دارا فى يد امرأة ابيه انها تركة ابيه وقالت المرأة هذه الدار تركة ابيك الا ان القاضى باعها منى بمهرى وانت صغير كان ذلك دفعا لدعوى المدعى وهو الابن لو اثبتت ذلك بالبينة كذا فى المحيط + رجل مات وترك مالا وبنتا فاقام رجل البينة انه كان عبده فاعتقه وان ولاءه له واقامت البنت البينة انه كان حر الاصل ذكر فى ولاء الاصل ان البينة بينة البنت كذا فى فتاوى قاضيخان + رجل مات وترك ابنين صغيرين ولكل ابن قيم على حدة وفى يد احد القيمين دار يزعم انها دار الصغير الذى فى ولايته ادعى عليه قيم الصغير الآخر ان الدار التى فى يديك نصفها ملك الصغير الذى انا قيمه بسبب ان هذه الدار كانت كلها ملكا لوالد الصغيرين مات وتركها ميراثا للصغيرين فادفع الى نصفها لاحفظه لاجل الصغير الذى انا قيمه فاقام القيم للمدعى عليه بينة ان والد الصغيرين قد كان اقر فى حال حيوته ان كل هذه الدار ملك الصغير الذى فى ولايتى يندفع عنه دعوى القيم المدعى فان اقام القيم المدعى بينة لدفع دعوى القيم المدعى عليه وقال انك ادعيت قبل هذا النصف هذه الدار لاجل الصغير الذى فى ولايتك ارثا عن ابيه والآن تدعى كلها للصغير الذى فى ولايتك بجهة اخرى اندفع دعوى القيم للمدعى عليه لمكان التناقض كذا فى الذخيرة + سئل نجم الدين النسفى رح عمن ادعى ميراث ميت لعصوبة بنوة العم واقام البينة على النسب بذكر الاسامى الى الجد فاقام منكر هذا النسب والميراث بينة ان جد الميت فلان وهو غير ما اثبته المدعى هل يندفع بهذا دعوى المدعى وبينته قال ان وقع القضاء ببينة المدعى فالقضاء ماض ولا تبطل بينة المدعى بهذا ولا يندفع دعواه وان لم يقع القضاء ببينة المدعى فالقاضى لا يقضى باحدى البينتين لمكان التعارض كذا فى المحيط + ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر انه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامى الى الجد الاعلى فاقام المدعى عليه بينة ان ابا المدعى هذا كان يقول فى حيوته انا اخو فلان لامه لا لابيه لا تقبل بينة المدعى عليه الا اذا اقام المدعى عليه البينة ان قاضيا قضى بثبات نسب امه من فلان آخر غير الذى ادعاه المدعى كذا فى فتاوى قاضيخان + رجل ادعى على آخر دارا بالارث من ابيه فاصطلحا على مال مقدر ثم ادعى المدعى عليه ان بائعى اشترى تلك من ابيك لا تسمع كذا فى الخلاصة + ادعى كرما فى يد رجل ميراثا عن جده الى امه وقال انا محمد واسم امى حبيبة وابوها محمد بن الحارث بن ساوع فاقام المدعى عليه بينة ان المدعى كان زعم قبل هذا انه ابن عائشة بنت على بن الحسين كان شمس الاسلام الاوزجندى يفتى فى جنس هذه انه لا يندفع دعوى المدعى ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعاه وتابعه فى ذلك بعض المشائخ رح فى زمانه وبه كان يفتى ظهير الدين المرغينانى رح وهو الصواب عندنا هكذا فى الفصول العمادية والمحيط والذخيرة + وعلى هذا ادعى رجل انه كان لابى على بن ابى القاسم بن محمد عليك كذا وكذا من المال وانه مات قبل استيفاء شئ من ذلك وصار ما كان له عليك ميراثا لى وقال المدعى عليه انه مبطل فى هذه الدعوى لانه زعم ان والد القاسم محمد ووالد القاسم احمد لا يكون هذا دفع دعوى المدعى على ما هو اختيار شمس الاسلام وبعض مشائخ رح زمانه فلا تقبل بينة المدعى عليه فى ذلك والمسئلة كانت واقعة الفتوى كذا فى المحيط + ادعى على اخيه شركة فى دار فى يده بحق الميراث عن ابيه وانكر المدعى عليه دعواه وقال لم يكن لابى فى هذه الدار حق ثم ادعى المدعى عليه انه كان اشترى هذه الدار من ابيه او ادعى ان اباه قد اقر له بها فدعواه صحيحة وبينته مسموعة وان قال لم يكن لابى قط او قال لم يكن لابى فيها حق قط لم تسمع دعواه الشراء

من ابيه كذا في الذخيرة * اذا ادعى دارا في يدي رجل ميراثا عن ابيه فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي اشتريت هذه الدار
في حال صغرك باطلاق القاضي فهذا دفع صحيح اذا اثبت ان البيع كان لحاجة الصغير او لقضاء دين الميت كذا في المحيط * ادعى
دارا فقال المدعى عليه اشتريت هذه الدار من وصيك في حال صغرك بكذا ولم يسم الوصي او قال ان فلانا باع مني هذه
الدار باطلاق القاضي في حال صغرك ولم يسم القاضي هل تسمع وهل يكون دفعا فيه اختلاف المشائخ رح ولو سمى الوصي
والقاضي جاز بالاتفاق كذا في الفصول العمادية * اذا قال المدعي في دعوى الميراث لا وارث له غيري فقال المدعى عليه
في دفع دعواه ان لك اخا واختا وقد قلت لا وارث له غيري حكى فتوى القاضي الامام شمس الائمة الاوزجندي رح
ان المدعي لو اقر بذلك تبطل الدعوى والشهادة جميعا واما لو اراد المدعى عليه اثباته بالبينة لا تسمع بينته وفي
كتاب الجنايات انه تسمع كذا في الذخيرة * وفي فتاوى رشيد الدين رح ادعى دارا ميراثا عن ابيه واقام بينة واقام
المدعى عليه بينة ان اباك اقر حال حياته انها ملكي يسمع هذا الدفع فلو اقام المدعي بينة انك اقررت ان هذه
الدار ملك ابي وحقه يقبل هذا الدفع ايضا وقد تعارض الدفعان فتقبل بينة الارث بلا معارض فلو ان المدعى عليه
ذكر التاريخ في اقرار المورث والمدعي لم يذكر التاريخ في اقرار المدعى عليه تقبل بينة المدعي كذا في الفصول العمادية * رجل
ادعى محدودا في يدي رجل ميراثا عن ابيه له ولاخيه الغائب فلان فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي ان مورثك
فلانا قد اقر في حال حياته ان هذا المحدود ملكي فقد قيل هذا دفع وهو الاصح هكذا في الذخيرة * وان حضر الاخ الغائب
وادعى في دعوى المدعى عليه الدفع على اخيه وقال ان المدعى عليه قد اقر بعد موت ابينا ان هذا المحدود تركة ابينا
فهذا دفع لدعوى المدعى عليه لو كان المدعى عليه من الابتداء لم يدع اقرار المورث بكون المحدود ملكا له انما ادعى اقرار
وارث المدعي بكون المحدود ملكا للمدعى عليه فالجواب فيه على الخلاف ايضا على قول بعض المشائخ رح هذا دفع وعلى
قول بعضهم يجب ان تكون المسئلة على التفصيل ان قال انك اقررت بكون المحدود ملكي وانا صدقتك يصح الدفع وان
لم يقل وانا صدقتك لم يصح وان حضر الاخ الغائب وادعى ان المدعى عليه قد اقر بعد موت ابينا ان هذا المحدود تركة
ابينا لا يسمع منه هذا الدفع هكذا في المحيط * ادعت امرأة انها ابنة هذا الميت وان لها في تركته كذا وكذا فقال
ورثة الميت انت مبطلة في هذه الدعوى لما انك قد اقررت بعد وفات هذا الميت وقلت (بندة ابن مرده نيستم
وميراث ازوى نخواستم) لا يصح هذا الدفع كذا في الذخيرة * رجل ادعى ضيعة في يد رجل انك اشتريتها مني وكنت مكرها
على البيع والتسليم واقام على ذلك بينة واراد استرداد الضيعة فقال المدعى عليه كان الامر كما قلت الا ان بعد
ما زال الاكراه بعت هذا البيع مني بكذا عن طوع ورضاء واقام على ذلك بينة فالقاضي يقضي ببينة المدعى عليه ويندفع
دعوى المدعي حتى لا يكون للبائع حق الاسترداد كذا في المحيط * رجل ادعى على آخر ضيعة بسبب الشراء منه وقال في آخره
وهكذا اقر المدعى عليه بالبيع منه واقام المدعى عليه البينة انه كان مكرها في الاقرار بالبيع لا يصح الدفع كذا في الخلاصة
قيل كان يفتي الامام ظهير الدين المرغيناني رح وكان يقول يحتمل انه كان طائعا في البيع مكرها في الاقرار والاقرار بالبيع مكرها
لا يوجب خللا في البيع طائعا حتى لو اقام البينة على كونه مكرها في البيع والاقرار جميعا كان الدفع صحيحا كذا في المحيط * اذا
ادعى الاكراه على البيع والتسليم فقال المشتري في دفع دعواه انك اخذت الثمن مني طائعا وادعى الاكراه على الهبة فقال
الموهوب له في دفع دعواه انك اخذت عوض هبتك مني طائعا فهذا دفع صحيح هكذا في الذخيرة * وفي مجموع النوازل سئل
شيخ الاسلام عطاء بن حمزة السغدي رح عن رجل اثبت على رجل بالبينة انه اقر له بكذا طائعا واقام المدعى عليه في دفع
ذلك بينة ان اقراره ذلك كان باكراه هل يكون ذلك دفعا لبينة المدعي قال نعم وبينة الاكراه اولى بالقبول كذا
في المحيط * رجل ادعى على آخر دينا ثم قال وهكذا اقر فقال المدعى عليه كنت مكرها في الاقرار صح الدفع ولا يشترط
ذكر اسم المكره ونسبه كذا في الخلاصة * لو ادعى الاقرار طائعا فاقام المدعى عليه البينة انه كان في ذلك الاقرار لهذا

التاريخ عن اكراه فالبينة بينة المدعى عليه ان لم يؤرخا او ارخا على التفاوت فالبينة بينة المدعى كذا فى التاتارخانية ناقلا عن الناصرى + رجل ادعى على اخر الف درهم بسبب الكفالة عن فلان بامره او بغير امره فجاء الاصيل وقال فى الدفع هذا المال غير واجب على وكنت مكرها فى الاقرار لا يسمع هذا الدفع اما لو ادعى الكفيل ان الاصيل ادى هذا المال او ابرأه المدعى صح كذا فى الخلاصة + كفل عن آخر بالف بامره ثم اقام الكفيل البينة ان الالف التى ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر لم تقبل ذلك من الكفيل وان اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد ذلك لا تقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال واراد ان يرجع على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن خمر او ميتة او ما اشبه ذلك فاراد ان يقيم البينة على الكفيل لا تقبل بينته ويؤمر باداء المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخاصمه فان حضر الطالب قبل ان يأخذ المال من الكفيل فاقر الطالب عند القاضى ان المال كان ثمن خمر او ما اشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا كذا فى الفصول العمادية + اذا قال المدعى عليه فى دعوى الدين انا اجئ بالدفع فقال له القاضى الدفع يكون بالابراء او بالايفاء فايهما تدعى قال كليهما هل يكون هذا تناقضا حكى عن الشيخ الامام نجم الدين النسفى رحمه الله انه قال لا يكون تناقضا اذا وفق وبين وجه التوفيق ووجه التوفيق ان يقول اوفيت بعضه وابرأنى عن بعضه او يقول اوفيت الكل فجحدنى فتشفعت اليه فابرأنى او يقول كان ابرأنى ثم جحد الابراء فاوفيت وقيل لا يكون تناقضا ولا يبطل دعواه وان لم يوفق كذا فى الذخيرة + اذا ادعت المهر المسمى على ورثة زوجها واقامت على ذلك بينة وقالت الورثة فى دفع دعواها انك كنت قد اقررت ان النكاح كان بغير تسمية وان الواجب مهر المثل والآن تدعى المسمى وبينهما تناقض فقد قيل انه ليس بدفع وهو الاصح هكذا فى المحيط + وفى فتاوى رشيد الدين ادعت المهر على ورثة زوجها وادعت الورثة الخلع بعد انكار اصل النكاح لا يسمع كذا فى الفصول العمادية + رجل ادعى على آخر الف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط او ليس لك على شئ قط فاقام المدعى البينة على المال فادعى المدعى عليه الايفاء والابراء تسمع فلو اقام البينة ثبت ولو قال ما كان لك على شئ قط ولا اعرفك قط ويأتى المسئلة على حالها لا يسمع الدفع وروى القدورى عن اصحابنا رحمهم الله انه يسمع كذا فى الخلاصة + ادعى على غيره دينا فانكر المدعى عليه ذلك فاقام المدعى بينة على انك استمهلتنى هذا المال منذ عشرة ايام وذلك اقرار منك بهذا المال عليك وقال المدعى عليه فى دفع دعواه انك ابرأتنى عن هذا المال منذ عشرين يوما واقام على ذلك بينة فهذا لا يكون دفعا كذا فى المحيط + ادعى على آخر عشرة دنانير فقال المدعى عليه فى الدفع انه قال (مرا بر تو ده دينار نيست) لا يسمع هذا الدفع كذا فى الخلاصة + رجل ادعى على آخر مائة درهم فقال المدعى عليه دفعت اليك منها خمسين درهما وانكر المدعى قبض ذلك منه فاقام المدعى عليه البينة انه دفع الى المدعى خمسين درهما فانه لا يكون دفعا ما لم يشهدوا انه دفع اليه وقضى هذا الخمسين الذى يدعى كذا فى جواهر الفتاوى + اذا قال المدعى عليه ان ما تدعى على مال القمار او ثمن الخمر يسمع ولو اقام البينة تقبل كذا فى الخلاصة + ادعى على غيره كذا كذا دينارا او دراهم فادعى المدعى عليه الايفاء فجاء بشهود شهدوا ان المدعى عليه دفع هذا المال كذا كذا من الدراهم ولكن لا ندرى باى جهة دفع هل يقبل القاضى هذه الشهادة وهل يندفع بها دعوى المدعى عن بعض مشايخنا رحمهم الله انه يقبل ويندفع بها دعوى المدعى وهو الاشبه والاقرب الى الصواب هكذا فى المحيط + رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعى عليه قد قبضتها فى سوق سمرقند وطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قبضتها فى قرية كذا واقام البينة على ذلك تقبل بينته كذا فى فتاوى قاضيخان + رجل ادعى على رجل مالا وقال المدعى عليه فى دفع دعوى المدعى انه ابرأنى عن هذه الدعوى واقام على ذلك بينة فادعى ثانيا ان المدعى عليه قد كان اقر بالمال بعد ابرائى اياه هل يصح دفع الدفع قيل ان قال المدعى عليه ابرأتنى عن هذه الدعوى وقبلت الابراء وقال صدقته فى ذلك لا يصح منه دفع الدفع يعنى دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح منه دفع الدفع كذا فى الظهيرية + برهن عليه انه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى لادفعه الى فلان فدفعت يصح الدفع كذا فى الوجيز للكردرى + ادعى على آخر خمسين دينارا فقال المدعى عليه فى الدفع ان المدعى قد اقر انه دفع اليه العدالى بكل

دینار خمسین من ولکنی اخذت الخط بالدنانیر صح الدفع وکذلک لو قال انک ابرأتنی عن الدعاوی کلها فی سنة کذا یصح الدفع کذا
فی المحیط + ادعی دینا فی ترکة فقال الوارث لم یخلف ترکة فبرهن المدعی ان عینا من الاعیان التی فی یده من الترکة فبرهن انه
باعه من رجل غائب یندفع وان لم یذکر اسم المشتری و نسبه کذا فی الوجیز للکردری + رجل ادعی دینا فی ترکة میت واقام
البینة ثم ان وارثا آخر غیر الذی اقیمت علیه البینة صالح المدعی علی بعض ما ادعی بان ادعی مائة دینار والصلح علی عشرین فطالبه
ببدل الصلح اتی بالدفع فقال انا اقیم البینة ان مورثی اوفاک هذا المال ودعواک باطل فلم یقع صحیحا لکان مدعی الایفاء غیر
المصالح یسمع الدفع اما لو اراد هذا المصالح ان یقیم البینة علی هذا الدفع لا یسمع کذا فی الخلاصة + رجل احضر وصی المیت وادعی
ان له علی المیت خمسین درهما وکان المیت اقر له بخمسین درهما فی حیوته دینا لازما فاقام وصی المیت بینة ان المدعی قد اقر
ان له علی المیت هذا الخمسین لانه کان باع منه مائة درهم له علی ثالث قالوا تقبل بینة الوصی ویکون ذلک دفعا لبینة المدعی
کذا فی فتاوی قاضیخان + رجل ادعی علی غیره ان اباک اوصی لی بثلث ماله وانکر المدعی علیه الوصیة فاقام المدعی بینة علی
دعواه فقال المدعی علیه فی دفع دعواه ان ابی قد کان رجع عن هذه الوصیة فی حیوته او قال فی حیوته رجعت عن کل وصیة اوصیت
بها قیل یسمع وهو الصحیح وکذلک لو اقام البینة علی ان الاب جحد الوصیة فی حیوته کان هذا دفعا علی ما ذکره فی المبسوط
وذکر فی الجامع ان جحود الوصیة لا یکون رجوعا قیل فی المسئلة روایتان وقیل ما ذکر فی الجامع قیاس وما ذکر فی المبسوط استحسان
هکذا فی المحیط + ادعی فی ترکة میت وصیة لابنه الصغیر بثلث ماله واقام البینة علی ورثة المیت وقضی القاضی بالوصیة لابنه
ثم ان الورثة اقاموا البینة علی المدعی بطریق الدفع انه قد کان اقر قبل الحکم ان علی المیت دینا مستغرقا للترکة کان هذا
دفعا صحیحا ویبطل حکم القاضی وسجله کذا فی الذخیرة + رجل وصی لابنی ابنه بثلث ماله واحدهما صغیر والآخر کبیر وابوهما حی ثم مات
الموصی فادعی ابو الصغیر علی وارث الموصی لاجل ابنه الصغیر الوصیة من جهة المیت وادعی الکبیر لنفسه الوصیة من جهة المیت وانکر
الوارث وصیتهما وقال فی دفع دعواهما ان هذا الکبیر قد اقر بعد موت المیت ان المیت ما اوصی لی بشیء وکذلک ابو الصغیر اقر ان المیت
ما اوصی لابنه الصغیر بشیء هل یکون هذا دفعا قیل هذا لیس بدفع اصلا وهو الاظهر والاشبه بالفقه کذا فی المحیط + اذا ادعی
النتاج فی دابة فقال المدعی علیه فی دفع دعوی المدعی انک مبطل فی هذه الدعوی لما انک اقررت انک اشتریت هذه الدابة من
فلان فهذا دفع لدعوی المدعی کذا فی الذخیرة + رجل ادعی علی آخر انه استأجر من فلان محدودا اجارة طویلة وقبضه بعد
عقد الاجارة و آجره من المدعی علیه مقاطعة بعد القبض وذکر الشرائط وطلب منه مال الاجارة قال المستأجر المقاطع فی الدفع
انا اشتریت هذا المحدود من الآجر ونفذ البیع بمضی المدة وسقط الاجر لا یصح هذا الدفع بغیبة الآجر وهو المختار هکذا فی
فی الخلاصة + وفی دعوی الکرم لو اقام المدعی علیه بینة ان المدعی آجر نفسه منی للعمل فی الکرم یکون دفعا ویکون اقرارا
من المدعی انه لیس ملکه وکذا لو اقام بینة ان المدعی استأجر منی هذه الدار واخذ هذه الارض مزارعة واقام بینة
انه قال لی (این خانه را بمن بجاره ده تا بگیرم) او انه قال (این زمین را بمن بزمزرعی ده) یکون دفعا ویکون اقرارا انه لا ملک
للمدعی فیه کذا فی الفصول العمادیة + ذکر ابن سماعة رجل ادعی علی رجل انه اخذ منه مالا وهو کذا وکذا ووصفه بما یعرف فاقام
المدعی علیه بینة ان المدعی قد اقر ان هذا المال المسمی اخذه منه فلان آخر والمدعی ینکر فلیس هذا بابطال لدعوی المدعی ولا اکذاب
لبینته ولو ان المدعی علیه اقام البینة ان هذا المدعی اقر ان فلانا وکیل هذا المدعی علیه اخذ منه هذا المال فهذا ابطال الدعوی
المدعی واکذاب لبینته قالوا والمراد من مسئلة الوکیل ان لا یکون الموکل وهو المدعی علیه ذا سلطان اما اذا کان ذا سلطان
کان الضمان فیه علی الموکل وهو المدعی علیه والمراد من الوکالة المذکورة فیه الامر لا حقیقة الوکالة کذا فی الذخیرة + رجل ادعی علی
آخر انه ضرب بطن امته وماتت بضربه فقال المدعی علیه فی الدفع انها خرجت الی السوق بعد الضرب لا یصح الدفع اما لو اقام البینة
انها صحت بعد الضرب یصح ولو اقام البینة هذا علی الصحة والآخر علی الموت بالضرب فبینة الصحة اولی کذا فی الخلاصة + ادعی علی آخر
انه کسر ابی ومات من الکسر واقام علی ذلک بینة واقام الضارب بینة ان اباه قد صح من الکسر وبرئ من ضربه فقد قیل هذا دفع

صحيح لدعوى المدعى وقيل يجب ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان المدعى ادعى انه لكزه لكزة ومات من تلك اللكزة وثمة
شهود على ذلك فهذا دفع لدعوى المدعى وان كان ادعى انه لكزه ومات من اللكزة فهذا لا يكون دفعا لدعوى المدعى ويقضى
عليه بالضمان كذا في المحيط * ادعى على آخر انه كسر سنه العليا فقال المدعى عليه في الدفع انه لم يكن له السن العليا لا يسمع
هذا الدفع كذا في الخلاصة * واذا ادعى على رجل عينا في يده ملكا مطلقا واقام البينة فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعى
هذا العين ملكي وقد كنت ايها المدعى اشتريت هذا العين مني ثم اقلتنا البيع واليوم هذا العين ملكي فاقام على ذلك بينة
ليس بدفع لان المدعى ادعى الملك المطلق وفي مثل هذا البينة بينة الخارج كذا في المحيط * رجل احضر مملوكا وادعى انه له
وانه تمرد عنه وقال المملوك انا عبد فلان الغائب ذكر في المنتقى ان العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعى خصومة
وان لم يقم البينة على ذلك تسمع بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا ان يقيم البينة
ان العبد له وتقبل بينته ويقضى بالعبد على المقضى له الاول كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على رجل آخر مائة من من
دهن السمسم بسبب صحيح فقال المدعى عليه في دفع دعواه انه مبطل في هذه الدعوى لاني قد كنت اعطيته عوض هذا
الدهن دينارا من الذهب الاحمر الجيد البخاري الضرب فهذا ليس بدفع ما لم يعلم سبب وجوب الدهن لجواز ان الدهن
قد وجب بسبب السلم فاذا اخذ عوضه دينارا فقد استبدل بالمسلم فيه والاستبدال بالمسلم فيه قبل القبض لا يجوز وان كان
الدهن مبيعا بان اشترى مقدارا معينا من الدهن فاذا اعطاه عوض ذلك من الذهب وهو قائم بعينه كان بائعا
المبيع قبل القبض وانه لا يجوز فلا يصح الدفع ايضا كذا في المحيط * رجل جعل امر امرأته بيدها على انه ان لم يصل اليها
النفقة في وقت كذا فامرها بيدها في تطليقة فقال الزوج وصلت النفقة اليها قالت في الدفع انه اقر انه لم يصل اليها
يسمع اما لو قالت انه اقر انه لم يدفع لا يسمع كذا في الخلاصة * في فتاوى النسفي رح سئل عمن ادعى على آخر اني رهنت
منك كذا عينا سماه ووصفه بكذا وطلب منه احضار الرهن ليقضي ماله عليه من الدين ويرد الرهن عليه والمدعى عليه انكر الرهن
والارتهان فجاء المدعي بشاهدين على الرهن وجاء المدعى عليه بشاهدين شهدا ان المدعى عليه اشترى هذا العين من هذا
المدعى بكذا ونقده الثمن وقبض المشتري بتسليمه فهذا دفع لدعوى المدعي وتقضى ببينة صاحب البيع لان بينته اكثر اثباتا
لان الشراء اقدم من الرهن كذا في المحيط * رجل اخذ دابة رجل فهلكت في يده فجاء الذي كانت الدابة في يده الى القاضي وادعى
على الذي اخذ الدابة من يده انه اخذ دابتي بغير حق وهلكت في يده واقام الآخذ بينة اني اخذتها بحق لان الدابة ملكي
وكانت في يد صاحب اليد بغير حق فهذا دفع صحيح ولو كانت الدابة قائمة في يد الآخذ فادعى الذي في يده على نحو ما بينا واقام
الآخذ بينة انه اخذها لانها ملكها قبلت بينته كذا في الذخيرة * امرأة ادعت على زوجها انها محرمة عليه بالطلقات
الثلث واقامت على ذلك بينة فقال الزوج في دفع دعواها انها اقرت انها تزوجت بعد الطلقات الثلث وتزوجت
بزوج آخر ودخل بها زوجها الثاني ثم طلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها وهي حلال له اليوم هل يصح هذا دفعا والصحيح
ان دعوى الدفع على هذا الوجه صحيح هكذا في المحيط * لو ادعى نكاح امرأة واقام البينة فاقامت هي بينة على وجه الدفع
انه خالعها فهذا دفع ان لم يوقتا او وقت احدهما دون الآخر وان وقتا وتاريخ الخلع اسبق فهذا ليس بدفع وبينة
المرأة مردودة ولو ادعى نكاح امرأة وهي تدعي اقرار المدعي بحرمتها فهذا دفع صحيح وكذا لو ادعت النكاح وادعى
هو الخلع فهذا دفع ولو ادعى نكاح امرأة وادعت هي انها منكوحة فلان الغائب فهذا ليس بدفع كذا في الفصول العمادية
لو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما اقامت المرأة البينة على النكاح اقام هو البينة على
انها اختلعت منه تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان * ادعت النكاح وانكر الزوج النكاح اصلا فاقامت بينة وقضي
بالنكاح ثم ادعى الزوج بعد ذلك انه خالعها هل تندفع دعوى المرأة اجاب رح لا تندفع لان الزوج مناقض كذا
في الفصول العمادية * القاضي اذا فرض النفقة على الزوج قال الزوج انها علي حرام وقت الفرض لا يسمع هذا الدفع ولو ادعى الخلع

على المهر ونفقة العدة يسمع كذا في الخلاصة + رجل اشترى عبدا وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة
كان له ان يرجع بالثمن على بائعه فان رجع فقيل ان يقضي القاضي له بالثمن على بائعه اقام البائع البينة انه لم
لا يسمع دعوى البائع وان اقام البائع بينة على انه كان اشتراه من المستحق ثم باعه من المشتري او اقام البائع بينة
على النتاج نظر ان اقام البينة على المستحق قبلت بينته ويبطل قضاء القاضي للمستحق وان اقام البائع بذلك بينة على المشتري
ان اقامها بعد ما قضى القاضي عليه بالثمن للمشتري لا تقبل هذه البينة وان اقامها بعد ما رجع المشتري على البائع
ولم يقض القاضي له بالثمن قبلت بينة البائع كذا في فتاوى قاضيخان + اذا اقر في غير مجلس القاضي ان هذا العين
ملكه بسبب الشراء من فلان ثم ادعاه عند القاضي ملكا مطلقا فقال المدعى عليه للقاضي في دفع دعواه انه اقر
مرة ان هذا العين ملكه بسبب الشراء من فلان فهذا دفع صحيح لو اثبت ذلك عند القاضي بالبينة يندفع دعوى
المدعي كذا في المحيط + رجل ادعى عينا في يد انسان عند القاضي ملكا بسبب لم يمكنه اثباته فباع المدعى عليه ذلك
العين من رجل وسلمه اليه ومضى على ذلك زمان ثم المدعي ادعى ذلك العين على المشتري عند ذلك القاضي وقاض آخر
ملكا مطلقا فقال المشتري في دفع دعواه انه مبطل في هذه الدعوى لما انه ادعى هذا العين على بائعي بسبب الشراء
والآن يدعيه ملكا مطلقا فهذا دفع صحيح كذا في الذخيرة + ادعى عينا في يد انسان ملكا مطلقا وادعى المدعى عليه
في دفع دعواه انه كان ادعى هذا العين قبل هذا بسبب فقال المدعي انا ادعيه الآن بذلك السبب ايضا وتركت دعوى الملك
المطلق تسمع دعواه ثانيا ويبطل دفع المدعى عليه كذا في الفصول العمادية + في دعوى الشفعة لو اقام المشتري بينة ان الملك
الذي يستحق به الشفعة ملك فلان لا يسمع ولو اقام البينة انه اقر انها لفلان يسمع كذا في الخلاصة + رجل ادعى
دارا انها له وان مورث المدعى عليه كان احدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها في يد وارثه هذا واقام البينة على
ما ادعاه فاقام المدعى عليه البينة ان مورثه فلانا كان اشتراها من المدعي بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات مورثي فورثتها
منه فادعى المدعي لدفع دعوى المدعى عليه ان مورث المدعى عليه كان اقر ان البيع الذي جرى بينه وبين المدعي هذا
كان بيع وفاء واذا رد على الثمن يجب عليه ردها واقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله لا يسمع
منه هذا الدفع كذا في فتاوى قاضيخان + الاستيهاب والاستشراء يكون اقرارا بالملك للبائع على الاصح وفي الزيادات
لا يكون اقرارا وهو الصحيح كذا في خزانة المفتين + وفي زيادات القاضي علاء الدين الصحيح رواية الجامع والاقدام
على الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اقرار بانه لا ملك له فيه باتفاق الروايات كذا في الفصول العمادية
ادعى عينا في يد انسان انه ملكي وقد اقر صاحب اليد بذلك لي فاقام المدعى عليه البينة انه استوهب هذا العين مني
يكون ذلك دفعا لدعوى المدعي كذا في المحيط + ذكر في الجامع اذا اقام الشهود عليه البينة ان المدعي ساومه بالمدعى
قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان الاستيام اقرار بالملك للبائع واقرار من المساوم ان لا ملك له
فيما ساومه كذا في فتاوى قاضيخان + ولو ادعى المدعي التوفيق وقال كان ملكي لكنه قبض مني ولم يدفع الي فاستشريته
منه لا يسمع هذا من المدعي كذا في خزانة المفتين + فلو ان المدعي بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه اقام البينة
ان صاحب اليد استام من المدعي بها قبلت هذه البينة ويبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار
بالملك للمستام منه فكان المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد انها ملك المدعي والتناقض يبطل بتصديق
الخصم هذا اذا ارخ كل واحد منهما لاقراره تاريخا فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه
فبقيت بينة المدعي على الملك المطلق وعلى الرواية التي جعل الاستيام اقرارا بان لا ملك له فكذلك لا يصح هذا الدفع
لان اقرار ذي اليد بان لا ملك له ولم يوجد احد يدعي الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعي هكذا في
فتاوى قاضيخان + والاستشراء من غير المدعى عليه في كونه اقرارا بانه لا ملك للمدعي نظير الاستشراء من المدعي

حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي استشرى هذا العين من فلان يكون دفعا كذا في الفصول العمادية * استعار من رجل ثوبا ثم اقام البينة انه لابنه الصغير ذكر ابو يوسف رح في الامالي انه تسمع دعواه وتقبل بينته قال المؤلف وهذا على الرواية التي لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما يكون اقرارا بان لا ملك للمستعير كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى نخلا في يدي رجل فقال المدعى عليه في دفع دعواه انه استشرى ثمر هذا النخل مني فهذا ليس بدفع كذا في الذخيرة * وفي دعوى العقار اذا انكر المدعى عليه مرة او مرتين ثم قال ان الارض التي في يدي ليست على هذه الحدود لا يصح منه هذا الدفع كذا في خزانة المفتين * ادعى محدودا في يدي رجل وبين حدودها فقال المدعى عليه (اين محدود كه مدعى دعوى ميكند بايں حدود ملك من است وحق من است) فاعاد المدعي دعواه ثانيا في مجلس آخر بعين تلك الحدود فقال المدعى عليه (در حدود خطا كرده واين محدود كه در دست من است بايں حدود نيست كه دعوى كرده) فاعاد المدعي دعواه ثالثا في مجلس آخر فقال المدعى عليه (آن محدود كه تو دعوى ميكنى بفلان فروخته بودي پيش از آنكه دعوى ميكردي ومرا از فلان خريده ام) هل يكون هذا دفعا لدفع المدعي فقيل لا وينقض كلام الثالث بكلامه الثاني لنقض كلامه الثاني تنقض كلام الثالث وان لم يعتبر في حق دفع دعوى المدعي كذا في المحيط * استعار من آخر دابة وهلكت الدابة تحت المستعير وانكر رب الدابة الاعارة فصالحه المستعير على مال جاز فان اقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها نفقت فثبتت بينته ويبطل الصلح وان اراد استحلاف المعير على ذلك فله ذلك وذكرت في المنتقى مسائل تدل على عدم القبول فمن جملة ذلك رجل ادعى دارا في يدي رجل ميراثا عن ابيه ثم اصطلحا على شيء ثم ان المدعى عليه اقام بينة على انه كان اشترى هذه الدار من ابي هذا المدعي حال حيوته او اقام بينة انه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من ابي هذا المدعي لا تقبل بينته كذا في الذخيرة * وفي المنتقى اذا صالح المدعى عليه في دعوى الثوب على عشرة دراهم ثم ان المدعى عليه اتى بعد ذلك ببينة يشهدون على اقرار المدعي بانه لا حق له في ذلك الثوب ان شهدوا على اقراره بذلك قبل الصلح فالشهادة باطلة والصلح جائز ولو اقام المدعى عليه البينة على اقراره بعد الصلح بانه لم يكن له في الثوب حق ابطلت الصلح فان كان القاضي قد علم بان الرجل قد كان اقر عنده ان الثوب ليس له قبل الصلح ابطل الصلح وعلم القاضي ههنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح اذا كان انما ادعاه بميراث واحد بانه كان اقر عند القاضي بان هذا الثوب لم يكن له قط ولم يرثه من ابيه ثم جاء بعد ذلك فادعى انه ورثه من ابيه وكان ادعى بملك غير الوراثة فصالحه عليه لم يبطل القاضي الصلح بذلك الاقرار كذا في الخلاصة * رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك علي الف درهم قط وقد كنت ادعيت علي هذه الالف فدفعتها اليك امس فقال المدعي لي عليك الف درهم وما قبضت منك شيئا فصالحه من دعواه على خمسمائة درهم ثم ان المدعى عليه اقام البينة بعد ذلك فشهدوا ان المدعى عليه دفع الى المدعي امس الف درهم لا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين ولو كان المدعى عليه قال للمدعي حين ادعى صدقت كان لك علي الف درهم الا اني قضيتكها امس فقال المدعي ما قضيتني منها شيئا فصالحه من الالف على خمسمائة ثم ان المدعى عليه اقام البينة فشهد الشهود انه دفع اليه امس الف درهم جازت شهادتهم وبطل الصلح ويرجع على المدعي بما اخذ منه ثانيا لان في هذه الصورة لما ادعى القضاء قبل الصلح كان اليمين على المدعي لم يكن الصلح من المدعى عليه افتداء من اليمين كذا في فتاوى قاضيخان * الوكيل بقبض المال اذا اثبت الوكالة بالبينة وقضى القاضي بوكالته ثم ان المطلوب ادعى ان الطالب قد مات قبل دعواه وليس له حق القبض فهذا دفع صحيح ان اقام البينة يندفع به دعوى المدعي كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على رجل ان لفلان بن فلان عندك كذا وكذا وانه صبي جعل القاضي فلان بن فلان وصيا لهذا الصبي وهذا الصبي في ولاية هذا القاضي ثم ان فلان بن فلان وكلني بقبض مال الصغير هذا منك وذلك كذا وكذا وقضى القاضي بوكالة المدعي بشرائطه وقبض المدعي المال ثم ان هذا المدعى عليه بعد ذلك يوما ادعى على هذا الوكيل ان لهذا الصبي فلان بن فلان قد ادرك ووكلني بقبض ما له منك ايها الوكيل عن الوصي فقال الوكيل عن

الوصی بعثت المال الی الوصی هل یصدق فقد قیل لا یصدق کذا فی المحیط + حانوت استحق من ید رجل بالبینة ورجع المستحق علیه علی بائعه بثمنه بالبینة فاقام بائعه بینة بحضرته وبحضرة المستحق ان المستحق اقر ان هذا الحانوت کان ملک ابی مات وترکه میراثا لی لا وارث له غیری وان ابی قال فی حیوته وصحته ان جمیع هذا الحانوت ملکی بسبب صحیح وانه فی یدک بحکم الاجارة لا ملک له فیه وقد کنت صدقته فی هذا الاقرار ثم بعته بعد ذلک من المستحق علیه هذا فان قضاء القاضی المستحق وقع باطلا فهذا دفع صحیح ولو ان البائع لم یقل هذا وانما قال ان المستحق قد کان قال قبل دعوی الحانوت الحانوت التی فی ید فلان ملک فلان بن فلان فی الآن ید عی الحانوت لنفسه وهذا تناقض فهذا دفع الدعوی المدعی کذا فی الذخیرة + بائع العبد اذا طلب ثمنه من المشتری فقال المشتری انک مبطل فی هذه الدعوی لانک بعت الحر فانک حلفت وقلت ان اشتریت عبدا فهو حر ثم اشتریت هذا العبد بعد یمینک وعتق علیک وبعته منی فهذا دفع صحیح لو اثبته بالبینة وکذلک لو قال حلفت وقلت کل عبد اشتریته فهو حر ثم اشتریت هذا العبد بعد الیمین حتی عتق علیک ثم بعته منی وکذلک لو قال اعتقت هذا العبد قبل ان تبیعه منی فهذا کله دفع صحیح ذکر الفصل الاخیر فی الزیادات من غیر ذکر خلاف وذکر الفصل الاخیر فی موضع آخر عن ابی یوسف وعن ابی حنیفة رحمهما الله ان بینة المشتری لا تقبل علی البائع بذلک حتی لا یسترد المشتری الثمن من البائع لکن یعتق العبد علی المشتری لاقراره بذلک کذا فی المحیط +

(۱) **الباب السابع** فیما یکون جوابا من المدعی علیه وما لا یکون رجل ادعی ضیعة فی یدی رجل انه ملکه فقال المدعی علیه (تامل کنم ونگاه کنم) فهذا لیس بجواب ویجبره القاضی علی الجواب کذا فی المحیط + واذا قال (به بینم) او قال (مرا علم نیست) او قال لا ادری اهو ملکی ام لا او قال (این مدعی بحق مدعی است وترا در وی حق نیست) فالکل لیس بجواب کذا فی الخلاصة + ولو قال لا ادری اهو ملک هذا المدعی فهذا لیس بجواب ویجبره القاضی علی الجواب فان لم یجب یجعله منکرا ویسمع البینة علیه کذا فی المحیط + واذا قال المدعی علیه (این محدود مرا بتو سپردنی نیست) او قال (بتو تسلیم کردنی نیست) فعند بعضهم هذا جواب هو الاصح کذا فی الذخیرة + ادعی ضیعة فی یدی رجلین فقالا (دو تیر از سه تیر از ین ضیاع ملک ماست ویک تیر ملک فلان غائب ست ودر دست ما امانت است) فهذا جواب تام ولکن لا تندفع الخصومة عنهما عن السهم الآخر مالم یقیما بینة علی الودیعة علی ما عرف کذا فی المحیط + وفی دعوی العقار اذا قال هذا المحدود ملکی ولم یقل فی ید المدعی علیه لا یلزم المدعی علیه بالجواب اذا قال هو ملکی وفی ید هذا المدعی علیه المدعی فقال المدعی علیه للمدعی (این محدود ملک تو نیست) فهذا علی وجهین اما ان قال (در دست من است وملک تو نیست) فهذا جواب وان لم یقل (در دست من است) فقد قیل انه جواب هو الاشبه هکذا فی الذخیرة + ادعی دارا فی یدی رجل انها داره غصبها ذو الید منه فقال ذو الید (حملگی این خانه بدست من است بسببی شرعی ومرا این مدعی سپردنی نیست) فهذا جواب تام فی حق انکار الغصب غیر تام فی حق الملک کذا فی المحیط +

(۲) ادعی منزلا فی ید رجل فقال المدعی علیه (عرصه ملک من است) لا یکون جوابا مالم یقل (این عرصه من است) وکذا اذا قال الشهود العرصة ملکه لا یکفی مالم یقولوا هذه العرصة ملکه کذا فی الوجیز للکردری + رجل ادعی دارا فی ید رجل فقال المدعی علیه انها داری ثم قال انها وقف فهذا جواب تام یقبل بینة المدعی علیه وکذلک لو قال فی الابتداء هذه الدار وقف وفی یدی بحکم التولیة فهذا جواب تام کذا فی المحیط + وفی دعوی الدین اذا قال المدعی علیه (مرا بتو چیزی دادنی نیست) فعند بعضهم هو جواب هو الاشبه ولو قال فی دعوی الدین (مرا علم نیست مرا خبر نیست) فهذا لیس بجواب هکذا فی الذخیرة + واذا قال فی دعوی الدین بسبب البیع او ما اشبه ذلک (مرا این مبلغ بدین سبب دادنی نیست) فهذا لیس بجواب هکذا قیل وقد قیل هذا انکار لاصل الدین فیکون خصما فی اصل الدین کذا فی المحیط + ولو ادعی وارث رب المال علی المضارب عند القاضی فاجاب المضارب قال (مرا بدین دعوی کردی سیکند بوی وبموکلان وی) یعنی بقیة الورثة (چیزی دادنی نیست) فهذا جواب کاف ولیس للقاضی ان یجبره علی بیان ذلک فان اقاموا بینة ان مورثهم دفع الیه مال المضاربة کذا وانه قبض

ذلك لايلزمه شئ وكذا كل امين كالمودع والمستعير والمستاجر والوكيل والمستبضع الا اذا ادعى شيئا يوجب الضمان كذا في الملتقط ✽ ادعى نكاح امرأة فقالت (من زن اين مدعى نيم) فان اشارت اليه فجواب وان لا فلا في قول فقيل جواب كذا في الوجيز للكردري ✽ ادعى عشرة دنانير معجلا لاجله فقال الزوج (انچه بوده است دادم) هذا لايكون جوابا للدعوى المدعي لانه يدعي عليه المقدار لكن القاضي يقول للزوج اقم البينة على ما اديت فاذا اقام البينة لابد وان يبين قدر المؤدى لتصح الشهادة وكذا لو ادعى ثمن المبيع فقال (انچه بوده است دادم) فكذلك الجواب ايضا كذا في الفصول العمادية ✽

الباب الثامن فيما يقع به التناقض في الدعوى ومالا يقع

متى ثبت[1] عند الحاكم تعارض القولين المتضادين المتناقضين من المدعي في الدعوى يمنع استماع الدعوى كذا في محيط السرخسي ✽ التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع صحة الدعوى لغيره فمن اقر بعين لغيره فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره بوصاية او وكالة وهذا اذا وجد منه ما يكون اقرارا بالملك له اما اذا ابرأه عن جميع الدعاوى ثم ادعى عليه مالا بجهة الوكالة من رجل ووصاية منه يسمع كذا في خزانة المفتين ✽ ادعى عينا في يد انسان انه له ثم ادعى بعد ذلك انه لفلان وكله بالخصومة فيه واقام البينة على ذلك قبلت بينته ولا يصير متناقضا ولو ادعى اولا انه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم ادعى انه له واقام البينة على ذلك يصير متناقضا ولا تقبل بينته الا ان يوفق فيقول كان لفلان وكلني بالخصومة ثم اشتريته منه بعد ذلك واقام على ذلك بينة فحينئذ تقبل بينته كذا في الظهيرية ✽ ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل الا اذا وفق وقال كان لفلان الاول وكان وكلني ثم باعه من الثاني ووكلني الثاني ايضا والتدارك ممكن بان غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن على ذلك على ما نص عليه الحصيري في الجامع كذا في الوجيز للكردري ✽ والدين في هذا نظير العين كذا في الظهيرية ✽ الوكيل بالخصومة لو اقر على موكله في غير مجلس القضاء انه قبض دينه وانه لا حق لموكله عليه ثم ادعى عليه دينا لموكله لم تقبل دعواه كذا في محيط السرخسي ✽ اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن على نفسه انه قبض منه جميع ما كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده من قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيئا وقال هو من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته ولو اقر الوصي انه استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو اقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت هكذا في فتاوى قاضيخان ✽ لو قال هذا العبد لفلان ثم اقام البينة انه اشترى منه بالف ولم يوقت سمعت ولو قال هو لفلان اشتريته منه امس موصولا فاقام بينة قبلت استحسانا وان قال مفصولا بان قال هو لفلان وسكت ثم قال اشتريته منه امس لا يقبل قوله كذا في محيط السرخسي ✽ رجل اقر ان هذا العبد لفلان ثم مكث مقدار ما يمكنه الشراء منه ثم اقام البينة على الشراء من فلان ولم يوقت الشهود وقتا قبلت بينته وكذا لو اقر ان هذا العبد لفلان لا حق لي فيه ثم مكث حينا ثم ادعى انه اشتراه منه واقام البينة ان وقتت الشهود انه اشتراه بعد الاقرار قبلت والا لا وكذا لو اقر ان هذا العبد كان لفلان لا حق لي فيه ثم اقام الشهود انه اشتراه منه ان وقت الشهود وقتا بعد الاقرار جاز والا فلا كذا في الفصول العمادية ✽ في الاملاء عن محمد رح ثوب في يدي رجل اقر انه لفلان ثم قال بعد ما سكت بعته منه بمائة دينار وقال فلان هو لي من غير البيع قبلت بينته ولم يكن اقراره اكذابا بالبينة ولو كان المقر وصل كلامه فقال هذا لفلان بعته منه بمائة دينار قبل قوله ولم يخرج من يده الا بما قال كذا في المحيط ✽ عن محمد رح في رجل في يده دار فاقر رجل آخر ان هذه الدار ولمن هي في يده انا بعتها منه بالف (٢) درهم موصولا باقراره وانكر صاحب اليد الشراء وقال الدار لي فاقام المقر البينة على ان الدار داره تقبل بينته وان قال ذلك مفصولا تقبل بينته على ان الدار له كذا في محيط السرخسي ✽ رجل اقر عند القاضي ان هذا العبد او الدار لفلان غير ذي اليد ثم اقام البينة انه له اشتراه من الذي في يديه قبل اقراره لا تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان ✽ لو قال هذا لفلان لا حق لي فيه او قال كان لفلان لا حق لي فيه ثم اقام بينة بعد حين على الشراء منه لا تقبل حتى لو وقت الشهود بعده قبلت كذا في محيط السرخسي ✽ رجل قال لغيره هذا العبد لك وقال المقر له ليس هو لي ثم قال هو لي ذكر في الاصل انه لم يكن له ولو اقام البينة

لم تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان + لو قال لا اعلم لي حقا الا اعلم لي حجة ثم ادعى حقا او جاء بحجة قبل منه كذا في
محيط السرخسي + اذا قال ذو اليد ليس هذا لي او ليس بملكي او لا حق لي او ليس لي فيه حق او ما كان لي او نحو ذلك في المنازع
حين ما قال ثم ادعى ذلك احد فقال ذو اليد هو لي صح ذلك منه والقول قوله ولو كان لذي اليد منازع يدعي ذلك حين
ما قال هذه الالفاظ التي ذكرنا فعلى رواية الجامع يكون هذا اقرارا منه بالملك للمنازع وهو في باب من القضاء في آخر
الجامع وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك للمنازع لكن القاضي يسأل ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر به امره
بالتسليم اليه وان انكر يأمر المدعي باقامة البينة عليه فلو اقر بما ذكرنا غير ذي اليد ذكر شيخ الاسلام في شرح الجامع في
باب القضاء ان قوله ليس هذا ملكا لي او ما كان لي يمنعه من الدعوى بعد ذلك للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على
ما مر لقيام اليد والمذكور في شرح الجامع ادعى دارا في يد رجل واقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعي ان الدار ليست
(۳) ملكا لي او ما كانت لي اندفعت بينة المدعي كذا في الفصول العمادية + لو قال الزوج[۳] ليس هذا الولد مني ونفاه وتلاعنا على
نفي الولد وقطع نسبه منه ثم قال هو ابني يصدق وكذا في محيط السرخسي + وفي الجامع اقر الوارث بان العين هذا لم يكن
لمورثه بل كانت عنده وديعة لفلان ثم برهن انه كان لمورثه اخذه منه بعد موته او حال حيوته ردا الى الوارث ان امينا
حتى يقدم المودع والا جعل في يدي عدل هذا اذا اقر به لمعلوم اما اذا قال ليس هذا الشيء لمورثه ثم ادعاه انه لمورثه دفع الى
الوارث بعد التلوم اذا لم يحضر له مطالب كذا في الوجيز للكردري + ذكر هشام عن محمد رح رجل قال ما لي بالري حق في دار
او ارض ثم ادعى واقام البينة في دار في يدي انسان بالري انها له قال تقبل وان قال ليس لي بالري في رستاق كذا
في يدي فلان دار وارض ولا حق ولا دعوى ثم اقام البينة انه له في يديه في ذلك الرستاق حقا في دار وارض لم تقبل الا
ان يقيم البينة انه اخذه بعد الاقرار كذا في محيط السرخسي + لو قال ما لي في يد فلان دار ولا حق ولا بيت ولم ينسب الى رستاق
ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق او قرية لا تقبل بينته كذا في فتاوي قاضيخان + في نوادر هشام قال
سألت محمدا رح عن رجل قال لا حق لي في هذه الدار ولا خصومة ولا طلبة ثم جاء يزعم انه وكيل فلان في دعوى
هذه الدار قبل ذلك منه كذا في المحيط + ادعى عليه آخر شركة فيما في يده بحق الوراثة من ابيه فانكر المدعى عليه و
قال لم يكن لابي فيها حق ثم ادعى عليه انه كان اشتراها من ابيه او ادعى ان اباه كان اقر له بها فدعواه صحيحة و
بينته مسموعة لانه يمكنه ان يقول لم يكن لابي بعدما اشتريتها منه فان كان قال لم يكن لابي قط لا تسمع دعواه الشراء
من ابيه لان فيه تناقضا وتسمع دعوى اقرار ابيه له لانه لا تناقض فيه كذا في فتاوى قاضيخان + ادعى
على آخر ان له في يده كذا وكذا من مال الشركة فانكر المدعى عليه الشركة ثم ان المدعى عليه ادعى دفع ذلك المال الى
المدعي فان كان انكر الشركة اصلا بان قال لم يكن بيننا شركة اصلا وما دفعت اليه شيئا من المال لا تسمع دعوى دفع
المال لمكان التناقض وان انكر الشركة والمال في الحال بان قال لا شركة بيننا وليس لك في يدي مال الشركة تسمع منه دعوى دفع
المال لانه لا تناقض ههنا كذا في المحيط + اذا ادعى على غيره انه اخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى عليه هو ليس باخي ثم مات
المدعي فجاء المدعى عليه بطلب الميراث وقال هو اخي لا يقبل ذلك منه ولو كان مكان دعوى الاخوة دعوى البنوة او
دعوى الابوة يقبل منه ذلك ويقضى له بالميراث كذا في الفتاوى الصغرى + لو ادعى انها له اشتراها من اب ذي اليد فقال
ذو اليد ما كان لابي فيها حق فلما اقام المدعي البينة على انه اشتراها من الميت وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها
من ابيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابي قط ولم يكن لابي فيها حق قط فلما اقام المدعي البينة على ما ادعاه
اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه في صحته لا تقبل بينته وان اقام البينة ان اباه اقر في صحته انها لي قبلت بينته
(۴) كذا في فتاوى قاضيخان + ادعى على[۴] رجل الف درهم فقال لم يكن لك علي شيء قط ثم اقام المدعى عليه البينة انه قد قضى يقبل منه
ولو قال لم يكن بيني وبينك معاملة في شيء لا تقبل بينته على القضاء وقال ابو يوسف رح ان قال لم يجر بيني وبينك

معاملة ولكن اخبرني شهودي هؤلاء انه ادعى على حقا ثم قال شهودي الذي قد ابرأته ولم يجر بيني وبينه معاملة قبل ذلك شيء كذا
في محيط السرخسي + ولو قال المدعى عليه والا لم يكن له على شيء قط ولا اعرفه فلما اقام المدعي البينة على المال اقام هو البينة على القضاء لا تقبل
بينته في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان + لو ادعى رجل على رجل انه باع منه هذه الجارية بالف درهم فقال ذو اليد لم ابعها منه
قط فلما اقام المدعي البينة على الشراء وقضى له بذلك وجد بها اصبعا زائدة واراد ان يردها على المقضي عليه فقال المقضي عليه انه برئ
الي من كل عيب بها لا تقبل بينته كذا في الفصول العمادية + ولو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما
اقامت المرأة البينة على النكاح اقام هو البينة على انها اختلعت منه تقبل بينته وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط
او قال ما تزوجتها قط فلما اقامت المرأة البينة على النكاح اقام هو البينة على انها اختلعت منه قال رضي الله عنه ينبغي ان
تكون هذه المسئلة ومسئلة البيع سواء وثمه في ظاهر الرواية لا تقبل البينة على البراءة من العيب فكذلك الخلع عندنا لان الخلع طلاق والطلاق
يقتضي سابقة النكاح وكان هو في دعواه الطلاق متناقضا فلا يسمع هكذا في فتاوى قاضيخان + امرأة ادعت[٥] على رجل انه (٥)
تزوجها وانكر الرجل ذلك ثم ادعى تزوجها فاقام البينة تقبل كذا في محيط السرخسي + ولو اقامت المرأة بينة على الطلاق ثلثا بعد
ما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع والنكات متناقضة وكذلك الزوج اذا قاسم اخا امرأته ميراثها واقر الاخ انه وارثها
ثم اقام الاخ بينة ان الزوج كان طلقها ثلثا قبلت بينته ويرجع الاخ على الزوج بما اخذ من الميراث وكذلك المكاتبة اذا ادت
بدل الكتابة ثم اقامت بينة على العتاق المولى اياها قبل الكتابة تقبل وكذا العبد وكذا المرأة اذا قاسمت ورثة زوجها الميراث
وكلهم كبار وقد اقروا انها زوجته ثم وجدوا شهودا ان زوجها كان طلقها ثلثا في صحته فانهم يرجعون عليها بما اخذت من
الميراث كذا في الفصول العمادية + قوم ورثوا دارا من ابيهم واقتسموها برضاهم فادعى بعضهم ان اباه كان تصدق بطائفة منها
معلومة عليه وادعى ذلك لابن له صغير وقال مات ابني فورثتها منه واقام على ذلك بينة فدعواه باطلة وبينته مردودة
ولو كان ادعى دينا على ابيه صحت دعواه وبينته على ذلك كذا في الذخيرة + اذا اقتسم القوم دارا والمرأة مقرة بذلك اصابها
الثمن فعزل لها طائفة من الارض ثم ادعت انه صدقها اياها في صحته او ادعت انها اشترتها منه بصداقها لا تقبل بينتها وكذلك
اذا اقتسموا ارضا فاصاب كل انسان طائفة بجميع ميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم في قسم الآخر بناء او نخلا وزعم انه هو الذي
بناه وغرسه واقام البينة على ذلك لا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان + اذا اقر احد الورثة ان هذا المحدود ميراث لنا عن ابينا ثم ادعى
انه وصية عن ابي لابني فلان واقام البينة قيل لا تقبل بينته ويكون متناقضا وهو الاظهر هكذا في الظهيرية + ولو ان رجلا
اقر ان فلانا مات وترك هذه الارض او هذه الدار ميراثا ثم بعد ذلك ادعى ان الميت اوصى له بالثلث تقبل بينته ولا يكون اقراره السابق
لا يخرجه عن دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل الميت وكذلك ورثة اقروا جميعا ان هذه المواضع ميراث بيننا عن ابينا ثم ادعى
احدهم ان ثلث هذه المواضع وصية من ابي لابني الصغير فلان واقام البينة تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيخان + استاجر[٦] من (٦)
آخر محدودا جارة طويلة موسومة واجره من غيره مقاطعة واقر المستاجر الثاني بالقبض ثم ان المستاجر الاول مع المستاجر الثاني
فسخا الاجارة الثانية بينهما وطالب المستاجر الاول للمستاجر الثاني بمال المقاطعة فقال المستاجر الثاني ان هذا المحدود كان في يدي
الآجر الاول من يوم الاجارة الثانية الى هذا اليوم ولم يجب علي مال المقاطعة واقام البينة الصحيح انه لا تصح دعواه ولا تقبل بينته لمكان
المتناقض ولو اقام المستاجر الاول بينة على ان الثاني قد قبض المستاجر واقام الثاني بينة على انها كانت في يد الاول تمام المدة
فبينة الاول اولى سئل نجم الدين النسفي رح عن رجل ادعى دينا في تركة ميت وصدقه الوارث في ذلك وضمن له ايفاء
الدين ثم جحد هذا الوارث بعد ذلك ان الميت قد كان قضى المال في حيوته واراد اثبات ذلك بالبينة قال لا تصح دعواه ولا تسمع
بينته هكذا في المحيط + سئل الشيخ الامام ظهير الدين عمن خلع امرأته وقال في مجلسه مرا اندرين خانه چيزى نيست ثم
ادعى شيئا من متاع البيت او امتعة قال ان كان المدعي يقول كان هذا في البيت وقت الاقرار لا تسمع دعواه وان قال لم يكن
هذا في البيت وقت الاقرار تسمع دعواه ذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل او كثير او عبيد او متاع لفلان صح اقراره

وان جاء المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان في يدك وقت الاقرار فهو لي وقال المقر لا بل ملكته بعد
الاقرار كان القول قول المقر الا ان يقيم المقر له البينة انه كان في يد المقر وقت الاقرار وذكر في الاقرار ما يوافق رواية الجامع
رجل قال ما في حانوتي لفلان ثم بعد ايام ادعى شيئا مما في الحانوت انه وضعه في الحانوت بعد الاقرار صدق وذكر في بعض
الروايات انه لا يصدق قال رضي الله عنه وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تأويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار
في مدة لا يمكنه ادخاله في الحانوت في تلك المدة بيقين وفي مسئلة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك في زمان لا يتصور حدوثه
فيه لا يقبل قوله اني ملكته بعد الاقرار كذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعى انه له ولم يقل شيئا يسمع دعواه اذا لم يكن دعواه (۷)
في ذلك المجلس قال رضي الله عنه ذكر في الجامع الكبير رجل قال لا حق لي قبل فلان او قال في يد فلان ثم انه اقام البينة على عبد
في يد المقر له انه غصبه منه او ادعى عليه دينا لا تقبل بينته حتى يشهد الشهود انه غصبه بعد الاقرار او على دين حادث بعد الاقرار
وكذا لو كتب الرجل براءة لرجل انه لا حق لي قبلك في عين ولا دين ولا قرار ثم اقام البينة على شراء عبد من الذي ابرأه او على
قرض الف درهم لا يقبل الا بتاريخ بعد الاقرار قال رضي الله عنه فعلى هذا ينبغي ان لا يسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا ان
يدعي ان هذا المتاع لم يكن في البيت وقت الاقرار اما اذا ادعى مطلقا انه له لا يسمع دعواه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اقر المدعى عليه
وقال جميع ما في يدي من قليل او كثير لفلان ثم انه مكث اياما فحضر فلان ليأخذ ما في يده فادعى عبدا مما في يده انه له ملكه
بعد اقراره وقال المدعي كان هذا العبد في يدك يوم الاقرار فالقول قول المدعى عليه والعبد عبده الا ان يقيم المدعي بينة انه
كان في يده يوم الاقرار كذا في الفصول العمادية * رجل اقر ان لفلان على الف درهم ثم قال بعد ذلك قضيتها اياه قبل ان اقر بها واقام
البينة على ذلك لم اقبل بينته ولو ادعى انه قضاه قبل الاقرار موصولا باقراره تقبل بينته استحسانا هكذا في المحيط في فصل التناقض
في الدعوى والشهادة * لو قال كانت له على الف درهم ثم قال قضيتها اياه قبل الاقرار موصولا او مفصولا واقام البينة عليه
قبلت بينته كذا في الذخيرة في فصل التناقض في الدعوى والشهادة * قال ابن سماعة عن محمد رح في رجل ادعى عليه عشرة الاف درهم (۸)
فانكرها فسأل الحاكم المدعي هل قبضت من المال شيئا فاقر انه قبض منه عشرة الاف درهم فابرأ الحاكم المدعى عليه من العشرة الالاف
فلما خرجا من عند الحاكم قال المطلوب لا والله ما قضيتها منى فجاء الطالب ببينة تشهد ان على كلام هذا قال محمد رح اقبل هذا
من الطالب واقضي بها عليه وهذا لو اقام الطالب البينة على المال لا يقبل ذلك منه وان قال المطلوب انما قلت ما قبضتها مني وانا
اقيم البينة انك قبضتها من وكيلي لم تقبل بينته ولو جاء المطلوب ببينة تشهد ان رجلا اجنبيا قضى هذا المال تطوعا بها من
ماله من غير امر المطلوب ولا وكالة فاني اقبل ذلك ولو قال المطلوب ما قبضتها فلان كان هذا على قبض من نفس المطلوب
او وكيله وعلى كل احد اجنبي غيره ولا اقبل البينة انه قبضها من رجل اجنبي كذا في المحيط في فصل التناقض في الدعوى والشهادة
رجل ادعى على رجل مالا واقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة اني قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال
استوفيت من هذا المال كذا او قال بالفارسية (چندين يافته بودم) بطلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اقام البينة
ان له على فلان اربعمائة ثم اقر المدعي ان للمنكر عليه مائة سقط عن المنكر ثلث مائة عند ابي القاسم وعن ابي احمد وعيسى بن النصير
انها لا تسقط وعليه الفتوى كذا في الملتقط * اذا ادعى رجل على غيره عشرة دراهم حالة فقال المدعى عليه (آرى ما را بتو اين (۹)
ده درهم بايد داد وليكن مرا از تو هزار درهم مى بايد حال) فهذه الدعوى الثانية لا تصح اذا كان المالان من جنس واحد كذا في
الذخيرة * اذا قال المدعى عليه الدين (اين مبلغ مال كه دعوى ميكنى بتو رسانيده ام) ثم قال (ايفلان حواله كرده بودم واو
رسانيده است) فقد قيل لا تسمع هذه المقالة الثانية وقيل يسمع كذا في المحيط * ساوم دارا في يد رجل ثم برهن على شرائها من
فلان مالكها لا يقبل الا ان يبرهن على الشراء من فلان بعد المساومة او على ان المساوم منه كان وكيل فلان بالبيع كذا في البحر الرائق
اشترى ثوبا او ساومه او استوهبه ثم ادعى انه كان ملكه قبل الشراء او قبل المساومة او قبل الاستيهاب او ادعى انه كان ملك ابيه يوم
المساومة فمات وترك ميراثا له او وهبه له لا تسمع دعواه الا اذا صرح بملك ابيه عند المساومة بان اثبت انه قال عند المساومة

ان هذا الثوب لابي وكان وكلني ببيعه فبعته فلم يتفق بينهما بيع ثم ادعى الارث من ابيه يقبل لعدم التناقض وكذا لو قال عند الدعوى كان لابيه
وكله ببيعه فاشتريته ثم مات وتركه ميراثا لي يسمع ويقضى له بالثمن لانه ليس بمتناقض كذا في الكافي * ولو ادعى طيلسانا وساومه
ثم ادعى مع اخ له انه كان لابيه قبل الشراء وقبل الاستيام او ادعى انه كان لابيه يوم المساومة ثم مات وتركه ميراثا لهما لا تسمع دعواه
في نصيبه وتسمع في نصيب صاحبه ويتخير في نصف الطيلسان لتفرق الصفقة عليه ولو اشتراه وحده وقبضه او لم يقبضه او لم يشتر ولكنه
ساومه ثم جاء ابوه وادعى ان الطيلسان له تسمع ويرجع المشتري بالثمن على البائع وكذا اذا قضى لابيه ثم لم يقبض الاب حتى مات وتركه
(١٠) ميراثا له سلم له الطيلسان ويرجع بالثمن على البائع لما اذا لم يقض القاضي حتى مات ابوه لا يقضى للابن هكذا في الخلاصة * لو ادعى رجل
شراء ثوب وشهد له بالشراء من المدعى عليه فقضى او لا ثم زعم احد الشاهدين ان الثوب له او لابيه فورثه هو عنه لا يسمع دعواه لو قال
عند الشهادة هذا الثوب باعه منه لكنه لي او لابي وورثته عنه يقضى بالبيع وتسمع دعوى الشاهد فاذا برهن على ما ادعاه قضى له
لانعدام التناقض ولو قالا قوله ولم يؤديا الشهادة ثم ادعى لنفسه او انه لابيه كله بالطلب تقبل كذا في الوجيز للكردري * رجل ساوم
بولد امة او ثمرة نخل او نخل في ارض في يد غيره ثم اقام البينة ان الامة او النخلة او الارض له يقضى له بالامة او النخلة او الارض دون
الولد والثمرة والنخل ولو ادعى الام مع الولد او النخلة مع الثمرة او الارض مع النخل لا تسمع دعوى النخلة والثمرة والولد كذا في الخلاصة
وكذلك لو كانت الامة حاملا فولدت في يده فساومه بالولد بعد اقامة البينة قبل القضاء بالامة وكذلك اذا قال الشاهدان ان
الولد للمدعى عليه وقالا لا ندري لمن الولد وكذلك اذا لم يكن بينة للمدعي ولكن المدعى عليه اقر ان الام له دون ولدها كذا في
الذخيرة * لو برهن على مساومة وكيله في مجلس القضاء خرج الوكيل وموكله من الخصومة وان في غير مجلسه خرج الوكيل فقط وان
برهن الموكل على انه وكله غير جائز الاقرار فبرهن المدعى عليه على اقرار الوكيل فالموكل على دعواه وخرج الوكيل عن الخصومة
كذا في الوجيز للكردري * ولو اشترى جارية متنقبة فلما جلت وكشفت نقابها قال المشتري هذه جاريتي ولم اعرفها بالنقاب
لا تقبل دعواه ولا بينته وان اشترى متاعا في جوال مدرج او ثوبا في منديل ملفف فلما اخرجه ونشره قال هذا متاعي ولم
اعرفه تقبل دعواه وبينته قال محمد رح كل ما يمكن معرفته عند المساومة مثل الجارية المتنقبة القائمة بين يديه لا يقبل قوله
انه لم اعرفه فكل ما لا يمكن معرفته حين المساومة مثل ثوب في منديل او جارية قاعدة عليها كساء مغطاة لا يرى منها شيء تقبل
دعواه وبينته كذا في محيط السرخسي * العبد المأذون اذا اشترى عبدا وقبضه ثم اقر ان هذا العبد الذي اشتراه من فلان قد
كان فلان اعتقه قبل ان يبيعه منه فاشتراه وهو حر وانكر البائع ذلك فان العبد مملوك له على حاله ولا يصدق المأذون فيما اقر به
على البائع ولو كان العبد المأذون لم يقر بذلك انما اقر ان البائع كان باع هذا العبد من فلان قبل ان يبيعه منه وصدقه فلان في
ذلك وكذبه البائع فان المأذون لا يصدق فيما ادعى على البائع حتى لا يسترد الثمن من البائع ويصدق في حق نفسه حتى يؤمر بدفع
العبد الى فلان وان اقر البائع بما ادعاه المأذون رجع المأذون على البائع بالثمن وكذلك لو اقام المأذون البينة على ما ادعى على البائع او حلف
المأذون البائع على ما ادعى ونكل رجع المأذون على البائع بالثمن فقد جمع محمد رح بين ثلثة فصول اقرار البائع بما ادعاه المأذون
واقامة المأذون البينة على البائع وتحليف المأذون البائع على ما ادعاه واجاب في الكل ان المأذون يرجع على البائع بالثمن وهذا الجواب
ظاهر في فصل الاقرار اما مشكل في فصل اقامة البينة وفي تحليف البائع وكان ينبغي ان لا يسمع البينة من المأذون على ما ادعى او لا يكون له
حق تحليف البائع على ما ادعى وقد وضع محمد رح هذه المسئلة في الزيادات والجامع في الحر وذكر ان المشتري لو اقام البينة على ما ادعى
من بيع البائع المبيع من غيره قبل ان يبيعه منه انه لا تسمع دعواه ولو اراد ان يحلف البائع على ذلك ليس له ذلك فمن مشائخنا
من لم يصحح ما ذكر في المأذون ومنهم من صححه واختلفوا فيما بينهم قال بعضهم في المسئلة روايتان على رواية الزيادات والجامع لا تسمع البينة
ولا يحلف البائع وعلى رواية المأذون تسمع البينة ويحلف البائع وقال بعضهم ما ذكر في الزيادات والجامع قياس وما ذكر في المأذون
استحسان كذا في المحيط * رجل قدم بلدة واستأجر دارا فقيل له هذه دار ابيك وتركها ميراثا لك فقال ما كنت اعلم ذلك فادعى الدار لنفسه لا تسمع
(١١) دعواه بعد ذلك لمكان التناقض كذا في الذخيرة * دار في يد رجل قال له رجل ادفع الي هذه الدار اسكنها فابى ان يدفع فادعى

السائل انها لا تسمع دعواه وكذا لو قال اعطني هذه الدابة اركبها او قال ناولني هذا الثوب البسه او اسكن هذه او اعرني هذه الدار هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك لا تسمع دعواه كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر هشام قال سألت محمدا رح عمن تزوج امرأة ثم ادعى انه اشتراها ممن كان يملكها قال لا اقبل بينته على ذلك حتى يشهد وانه اشتراها من فلان بعد التزوج وهو يملكها كذا في المحيط في المنتقى بشر عن ابي يوسف رح شاهدان شهدا على رجل انه طلق امرأته ثلثا وانفذ القاضي شهادتهما ثم ادعى احد الشاهدين انها امرأته تزوجها قبل الذي طلقها واقام على ذلك بينة والمرأة تجحد لا يقبل ذلك منه وكذلك لو لم يكونا شهدا انها امرأته وشهدا انه طلق هذه ثلثا كذلك هذا في العتق والبيع وغير ذلك اذا جحد البائع دعوى الشاهد قال المتاع لي وكذلك اذا قال الشاهد نحن امرناه بالبيع سواء كان البائع جاحدا للبيع او كان المشتري جاحدا للشراء ولو شهدا فرد الحاكم شهادتهما ثم ادعياه لانفسهما فليس لهما في ذلك دعوى فان لم يشهدوا عليه عند الحاكم لكن شهدا على المبايعة وختما على الشراء من غير اقرار بكلام فان هذين لا تقبل لهما دعوى وفيه ايضا عن محمد رح عن رجل شهد على رجل انه طلق هذه المرأة ولم يشهد انها امرأته واجاز القاضي شهادته ثم ادعى الشاهد انها امرأته وقال انا لم اعرفها ولم اكن دخلت بها قبلت بينته وكذا لو شهد على اقرار المرأة انها امرأته ولم يشهد انها امرأته واجاز القاضي عليها اقرارها وجعلها امرأته ثم اقام الشاهد بينة انه تزوجها منذ سنة واني لم اعرفها قبلت بينته ويبطل قضاء القاضي ويردها على الشاهد فصارت مسئلة الطلاق مختلفة بين ابي يوسف ومحمد رح كذا في الذخيرة ادعى عينا في يدي رجل ملكا مطلقا ثم ادعاه في وقت آخر على ذلك الرجل عند ذلك القاضي بسبب حادث صح دعواه ولو ادعى اولا الملك بسبب ثم ادعاه بعد ذلك على ذلك الرجل ملكا مطلقا عند ذلك القاضي لا يصح دعواه كذا في المحيط * وعليه الفتوى هكذا في الفصول العمادية * لو ادعى النتاج اولا في دابة ثم ادعاها بعد ذلك بسبب عند ذلك القاضي ينبغي ان لا يصح دعواه الثاني بخلاف ما اذا ادعى الملك المطلق اولا ثم ادعاه بعد ذلك بسبب عند ذلك القاضي كذا في المحيط * رجل[١٢] ادعى على آخر نصف دار معين ثم ادعى بعد ذلك جميع الدار لا يسمع وعلى القلب يسمع كذا في الخلاصة * والصواب انه يسمع في الوجهين جميعا الا اذا كان قال وقت دعوى النصف لا حق فيها سوى النصف فحينئذ لا تسمع دعواه جميعا كذا في المحيط * ولو ادعى دارا في يد رجل بسبب الشراء وظهر ان الدار المدعاة يوم الدعوى لم يكن في يد المدعى عليه بل في يد غيره ثم ان هذا المدعي ادعى هذه الدار في مجلس آخر على صاحب اليد ملكا مطلقا قيل لا تسمع وهو الاصح وهذا اذا ادعى الشراء اولا ولم يذكر القبض ولو ادعى الشراء مع القبض اولا ثم ادعى بعد ذلك على ذلك الرجل عند ذلك القاضي ملكا مطلقا هل تسمع قيل ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشائخ رحمهم الله اذا ادعى الشراء مع القبض وشهد الشهود بالملك المطلق فيه اختلاف المشائخ رح هكذا في الفصول العمادية * دار في يد رجل يزعم انه اشتراها من رجل فجاء رجل وادعى عند غير القاضي انها داره تصدق بها على الذي باعها من ذي اليد ثم رفع المدعي الذي في يديه الدار الى القاضي بعد شهر او سنة وادعى انه داره اشتراها من الذي زعم ذو اليد انه اشتراها منه فان ذكر تاريخ الشراء قبل تاريخ الصدقة لا تقبل شهادة شهوده وان ذكر تاريخ الشراء بعد تاريخ الصدقة قبلت شهادته هكذا ذكر في الاقضية * واذا لم يذكر التاريخ تقبل شهادة الشهود قال محمد رح ولا ابالي قال في الصدقة قبضت او لم اقبض قال محمد رح لو كان ادعى الصدقة بعد تاريخ الشراء لا يرجع بالثمن على البائع هكذا في الذخيرة والمحيط في فصل التناقض بين الدعوى والشهادة * لو ادعى دارا شراء من ابيه ثم ادعى الميراث تسمع ولو ادعى اولا بسبب
(١٣) الارث ثم ادعى الشراء لا تقبل ويثبت التناقض كذا في خزانة المفتين * ادعت[١٣] المرأة مهر المثل ثم ادعت بعد ذلك المسمى تسمع دعواها الثاني ولو ادعت المسمى اولا ثم ادعت مهر المثل لا تسمع دعواها الثاني كذا في المحيط * امرأة تطالب زوجها بمهرها فقال الزوج مرة اوفيتها ومرة قال اديت الى ابيها قالوا لا يكون مناقضا كذا في الفصول الاستروشنية * واقعة الفتوى امردى زنى را كه خدمت او ميكرد بشوهرى داد بعد از ان دعوى ميكند كه آن زن در نكاح من بوده است ومن طلاق نداده ام هل يسمع ذلك منه ينبغي ان لا يسمع للتناقض الظاهر قال الاستروشني كذا في الفصول العمادية * امرأة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ ان الكرم له ورثه من ابيه وصدقته البائعة وزعمت انها لم تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت وقت البيع انها

وصية الصغير لا يقبل قولها بعد ذلك انها لم تكن وصية له وكانت عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها انها استهلكته
بالبيع والتسليم ولا تسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كانت الدار في يدي رجل جاء
رجل وادعى انها داره ورثها من ابيه منذ سنة واقام البينة انه اشتراها من الذي في يديه منذ سنتين والمدعي يدعي ذلك
فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة ولا يقضي بالدار للمدعي فان وفق المدعي فقال كنت اشتريتها منذ سنتين من ذي اليد كما
شهد الشهود ثم بعتها من ابي ثم ورثتها من ابيه منذ سنة فشهد الشهود بذلك قبلت شهادتهم وقضي بالدار له وكذلك اذا
ادعى هبة او صدقة مكان الشراء لو كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا ادعى الشراء هكذا في المحيط في فصل التناقض بين الدعوى
والشهادة * لو ادعى الصدقة منذ سنة ثم ادعى الشراء منه منذ شهر بعدما اقام البينة لا تقبل الا اذا وفق فقال تصدق علي وقبضته (٣)
ثم وصل اليه بسبب من الاسباب فجحد في الصدقة فاشتريتها وبين ان الصدقة هي السبب والشراء كان تخليصا للملك
كذا في الخلاصة * ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد شهوده انه اشتراه منذ شهر لا يقبل الا ان يوفق فيقول تصدق
به علي منذ سنة وقبضته ووصل اليه بسبب وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق واثبت بالبينة قبلت
بينته كذا في فتاوى قاضيخان * واذا ادعى دارا في يدي رجل انه وهبها له والله لم يتصدق بها عليه فاقام شاهدين على الصدقة وقال
لم يهبها لي قط وقد ادعى الهبة عند القاضي فهذا اكذاب منه للشاهدين فلا تقبل وكذلك لو ادعى انها ميراث لم يشترها قط
ثم جاء بعد ذلك فقال هي بشرى ولم ارثها قط فجاء بشاهدين على الشراء منذ سنة فهو باطل فان ادعاها هبة ولم يقل
لم يتصدق بها علي قط ثم جاء بعد ذلك بشهود على الصدقة وقال لما جحد في الهبة سألته ان يتصدق بها علي ففعل اجزت
هذا وكذلك لو قال ورثتها ثم قال جحد في الميراث فاشتريتها منه فجاء بشاهدين على الشراء وهذا بخلاف ما لو ادعى الشراء
اولا ثم جاء بشاهدين يشهدان انه ورثه من ابيه كذا في المبسوط * لو ادعى انها له ورثها من ابيه ثم ادعى هو مع آخر انهما (٤)
ورثاها من الميت واقاما البينة على ذلك تقبل كذا في الخلاصة * صبي له عقار موروث ادعى بعد بلوغه عقارا من عقاراته على
رجل ان وصيه باعه مكرها وسلمه مكرها فاراد استرداده من يدي المشتري ثم ادعى مرة اخرى ذلك العقار ان وصيه باعه بغبن
فاحش فالقاضي يسمع منه الدعوى الثانية كذا في الذخيرة * رجل اشترى من رجل عبدا ثم ان البائع ادعى انه كان
فضوليا في هذا البيع واراد استرداد العبد من يدي المشتري وانكر المشتري ذلك او ادعى المشتري ان البائع كان فضوليا
في هذا البيع واراد استرداد الثمن لا يصح دعواه وان اراد ان يقيم بينة على ما ادعى من كونه فضوليا في البيع لا تسمع
بينته وكذا اذا لم تكن له بينة واراد ان يحلف صاحبه على ما ادعى من كونه فضوليا في البيع ليس له ذلك كذا في المحيط * ادعى
عليه بها له ثم ادعى انها وقف عليه تسمع ولو ادعى انه الوقف ثم ادعاه لنفسه لا تسمع كذا في الوجيز للكردري * رجل باع ضيعة
ثم اقام البينة انه كان وقفها عليه وعلى اولاده قال لا تسمع للتناقض وان اراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك وان اقام بينة
تقبل وقد قيل القول بعدم القبول اصوب واحوط هكذا في محيط السرخسي * وفي الاجناس مشتري الارض اذا اقر ان
الارض المشتراة مقبرة او مسجد وانفذ القاضي اقراره بحضرة من يخاصمه ثم اقام المشتري البينة على البائع ليرجع بالثمن
عليه قبلت بينته كذا في المحيط * ولو ادعى المشتري على بائعه ان الارض التي بعت مني وقف على مسجد كذا تقبل وينتقض البيع (٥)
عند الفقيه ابي جعفر رح قال الفقيه ابو الليث رح وبه نأخذ وقيل لا يقبل والاول اصح كذا في الفصول العمادية * لو ادعى مالا
بسبب الشركة في يده ثم ادعى ذلك دينا عليه تسمع وعلى العكس لا تسمع لان مال الشركة قد يصير دينا بالجحود والدين لا يصير
شركة كذا في الفصول الاستروشنية * رجل ادعى على آخر انه كان لفلان عليك كذا وكذا وقد مات فلان وصار ماله عليك
ميراثا لي فقال المدعى عليه قد اوفيته هذا المال المدعى وذهب ليأتي بالبينة فلم يأت ثم ان المدعي اعاد دعواه ثانيا في مجلس آخر
فقال المدعى عليه لا علم لي بوراثتك تسمع ذلك منه كذا في المحيط في الفصل الحادي عشر من كتاب الدعوى * رجل ادعى على امرأة (٦)
انه تزوجها وانكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعي ميراثه فلها الميراث كذا في المحيط في الفصل التاسع في دعوى الميراث * ولو كانت

المرأة ادعت النكاح فانكر الرجل ثم ماتت فطلب الرجل ميراثها وزعم انه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روي عن ابي يوسف رح في النوادر كذا في فتاوى قاضيخان + ولو ان امرأة ادعت على زوجها انه طلقها ثلثا وانكر الزوج ذلك ثم مات الزوج فطلبت ميراثها منه قال لها ان ترثها منه وكذلك ان كانت اكذبت نفسها وزعمت انه لم يطلقها قبل موته كذا في المحيط + رجل في يديه مملوك ادعاه رجل انه مملوكه والذي في يديه يجحده وادعاه لنفسه فحلفه القاضي ما هو لهذا المدعي فابى ان يحلف وقضى القاضي عليه بنكوله فقال الذي في يديه قد كنت اشتريته منه قبل الخصومة واقام على ذلك بينة قبلت بينته وقضي له به ولا يكون اباؤه اليمين اكذابا للشهود الشراء ولو اقام بينة على انه له ولد في ملكه ثم اقام بينة انه اشتراه من فلان آخر سوى المدعي لا تقبل منه البينة هكذا في الذخيرة + في نوادر عيسى بن ابان ثلثة نفر اقاموا بينة على رجل بمال لهم قبله من ميراث لهم عن ابيهم وقضى القاضي به لهم ثم ان احدهم قال بعد ذلك ما لي في هذا المال الذي قضي لنا به على فلان من حق وانما هو لهذا الآخر قال لا يبطل بهذا القول عن المقضي عليه شيء الا ان يقول ما كان لي اصلا في هذا المال شيء وما هو الا لاخوي فحينئذ يبطل حقه عن المقضي عليه ولو قال قبل ان يقضي القاضي لهم بالمال ما لي في هذا المال حق وما هو الا لاخوي يسأل عن ذلك باي وجه صار لهما دونك وانما ادعيتم من ميراث ابيكم فان جاء بوجه يكون له فيه مخرج من قوله محرج قبل منه وان قال هذا القول ثم مات قضى القاضي به للاخوين بالثلثين وترك نصيب المقر ولو كان الذين اقاموا البينة هم الذين تولوا معاملته ولم يدعوا المال عليه من الميراث ولكن من شيء باعوه له ثم قال احدهم ما المال الا لهذين ما لي فيه حق كان المال كله لهذين ولم يبطل عن المدعى عليه شيء كذا في المحيط في الفصل العشرين فيما يبطل دعوى المدعي من قوله او فعله

الباب التاسع في دعوى الرجلين وفيه اربعة فصول الفصل الاول في دعوى الملك المطلق في الاعيان [2]

(١) الباب التاسع الفصل الاول

قال محمد رح في الاصل اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل او عقارا آخر او منقولا واقاما البينة قضي ببينة الخارج عند علمائنا الثلث رح هذا اذا لم يذكرا تاريخا فاما اذا ذكرا تاريخا فان كان تاريخهما على السواء فكذا الجواب انه يقضى للخارج منهما وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فعلى قول ابي حنيفة رح وعلى قول ابي يوسف رح الآخر يقضى لاسبقهما تاريخا واذا ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فعلى قول ابي حنيفة رح يقضى للخارج هكذا في المحيط + دار في يدي رجل ادعى رجل انها داره ملكها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة انه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها قضي بها للمدعي الخارج كذا في الظهيرية + اذا ادعى الخارج انه عبده كاتبه على الف درهم واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد بينة انه عبده كاتبه على الف درهم قال جعلته مكاتبا بينهما يؤدي اليهما جميعا كذا في الذخيرة + لو ادعى احدهما انه دبره وهو يملكه واقام على ذلك بينة وادعى الآخر انه كاتبه وهو يملكه كان بينة التدبير اولى كذا في المحيط + اذا ادعيا ملكا مطلقا وكان في يد ثالث ولم يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا قضي بينهما نصفان هكذا في الخلاصة + وان ارخا واحدهما اسبق ففي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الآخر ومحمد رح الاول يقضى لاسبقهما وان ارخ احدهما واطلق الآخر ففي ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رح يقضى بينهما وهو الصحيح واختلفت الروايات عن صاحبيه قال الامام المعروف بخواهر زاده ان الصحيح على قول ابي يوسف رح الاول ومحمد رح الآخر يقضى بينهما نصفين كما قال ابو حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان + دار او منقول في يدي رجلين واقام كل واحد منهما بينة (٢) على ما ادعيا ان لم يؤرخا او ارخا وتاريخهما على السواء يقضى بينهما نصفان وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فعلى قول ابي حنيفة رح وهو قول ابي يوسف آخرا وهو قول محمد رح اولا يقضى لاسبقهما تاريخا وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فعلى قول ابي حنيفة رح يقضى به بينهما وكذلك عندهما على القول الذي لا يعتبر ان التاريخ وعلى القول الذي يعتبران التاريخ يقضى للمؤرخ عند ابي يوسف رح ولغير المؤرخ عند محمد رح كان غير المؤرخ اسبقهما تاريخا هكذا في المحيط + عبد في يدي رجل اقام رجل البينة انه عبده غصبه ذو اليد منه او قال استأجره او ذهب منه او استعاره منه او ارتهنه منه واقام ذو اليد بينة انه ملكه اعتقه او دبره او كانت امة فاستولدها كان بينة الخارج اولى ويقضى له بالعبد كذا في الذخيرة في الفصل الثاني عشر في دعوى النتاج + رجل في يديه دار واقام رجل آخر عليه البينة انها داره واقام رجل آخر البينة انها داره غصبها منه هذا المدعي الآخر فانه يقضى بالدار للمشهود له بالغصب وكذلك (٣) لو كان مكان دعوى الغصب دعوى الايداع كذا في المحيط + ادعى بكر [3] بيتا هو في يد سعد وزيد وبرهن انه له وكل واحد منهما برهن

انه له فنصفه لبكر ونصفه لهما ولو ادعى بكر الغصب والوديعة على سعد فرجع لزيد ما في يد بكر والاصل ان الخارجين اذا
تنازعا في عين وادعى احدهما الغصب على صاحبه وبرهنا فالقاضي يقضي ببينة مدعي الغصب ولا يقضي ببينة المدعى عليه
الغصب فكذا هنا ولو ادعى بكر الغصب على سعد وسعد عليه وادعى زيد ملكا مطلقا فنصفه لبكر ونصفه لهما ولو ادعى
بكر على سعد وسعد على زيد وادعى زيد ملكا مطلقا فرجع لزيد ما في يد بكر ولو ادعى بكر على سعد وسعد على زيد وزيد على بكر فلزيد النصف
الذي في يد سعد ولبكر النصف الذي في يد زيد ولو ادعيا الغصب على بكر وهو على سعد فلزيد النصف الذي في يد سعد وما في يد زيد بين
بكر وسعد كذا في الكافي * ولو اقام سعد بينة انها داري غصبها مني زيد واقام زيد بينة انها داري غصبها مني سعد واقام
بكر البينة انها داري غصبها مني سعد وزيد فلبكر نصف الدار والنصف الآخر بين سعد وزيد نصفان هكذا في المحيط * الفصل الثاني
في دعوى الملك في الاعيان بسبب الارث او الشراء او الهبة او ما اشبه ذلك * دار في يدي رجل ادعاها رجلان كل واحد منهما (۱)
يدعي انها داره ورثها من ابيه فلان واقام على ذلك بينة فان لم يؤرخا او ارخا وتاريخهما على السواء يقضي بالدار
بينهما وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فعلى قول ابي حنيفة رح آخرا على ما ذكر في المنتقى وهو قول ابي يوسف رح آخرا على ما في الاصل
وهو قول محمد رح اولا على ما رواه ابن سماعة عنه يقضي لاسبقهما تاريخا هكذا في الذخيرة * وكذا ان ارخا ملك المورثين يقضي
لاسبقهما تاريخا بالاجماع هكذا في الخلاصة * وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر قضي بينهما نصفين اجماعا كذا في الكافي * ولو كانت
في يد احدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ ذي اليد اسبق فهو اولى عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد رح يقضى به
للخارج وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فهو للخارج بالاجماع والكان في ايديهما فهو بينهما نصفان بالاجماع الا اذا كان
تاريخ احدهما اسبق فهو اولى كذا في الخلاصة * ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر وانه اشتراها من فلان وهو
يملكها واقام آخر بينة انه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * سواء ارخا
على الشراء او لم يؤرخا هكذا في المحيط * وان وقتا فصاحب الوقت الاول اولى في ظاهر الرواية وان ارخ احدهما دون الآخر
يقضي بينهما اتفاقا كذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعيا الشراء من واحد ولم يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفان كذا
في الكافي * ويخير كل واحد منهما فان رضي احدهما وابى الآخر بعد ما خيرهما القاضي وقضى لكل واحد منهما بالنصف فليس للذي رضي به
الا النصف كذا في المحيط * وان ارخا واحدهما اسبق تاريخا يقضى لاسبقهما تاريخا اتفاقا وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فهو للمؤرخ
اتفاقا والكان العين في ايديهما فهو بينهما الا اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فحينئذ يقضى لاسبقهما تاريخا والكان في يد احدهما
فهو لذي اليد سواء ارخا او لم يؤرخا الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اسبق فيقضى به للخارج كذا في الكافي * رجل في يديه دار وعبد
اقام رجلان كل واحد منهما البينة انه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضي يقضي
بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار واذا اختار اخذ الدار اخذ الدار بينهما وان اختار الفسخ اخذ العبد بينهما او قيمة العبد
بينهما وان اراد احدهما ان ياخذ كل الدار بعد ما قضى القاضي لهما ليس له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * والكانت الدار
في ايدي المدعيين والباقي بحاله فكذلك الجواب والكان في يد احد المدعيين والباقي بحاله قضي بالدار لصاحب اليد
ولا يكون له الخيار ويكون كل العبد للآخر كذا في المحيط * ولو لم يكن الدار في يده ولكن شهود شهدوا انه يقبض الدار قضي
القاضي له بالدار كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال المدعى عليه لصاحب اليد ان عوض الدار لم يسلم لي بل استحق ببينة الخصم الآخر (۲)
فانا ارجع عليك بالدار لا يلتفت اليه لان العبد استحق بما ليس بحجة في حق صاحب اليد لترجيح بينة صاحب اليد على البينة الاخرى
فلم يظهر الاستحقاق في حق صاحب اليد اليه وصار كما لو استحق عليه باقراره هذا اذا ادعيا الشراء مطلقا فاما اذا ادعيا
الشراء مؤرخا واقاما البينة على ذلك وتاريخ احدهما اسبق يقضى بالعبد للآخر كذا في المحيط * وان ارخ احدهما دون الآخر
والدار في يد المدعى عليه يقضى للمؤرخ بالدار وبالعبد للآخر والكان لاحدهما تاريخ وللآخر قبض معاين به او مشهود به فهو
اولى كذا في الكافي * وان شهد شهود الذي لم يؤرخ على اقرار البائع بالشراء والقبض قضي لصاحب التاريخ ولو كان لاحدهما

قبض مشهود وللآخر معاين فالذي له قبض معاين اولى كذا في المحيط * ولو كانت[٣] الدار في ايديهما فارخ احدهما واطلق الآخر (٣)
قضي بالدار والعبد بينهما كذا في الكافي * وان شهد شهود كل واحد منهما على الشراء والقبض معاينة او على اقرار البائع بالقبض
وارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر ان كانت الدار في يد البائع فصاحب التاريخ اولى وان كانت الدار في يد الذي لم يؤرخ شهوده
فهو اولى بحكم القبض المعاين وان كانت الدار في يد المشتري واقاما البينة على الشراء والقبض معاينة او على اقرار البائع بالقبض
وارخ شهود احدهما دون الآخر قضي بالدار بينهما نصفين والعبد بينهما ايضا ويخيران ايضا قال محمد رح وتاريخ القبض في
هذا بمنزلة تاريخ الشراء حتى لو كانت الدار في يد البائع وشهد شهود كل واحد من المدعيين على الشراء والقبض وارخوا القبض
دون الشراء وتاريخ احدهما اسبق كان صاحب القبض السابق اولى وكذلك اذا كانت الدار في يد صاحب الوقت اللاحق قضي بها لصاحب الوقت السابق
وان ارخ احدهما في القبض دون الآخر والدار في يد البائع قضي لصاحب التاريخ وان كانت الدار في يدي الذي لم يؤرخ فهو اولى هذا كله اذا كان
العبد في يد المدعى عليه فاما اذا كان العبد في يد المدعيين والدار في يد المدعى عليه الباقي بحاله فالدار والعبد بينهما ويخيران فان امضيا
العقد فالدار بينهما وان اختارا فسخ العقد كان العبد بينهما نصفين ولا يغرم المدعى عليه قيمة العبد بينهما كذا في المحيط * عبد في يد رجل اقام
رجل البينة انه باعه من الذي في يديه بالف درهم ورطل من خمر وهو يملكه واقام رجل آخر البينة انه باعه من الذي في يديه بالف درهم وخنزير
وهو يملكه والذي في يديه ينكر دعواهما قال ابو يوسف رح يرد العبد على المدعيين نصفين ويضمن الذي في يديه لكل واحد منهما نصف قيمته
وكذا لو اقام كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يديه بيعا فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان * وان[٣] مات العبد في يد المشتري فعليه
قيمتان كذا في المحيط * وهذا اذا اقاما البينة على اقرار الذي في يديه بذلك فان اقام كل واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد
قائما اخذ العبد بينهما نصفين ولا شيء لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا فانهما يأخذان قيمة واحدة بينهما ولا شيء لهما غير ذلك كذا في فتاوى قاضيخان
عبد في يدي رجل ادعاه رجلان اقام كل واحد منهما البينة انه باعه من الذي في يده بمائة على ان المشتري بالخيار فيه وقتا معلوما والذي في يديه ينكر
دعواهما ويدعيه لنفسه فالذي في يديه العبد بالخيار يدفعه الى ايهما شاء وعليه ثمنه للآخر كذا في الظهيرية * عبد في يدي رجل اقام رجلان كل واحد منهما
بينة انه عبده باعه اياه على انه بالخيار فيه ثلثة ايام فان امضيا البيع او امضى احدهما ورضي به الآخر لزم المشتري لكل واحد منهما الف درهم وان امضى احدهما
البيع ونقض الآخر فللممضي نصف الثمن وللناقض كل العبد وان لم يمضيا البيع اخذ العبد نصفين ولا شيء على المشتري وان لم يقيما البينة وصدقهما
ذو اليد ولا يعلم ايهما اول فان امضيا البيع اخذ كل واحد منهما الف درهم وان لم يمضيا البيع ومضت المدة اخذ العبد بينهما نصفين وغرم
المشتري لكل واحد منهما نصف قيمته وان امضى احدهما ولم يمض الآخر يأخذ المجيز الالف كلها ويأخذ الآبي العبد كله كذا في محيط السرخسي
في نوادر هشام قال سألت محمدا رح عن غلام في يدي رجل ادعى رجل انه اشتراه من صاحب اليد بالف درهم منذ سنة واقام رجل
آخر بينة انه اشتراه من صاحب اليد بمائة دينار منذ خمسة اشهر وصاحب اليد يقول بعته من صاحب المائة فقضى القاضي بالغلام
لصاحب الالف فسلم الغلام اليه ثم وجد المشتري به عيبا ورده على المقضي عليه بقضاء وجاء صاحب المائة فقال انا آخذ الغلام لانك اقررت
ببيعه مني وصاحب اليد يابى ويقول القاضي فسخ العقد بيني وبينك لا يلتفت الى قول صاحب الغلام ولا يكون القضاء بالغلام لصاحب
الالف فسخا للبيع بمائة ويكون لصاحب المائة ان يأخذ الغلام باقرار البائع انه باعه منه ولم يبعه من ذلك وان قال البائع لصاحب
المائة خذ الغلام والى هذا غلبا ليس له ان يلزمه وان قال صاحب المائة حين قضى القاضي بالغلام لصاحب الالف وقام من مجلس القاضي
قد فسخت البيع بيننا لم يكن فسخا الا ان يقول البائع اجبتك الى ذلك او يفسخ القاضي العقد بينهما كذا في المحيط * اذا ادعى الخارج[٤] (٤)
وذو اليد تلقي الملك بسبب من جهة واحدة وارخا تاريخهما على السواء او لم يؤرخا او ارخ احدهما فذو اليد اولى وان ارخا تاريخ
احدهما اسبق كان اسبقهما تاريخا اولى هكذا في الذخيرة * اذا كانت الدار في يد رجل وادعى انه اشترى هذه الدار من زيد فلم
على ذلك بينة وذو اليد اقام البينة انه اشتراها من زيد والمدعي هو الاول اي تاريخ الخارج اولى فانه يقضي بها للخارج فلو تفرقا
بالنزاع للخارج فان ثبت نقدهما الثمن عند القاضي باقرار البائع او بمعاينة القاضي فانه يسلم الدار الى الخارج ولا يكون لذي اليد ان يحبس
الدار حتى يستوفي ما نقد للبائع وان لم يثبت نقد واحد منهما الثمن باقرار البائع او بالمعاينة فان القاضي لا يسلم الدار الى الخارج

حتى يستوفي الثمن منه وان ثبت نقد احدهما عند القاضي اما باقرار البائع او بالمعاينة فان ثبت نقد الخارج فانه يسلم الدار اليه
ولا يكون لذي اليد شيء وان ثبت نقد ذي اليد بالاقرار او بالمعاينة ولم يثبت نقد الخارج فان القاضي لا يسلم الدار اليه حتى يستوفي
الثمن فان كان الثمنان من جنسين مختلفين فان القاضي لا يعطي ذا اليد شيئا مما قبض من الخارج لان البائع لو كان حاضرا
لم يكن له ان يأخذ ذلك بغير رضاء البائع فكذا اذا كان غائبا لا يكون للقاضي ان يعطيه وان كان من جنس واحد فانه يعطيه مما
قبض تمام حقه ثم ان فضل شيء امسكه على البائع وان بقي من دين ذي اليد شيء اتبع البائع اذا حضر هذا اذا ثبت نقد ذي اليد باقرار
البائع عند القاضي او بالمعاينة واما اذا اراد ذو اليد ان يقيم البينة على نقد الثمن للبائع فانه لا يسمع بينته ولو كانت الدار في يد
ذي اليد بهبة او صدقة او بيع ولم ينقد الثمن فاقام هذا بينة انه اشتراها من زيد قبله قضيت بالدار للخارج ودفعتها اليه واخذت
منه الثمن للبائع ولا اعطي ذا اليد من ذلك شيئا هكذا في المحيط في الفصل الخامس في دعوى البيع والشراء * وان ادعيا
تلقي الملك من جهة اثنين فانه يقضي للخارج هكذا في المحيط والذخيرة * اما اذا ادعى صاحبا اليد تلقي الملك من جهة واحد ولم يؤرخا
او ارخا وتاريخهما على السواء او ارخ احدهما دون الآخر يقضي بالدار بينهما وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضي لاسبقهما
تاريخا وان ادعيا تلقي الملك من جهة اثنين فكذلك على التفصيل هكذا في الذخيرة * الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشراء
من اثنين وارخا وفي تاريخ احدهما جهالة بان ادعى المدعي انه اشتراها من زيد منذ سنة واقام البينة واقام ذو اليد
البينة انه اشتراها من عمرو منذ سنة او اكثر ولا يحفظون الفضل فالبينة بينة المدعي وكذا اذا شهد شهود المدعى عليه انه
اشتراها من فلان منذ سنة او سنتين وشكوا في الزيادة يقضي للخارج كذا في الفصول العمادية * دار في يد رجل ادعى خارج
انه اشتراها من ذي اليد وادعى ذو اليد انه اشتراها من الخارج واقاما البينة ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان سواء شهدوا
بالقبض او لم يشهدوا وتركت الدار في يد ذي اليد بغير قضاء وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ثم لو شهدت البينتان على نقد
الثمن يقع المقاصة عندهما وان لم يشهدوا فالقصاص مذهب محمد رح لوجوب الثمن عنده كذا في الكافي * فان وقتت بينتان
في العقار ولم تثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق يقضي لصاحب اليد عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وان اثبتا قبضا قضي لصاحب
اليد وان كان وقت صاحب اليد اسبق يقضي للخارج في الوجهين هكذا في الهداية * دار في يد رجل اقام رجل البينة انها داره
باعها من ذي اليد بالف درهم واقام ذو اليد بينة انها داره باعها من هذا المدعي بالف درهم فعلى قياس قول ابي حنيفة
وابي يوسف رح تهاترت البينتان كذا في المحيط * دار في يد زيد برهن عمرو على انه باعها من بكر بالف وبرهن بكر على انه
باعها من عمرو بمائة دينار وجحد زيد ذلك كله قضي بالدار بين المدعيين ولا يقضي بشيء من الثمنين كذا في الكافي * (۵)
دار في يد رجل يسمى محمدا اقام خارج يسمى بكرا البينة على الشراء من هذه المرأة بالف واقامت المرأة البينة على الشراء من بكر بالف واقام ذو اليد
البينة على الشراء من بكر ولم يذكروا القبض ولا التاريخ فبينة محمد مقبولة ويقضي بالشراء له من بكر وبينة البكر والمرأة باطلتان
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح ولو كانت في يد بكر والمسئلة بحالها فالجواب عندهما كما لو كانت في يد محمد ولو كانت الدار في يد المرأة
لا يقضي بشيء عندهما وتركت الدار في يدها هكذا في محيط السرخسي * واذا شهدوا بالعقد والقبض وكانت الدار في يد محمد و
باقي المسئلة بحالها فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح يقضي بشراء محمد وتهاترت بينة بكر والمرأة وهكذا الجواب فيما اذا كانت الدار
في يد بكر واما اذا كانت في يد المرأة فعلى قولهما تقبل بينة بكر ومحمد ولا تقبل بينة المرأة هكذا في المحيط * حر في يده عبد اقام
مكاتب البينة انه عبده باعه من هذه المرأة بالف واقامت المرأة البينة على الشراء من المكاتب بعشرة اكرار حنطة واقام الحر
البينة انه اشتراه من المكاتب بهذا الوصف ولم يذكر القبض فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح يقضي به للحر وتبطل بينة المرأة والمكاتب ولو كان
العبد في يد المكاتب يقضي بشرى الحر عندهما وكذلك عند محمد رح وان كان في يد المرأة لا يقضي بشيء عندهما هكذا في محيط السرخسي *
اذا شهدوا بالعقد والعبد في يد الحر فان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رح بينة المرأة والمكاتب باطلتان وبينة الحر على
المكاتب مقبولة وان كان العبد في يد المكاتب وباقي المسئلة بحالها فالجواب فيه عندهما كالجواب في الفصل الاول

وان كان العبد في يد المرأة وباقي المسئلة بحالها ففي قولهما بينة المكاتب على المرأة باطلة وبينة المرأة على المكاتب وبينة الحر على المكاتب جائزتان
هكذا في المحيط * ولو كان الحر يدعي البيع من المكاتب بمائة دينار والمسئلة بحالها وهو في يد الحر ولم يذكروا القبض يقضى ببيع الحر عندهما وكذلك
عند محمد رح ولو كان في يد المكاتب فكذلك عندهما وان كان في يد المرأة قضى ببيع الحر من المكاتب ان ذكروا القبض والبيع في يد الحر قضى ببيعه من المكاتب
ويسلم اليه عندهما ولو كان في يد المكاتب فكذلك عندهما وان كان في يد المرأة يترك العبد في يدها وتهاترت بينة المرأة والمكاتب ويقضى للحر
(٦) على المكاتب بالثمن عندهما هكذا في محيط السرخسي * رجلان[٦] ادعيا نكاح امرأة واقاما البينة لا يقضى لواحد منهما الا اذا اقرت المرأة لاحدهما
وهذا اذا لم يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى وان كان تاريخهما سواء ولاحدهما يد فهي له وان ارخ احدهما
دون الآخر فصاحب التاريخ اولى وان كان لاحدهما تاريخ وللآخر يد فصاحب اليد اولى فان اقرت لاحدهما وللآخر تاريخ فهي للذي
اقرت له وهذا كله في حال حيوة المرأة اما بعد موتها ان كان تاريخ احدهما اسبق يقضى له وان كان تاريخهما سواء او لم يؤرخا يقضى بالنكاح
بينهما وعلى كل واحد منهما نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد فان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما
يرثان من الابن ميراث اب واحد كذا في الخلاصة * الخارج مع ذي اليد اذا اقاما البينة على النكاح مطلقة من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد
فلو كان القاضي قضى للخارج ببينته ثم اقام صاحب اليد بينته هل يقضى ببينة صاحب اليد فيه اختلاف المشائخ رح وعلى قول من يسمع بينة ذي اليد لو اقام
الخارج بعد ذلك بينة على انه تزوجها قبل صاحب اليد يقضى للخارج هكذا في الفصول العمادية * ادعى نكاح امرأة وهي في يد آخر فاقرت المرأة للمدعي ثم اقاما بينة
بدون التاريخ قال بعض مشائخنا رح يقضى للخارج بحكم الاقرار وقال بعضهم يقضى لصاحب اليد كذا في الفصول الاستروشنية * لو ادعيا نكاح
امرأة وهي ليست في يد احدهما فاقرت لاحدهما فهي للمقر له فان اقام الآخر بعد ذلك بينة على النكاح فصاحب البينة اولى ولو اقاما البينة بعد
ما اقرت لاحدهما فان وقتا فالاول اولى وان لم يوقتا فالذي زكيت بينته اولى وان لم تزك بينتهما او زكيتا فعند بعض المشائخ رح يقضى للذي
اقرت له بالنكاح سابقا وهو الاقيس وعند بعضهم لا يقضى لواحد واليه اشار في ادب القاضي في باب الشهادة على النكاح كذا في
(٧) الفصول العمادية * ولو ادعيا[٧] نكاح امرأة وهي ليست في يد احدهما واقاما البينة من غير تاريخ وسئلت المرأة من ذلك فلم تقر لاحدهما
حتى تهاترت البينتان ثم اقام احدهما البينة على اقرارها له بالنكاح يقضى له بالنكاح كما لو اقرت لاحدهما بالنكاح بعد ما اقاما البينة عيانا
ولو ادعيا نكاح امرأة وهي تجحد وليست في يد احدهما فاقام احدهما البينة على النكاح واقام الآخر البينة على النكاح وعلى اقرار المرأة بالنكاح لا
يترجح بينة من يدعي عليه اقرارها بالنكاح كذا في الفصول الاستروشنية * ولو اقاما البينة ثم مات احدهما فاقرت المرأة بالنكاح للميت صح اقرارها ويقضى
لها بالمهر والميراث وكذا لو اقاما البينة على النكاح والدخول فاقرت المرأة لاحدهما انه دخل بها اولا فهو اولى وان لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما
بالدخول الاقل من المسمى ومن مهر المثل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو تفرد احدهما بالدعوى والمرأة تجحد فاقام البينة وقضى بها القاضي ثم
ادعى آخر واقام البينة على مثل ذلك لا يحكم بها الا ان يوقت شهود الثاني سابقا وكذا اذا كانت المرأة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج
الا على وجه السبق كذا في الهداية * ولو شهد شهود احد مدعي النكاح انه دخل بها كان هو اولى وان كانت المرأة في بيت احدهما او شهد شهود احدهما
بالدخول واقام الآخر البينة انه تزوجها قبله كان هو اولى ولو ان اختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد انه تزوجها وهو يجحد فاقامت احديهما البينة على اقراره
انه تزوجها بالف درهم واقامت الاخرى البينة على اقراره انه تزوجها بمائة دينار ودخل بها فعدلت البينتان فان القاضي يفرق بينهما ويقضي لكل واحدة منهما بالمال
الذي شهد الشهود على اقراره استحسانا وان اقامت احديهما البينة على اقراره بالدخول بها بالنكاح ولم تقم الاخرى البينة على اقراره بالدخول بها لكنها
اقامت على النكاح وهو ينكر الكل فان القاضي يقضي للمدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذي شهد الشهود به لان الدخول دليل على سبق نكاحها ولو لم تقم
كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا على الدخول اصلا فرق بينه وبينهما ويقضى بنصف المالين بينهما للمدعية الدراهم ربع الدراهم وللمدعية
الدنانير ربع الدنانير كذا في فتاوى قاضيخان * امرأة قالت تزوجت زيدا بعد ما تزوجت عمروا والزوجان يدعيان النكاح فهي امرأة زيد عند ابي يوسف رح
وعليه الفتوى هكذا في الفصول العمادية * وهو الصحيح لان قولها تزوجت زيدا اقرار منها بالنكاح فصح الاقرار منها فهي تريد بقولها بعد ما تزوجت
(٨) عمروا ابطال اقرارها الاول ولا تملك هكذا في محيط السرخسي * لو ان[٨] امرأة اقام عليها رجلان كل واحد منهما بينة انها اقرت انها امرأته
اختلعت منه بالف درهم ولم يوقتا فعليها ان تؤدي الى كل واحد منهما المال وان وقتا لزمها المال للوقت الاول ويبطل عنها المال للوقت الآخر

الا ان یکون بینهما وقت تنقضی فی مثلها العدة وتتزوج فیلزمها المالان جمیعا وان لم یدخل بها احدهما لزمها المالان جمیعاً
وقتا اولم یوقتا کذا فی المحیط + فی دعوی فتاوی نجم الدین النسفی رحمه الله ادعی علی امرأة انها امرأته وحلاله وهی تدعی انها کانت امرأته
لکن طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بهذا الزوج الثانی وهی فی یده ویدعی الثانی انه تزوجها وینکر نکاح الاول وطلاقه تکلف
المرأة اقامة البینة علی الطلاق فان عجزت عن اقامة البینة حلف الزوج الاول علی الطلاق ویفرق بینها وبین الزوج الثانی
کذا فی الفصول العمادیة + رجل تزوج امرأة ثم قال لها کان لک زوج قبل فلان وقد طلقها وانقضت عدتک وتزوجتک وقالت (۹)
ما طلقنی الاول لا یفرق بینهما فان حضر الغائب بعد ذلک وانکر الطلاق بینهما فهی للاول وان اقر الاول بالنکاح والطلاق وکذبته
المرأة فی الطلاق کان الطلاق واقعا علیها وتعتد من الاول من هذا الوقت ویفرق بینها وبین الآخر وان صدقته المرأة فی
جمیع ما قال کانت امرأة الآخر وان انکرت ما اقر به الاول من النکاح والطلاق فهی امرأة الآخر کذا فی فتاوی قاضیخان +
ولو قال الزوج کان لک زوج قبلی وطلقک وانقضت عدتک وانکرت الطلاق فجاء رجل وادعی انه ذلک الزوج وانکره الثانی
فالقول للثانی کذا فی محیط السرخسی فی کتاب النکاح + رجل تزوج امرأة ثم جاء رجل وادعی انها امرأتی فقال المدعی علیه کانت
امرأتک لکن طلقتها منذ سنتین وانقضت عدتها ثم تزوجتها وانکر المدعی الطلاق یؤمر بالتسلیم الی المدعی ولو قال بلی
طلقتها لکن تزوجتها بعد ذلک (ومدعی علیه باز خواستن وی را منکر است) تترک فی ید المدعی علیه ولو ان المدعی انکر
الطلاق واقام المدعی علیه بینة انه طلقها منذ سنتین وانی تزوجتها وحکم القاضی بالطلاق کانت عدتها من وقت الطلاق
کذا فی الفصول الاستروشنیة + امرأة فی دار رجل یدعی انها امرأته وخارج یدعیها وهی تصدقه فعلی قول ابی یوسف رحمه الله
القول قول من هی فی داره کذا فی الفصول العمادیة + برهن علی انها منکوحته وفی ید ذی الید بغیر حق وذو الید قال زوجتی
والمرأة تصدق ذا الید یحکم بالنکاح للخارج وان برهن ذو الید علی النکاح بلا تاریخ فبینته اولی کذا فی الوجیز للکردری رجل
قال لامرأة زوجنیک ابوک وانت صغیرة وقالت بل زوجتنی وانا کبیرة فلم ارض کان القول قولها والبینة بینة الزوج
کذا فی فتاوی قاضیخان + وهکذا فی المحیط + البالغة اذا اقامت البینة علی رد النکاح بعد البلوغ والزوج اقام البینة انها
سکتت بعد بلوغها تقبل بینتها کذا فی الفصول الاستروشنیة + اذا تنازع الزوجان بعد الولادة فی صحة النکاح وفساده
فادعی الزوج الفساد وادعت المرأة الصحة واقاما البینة تقبل بینة من یدعی الفساد ومتی قبلنا بینته علی الفساد سقطت
نفقة العدة ونسب الولد ثابت کیف ما کان کذا فی الفصول العمادیة + رجل وامرأة فی ایدیهما دار اقامت المرأة البینة ان الدار
لها وان الرجل عبدها واقام الرجل البینة ان الدار له والمرأة زوجته تزوجها علی الف درهم ودفع الیها ولم تقم البینة انه
حر فانه یقضی بالدار للمرأة ویکون الرجل عبدا لها ولو اقام الرجل البینة انه حر الاصل والمسئلة بحالها فان المرأة امرأته ویقضی
بانه حر ویقضی بالدار للمرأة ولو لم تکن لهما بینة کانت الدار للزوج کذا فی فتاوی قاضیخان + روی بشر عن ابی یوسف رحمه الله فی رجل
وامرأة اختلفا فی متاع النساء فاقامت المرأة بینة ان المتاع متاعها وان الرجل عبدها واقام الرجل بینة ان المتاع له
وان المرأة امرأته تزوجها علی الف ونقدها فان الرجل یقضی به عبدا للمرأة ویقضی بالمتاع لها فان شهد شهود الرجل
انه حر الاصل قضی بانها امرأته ویقضی بالمتاع له هلا ادل رد علی قیاس مسئلة الدار ینبغی ان یقضی بالمتاع لها ولو اختلفا فی ذلک
ذلک المتاع فی بیت المرأة ومثل ذلک فی ید الرجل یقضی بالنکاح وبعتق الرجل ویقضی بما فی ید کل واحد منهما للآخر متاع
النساء کان او متاع الرجال او متاعهما واذا کان المتاع فی ید احدهما خاصة دون الآخر فالبینة بینة المدعی هکذا فی الذخیرة
وذکر ابن سماعة فی النوادر ولو اقام الرجل البینة ان الدار داره والمرأة امته واقامت المرأة البینة ان الدار لها وان الرجل
عبدها ولیست الدار فی یدهما فالدار بینهما نصفان وان کانت فی ید احدهما تترک فی یده ویحکم لکل واحد منهما بالحریة ولا تقبل
بینة احدهما علی صاحبه بالرق قال رضی الله عنه وینبغی ان الدار اذا کانت فی ید احدهما یقضی ببینة الخارج لان بینة صاحب
الید فی الملک المطلق لا تعارض بینة الخارج کذا فی فتاوی قاضیخان + رجل ادعی علی امرأة انها امرأته واقام رجل آخر

بينة انها امته واقامت المرأة البينة عليهما انهما عبدان لها فالقياس ان تقبل بينة المرأة عليهما وان لم تقم كل واحد منهما البينة لا يحلف ولا يقضى بالنكول كذا فى جواهر الفتاوى + اذا تزوج عبد الرجل حرة ثم ادعى ان المولى لم يأذن له بالنكاح وقالت المرأة قد اذن له يفرق بينهما ولا يصدق فى ابطال المهر ويلزمه السعاية ان دخل بها ولها النفقة مادامت فى العدة وان لم يدخل بها يلزمه نصف المهر وكذلك اذا قال لا ادرى يأذن لى اولم يأذن كذا فى الفصول العمادية + **ومما يتصل بذلك مسائل** رجل[1] ادعى على امرأة انه تزوجها واقام على ذلك بينة واقامت المرأة بينتها على رجل آخر انه تزوجها وهو ينكر ذلك فالبينة بينة الرجل كذا فى الذخيرة + رجل اقام البينة على امرأة انه تزوجها واقامت عليه اختها بينة انه تزوجها قال ابو حنيفة رح تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المرأة ولو وقتت بينة المرأة ولم يوقت بينة الرجل جاز دعوى الرجل ويثبت نكاح المرأة التى يدعى الرجل ويبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر كذا فى فتاوى قاضيخان + ادعى على امرأة نكاحا وقد اقام البينة واقامت هى بينة ان اختها امرأة المدعى وهو ينكر ذلك ويقول ماهى بزوجتى فان القاضى يقضى بنكاح الشاهدة للمدعى ولا يقضى بنكاح الغائبة عند ابى حنيفة رح وكذا لو اقامت الشاهدة البينة على اقرار المدعى بنكاح الغائبة وقالا يتوقف القاضى ولا يقضى بنكاح الشاهدة كذا فى الفصول العمادية + لو ادعى نكاح امرأة واقام البينة فادعت المرأة انه تزوج بامها او بابنتها فهذا وما لو ادعت المرأة نكاح الاخت سواء عند ابى حنيفة رح ولو اقامت الشاهدة بينة انه تزوج بامها ودخل بها او قبلها او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة تفرق القاضى بين الشاهدة وبين المدعى ولا يقضى بنكاح الغائبة هكذا فى الفصول الاستروشنية + رجل له ابنتان صغرى وكبرى واقام رجل بينة على هذا الرجل انه زوج ابنته الكبرى منه واقام الاب بينة انه زوج ابنته الصغرى من هذا الرجل فالبينة بينة الزوج كذا فى المحيط + لو قالت امرأة تزوجت هذا الرجل امس ثم قالت تزوجت هذا الرجل الآخر منذ سنة فهى للذى اقرت بنكاحه امس ولو شهد الشهود على اقرارها بهما جميعا وهى تجحد قال ابو يوسف رح اسأل الشهود بايهما بدأت واقضى به ولو قالت تزوجتهما جميعا هذا امس وهذا منذ سنة كانت امرأة صاحب الامس كذا فى فتاوى قاضيخان + لو ادعى نكاح امرأة فانكرت واقرت بالنكاح لرجل حاضر وصدقها المقر له فان المدعى يحتاج الى اقامة البينة فان اقام البينة وثبت يحتاج المقر له الى اقامة البينة على هذا المدعى بحضرة هذه المرأة واذا اقام المقر له البينة بعد اقامة البينة من المدعى صار المقر له اولى بالبينة ولا قرار كذا فى الفصول العمادية + روى ابن سماعة عن محمد رح لو اقام الرجل بينة على امرأة انه تزوجها على الف درهم واقامت المرأة بينة انه تزوجها على مائة دينار واقام ابوها وهو عبد الزوج انه تزوجها على رقبته واقامت امها وهى امة الزوج بينة انه تزوجها على رقبتها فالبينة بينة الاب والام والنكاح جائز على نصف رقبتهما وان كان القاضى قضى للمرأة بمائة دينار ثم ادعى الاب والمسئلة بحالها قضى بان الاب صدقها ويعتق من مالها ويبطل القضاء الاول ولو اقام الزوج البينة انه تزوجها على ابيها وصدقه الاب فى ذلك فقضى القاضى به ثم اقامت البينة انه كان تزوجها على مائة دينار تقبل بينتها ويقضى لها بمائة دينار وعتق الاب من مال الزوج والولاء له ولو اقام الاب البينة انه تزوجها على رقبته والمرأة تدعى مهرها مائة دينار والزوج يدعى الف درهم حكم بينة الاب واعتق من مال ابنته ثم لو اقامت ام المرأة البينة انه تزوجها على رقبتها لا تقبل كذا فى محيط السرخسى + اذا ادعت على رجل واقامت كل واحدة منهما البينة انه تزوجها ولا كان ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منها انها كانت اول امرأته يبطل بينة الاخرى ولا شئ لها من المهر ان لم يكن دخل بها وان قال الزوج لم اتزوج واحدة منهما او قال تزوجتهما جميعا ولا ادرى الاولى منهما قال فى الكتاب فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا ادرى الاولى منهما اما اذا قال لم اتزوج واحدة منهما ينبغى ان لا يجب شئ والاصح ان هذا الجواب فى الفصلين سواء كذا فى فتاوى قاضيخان + لو ادعت المرأة النكاح على رجل فانكر الزوج ثم تصادقا على ان النكاح كان لا يثبت النكاح لان فى الابتداء لو تصادقا كه ما زن وشوهريم لا يثبت النكاح كذا فى الفصول الاستروشنية + برهن عليها

بالنكاح فقالت لي زوج آخر وهو فلان بن فلان في بلد كذا يحكم للمدعي ولا يلتفت الى اقرارها كذا في الوجيز للكردري
ولو ادعى نكاح امرأة وانكرت ولكن لم تقر برجل آخر ثم اقرت بين يدي القاضي في مجلس آخر لهذا المدعي يصح اقرارها (٢)
ويسمع ذلك ولو اقرت لرجل آخر ثم لهذا المدعي لا يسمع اقرارها لهذا المدعي كذا في الفصول العمادية + امرأة ادعت
على رجل انه تزوجها فقال الرجل ما فعلت ثم قال بلى فعلت فهذا جائز كذا في المحيط + امرأة ادعت على رجل انه تزوجها فانكر الرجل
ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته رجل ادعى على امرأة انه تزوجها بالف فانكرت واقام البينة
على انه تزوجها بالفي درهم تقبل ويقضى بالنكاح بالفين وكذا لو اقام البينة انه تزوجها على هذا العبد تقبل بينته
كذا في فتاوى قاضيخان + ادعى عليها نكاحا فقالت كنت زوجته لكن اخبرت بوفاته فاعتددت وتزوجت بهذا فهي زوجة
المدعي ولو قالت انا امرأة هذا ولكن كنت لهذا المدعي اولا وساقت القصة فهي لمرأة الثاني كذا في الوجيز للكردري
يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى رجل ان اباه مات في يوم كذا وقضي به ثم ادعت امرأة على هذا
الميت انه كان تزوجها بعد ذلك التاريخ بيوم يسمع ويقضى بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو ادعى
على آخر انه قتل اباه يوم كذا وقضي به ثم ادعت امرأة بعد هذا التاريخ بيوم ان اباه تزوجها لا يسمع كذا في
الفصول العمادية + ادعى امرأة نكاحا وقال ان زوجك فلانا طلقك وانقضت عدتك وانا تزوجتك فقالت المرأة
ما طلقني فلان فاقام المدعي البينة على طلاق الزوج الاول لا تقبل فان حضر الزوج واقام البينة على طلاقه تقبل ثم
ينظر ان اقام البينة على ان التزوج بعد انقضاء العدة يثبت النكاح كذا في الفصول الاستروشنية + ولو برهنا على نتاج دابة
وارخا وقضى لمن وافق سنها تاريخه ولا فرق في ذلك بين ان يكون في ايديهما او في يد احدهما او في يد ثالث لان المعنى لا يختلف
بخلاف ما اذا كانت الدعوى في النتاج من غير تاريخ حيث يحكم بها للذي اليد ان كانت في يد احدهما او لهما ان كانت في ايديهما او
في يد ثالث وان اشكل سن الدابة في موافقة احد التاريخين يقضى لهما بها وهذا اذا كانا خارجين بان كانت الدابة في يد
ثالث وكذا اذا كانت في ايديهما كذا في التبيين + واذا علم ان سن الدابة مخالف لاحد الوقتين وهو مشكل في الوقت الآخر قضي
بالدابة لصاحب الوقت الذي اشكل سن الدابة عليه وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر وكان سن الدابة مشكلا قضي بينهما
ان كانا خارجين وتترك في ايديهما ان كانت في ايديهما هكذا في المحيط + فان كانت في يد احدهما قضي بها لصاحب اليد وان
خالف سن الدابة التاريخين بطلت البينتان وتترك في يد من كانت في يده كذا في التبيين + قال عامة المشائخ رح وهو
الصحيح هكذا في المحيط + والاصح انهما لا يبطلان بل تقضى بها بينهما ان كانا خارجين او كانت في ايديهما او ان كانت في يد احدهما تقضى
بها للذي اليد كذا في التبيين + ولو اقام صاحب اليد البينة على دعواه قبل القضاء بها للخارج او بعده كذا في المحيط + لو اقام الخارج
البينة انه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بائعه واقام ذو اليد البينة انه عبده اشتراه من فلان آخر وانه ولد في
ملكه قضي به لذي اليد وكذلك لو اقام الخارج البينة على نتاج بائعه واقام ذو اليد البينة على النتاج في ملكه فبينة ذي اليد اولى
وكذلك لو اقام البينة على وارثه او وصية او هبة مقبوضة من رجل وانه ولد في ملك ذلك الرجل كذا في المبسوط + شاة في يدي
رجل اقام رجل البينة انها شاته ولدت في ملكه واقام صاحب اليد البينة انها شاته تملكها من جهة فلان وانها ولدت
في ملك فلان ذلك الذي تملكها منه قضي بها لصاحب اليد كذا في الذخيرة + ذكر في الاصل ان القاضي ينقض القضاء على
الثاني ويقضي به للاول وهو الصحيح هكذا في المحيط + ولو اقام احدهما البينة على الملك والآخر على البينة فصاحب
النتاج احق ايهما كان وكذا لو كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج احق ولو قضي بالنتاج لذي اليد ثم اقام ثالث
البينة على النتاج يقضى له الا ان يعيد ذو اليد البينة على النتاج كذا في الكافي + فان لم يقدر ذو اليد على اعادة البينة وقضى القاضي
بالعبد للثالث ثم احضر ذو اليد بينة ان العبد عبده ولد في ملكه قضي به له وان لم يعد ذو اليد بينته ولكن حضر رابع واقام
بينة انه عبده ولد في ملكه فان القاضي يقول للثالث اعد بينتك على انه عبدك ولد في ملكك بمحضر من الرابع فان احضرها

كان هو احق بالعبد من الرابع فان حضر المدعى الاول واقام البينة انه عبده ولد فى ملكه لم تقبل بينته لانه قد قضى عليه
بمرة فلا تقبل بينته على احد بعد ذلك وهذا قول ابى يوسف ومحمد رح وهو قياس قول ابى حنيفة رح هكذا فى المحيط + رجل
فى يديه عبد اقام رجل بينة انه عبده ولد فى ملكه واقام رجل آخر بينة بمثل ذلك فقضى القاضى بالعبد بينهما نصفين
ثم جاء ثالث واقام بينة بمثل ذلك يقضى بالعبد له ان لم يعد المقضى لهما البينة انه عبدهما ولد فى ملكهما فان اعاد
ذلك احدهما دون الآخر قضى بالنصف الذى فى يد الذى اعاد بينته له ولم تقبل فيه بينة الثالث ويقضى للثالث
على المقضى له الآخر الذى لم يعد البينة بالنصف الذى فى يديه ولا شركة فيه مع الثالث للذى اعاد بينته فان وجد
المقضى عليه الاول وهو الذى كان العبد فى يديه بينة ان العبد ملكه ولد فى ملكه واقامها عند القاضى فقضى
القاضى بالعبد له لانه لو اقام يومئذ بينة على ذلك كان هو اولى فكذا اذا اقام بينة بعد ذلك كذا فى الذخيرة + لو ادعى
ذو اليد والخارج الملك المطلق وبرهنا وقضى على ذى اليد بالملك ثم ان ذا اليد المقضى عليه لو اقام البينة على النتاج
تقبل وينقض به القضاء الاول كذا فى الكافى + عبد فى يدى رجل اقام البينة انه عبده اعتقه وهو يملكه واقام رجل
آخر البينة انه عبده ولد فى ملكه فان الولادة اولى كذا فى فتاوى قاضيخان + الخارج وذو اليد اذا اقاما البينة على
نتاج العبد والخارج يدعى الاعتاق ايضا فهو اولى وكذلك لو ادعياه وهو فى يد ثالث واحدهما يدعى الاعتاق
ايضا لان بينة النتاج مع العتق اكثر اثباتا لانها اثبتت اولية على وجه لا يستحق عليه اصلا وبينة ذى اليد اثبتت الملك
الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه كذا فى محيط السرخسى + ولو ادعى الخارج التدبير مع النتاج وادعى صاحب
اليد النتاج لا غير فى هذا الوجه اختلفت الروايات ذكر فى رواية ابى سليمان رح انه يقضى للخارج وجعله بمنزلة العتاق
وذكر فى رواية ابى حفص رح انه يقضى الذى اليد وجعله بمنزلة الكتابة كذا فى المحيط + لو ادعى الخارج التدبير او الاستيلاد
مع النتاج ايضا وذو اليد مع النتاج عتقا باتا فهو اولى ولو ادعى ذو اليد التدبير او الاستيلاد مع النتاج والخارج
ادعى عتقا باتا فالخارج اولى كذا فى محيط السرخسى + اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذو اليد
كانت بينة الخارج اولى وكذا اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه آجره او اودعه منه او اعاره منه كانت
بينة الخارج اولى كذا فى المحيط + امة فى يد رجل اقام رجل بينة ان قاضى بلدة كذا قضى له بها على هذا الرجل الذى
هى فى يديه واقام ذو اليد بينة انها امته ولدت فى ملكه فان شهد شهود المدعى انه قضى بها بشهادة شهود شهدوا
عنده انه اشتراها من ذى اليد او وهبها ذو اليد منه او تصدق بها ذو اليد عليه وشهدوا انه قضى بها بهذا السبب او لم يبينوا
سبب القضاء يمضى القاضى ذلك القضاء ايضا ويدفعها الى المدعى وان شهدوا انه قضى بها له بشهادة شهود شهدوا عنده انها له
او انها نتجت عنده فالقاضى يمضى ذلك القضاء ايضا عند ابى حنيفة وابى يوسف رح وعند محمد رح ينقضه وان شهدوا ان قاضى بلدة كذا
اقر عندنا انه قضى للمدعى بهذه الجارية بشهادة شهود يشهدون عنده لها وانها نتجت عنده ذكر شيخ الاسلام رح ان القاضى الثانى
(٣) ينقض ذلك بالاجماع هكذا فى الذخيرة + اذا كانت[٣] الجارية فى يدى رجل اقام رجل البينة ان قاضى بلدة كذا قضى له بها على ذى اليد هذا
ولم يبينوا سبب القضاء واقام رجل آخر بينة على النتاج فصاحب القضاء اولى وان اقام الاول بينة ان قاضى بلد كذا قضى له بشهادة شهود
شهدوا عنده انها له واقام الآخر بينة على النتاج فصاحب القضاء اولى عندهما وعند محمد رح صاحب النتاج اولى كذا فى المحيط + اذا اقام الخارج بينة على
ان هذه امته ولدت هذا العبد فى ملكه واقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه يقضى بها للمدعى لانهما ادعيا فى الامة ملكا مطلقا فيقضى
بها للمدعى ثم يستحق العبد تبعا كذا فى الفصول العمادية + اقام المدعى البينة على الشاة التى هى فى يد المدعى عليه انها
شاته وانه جز هذا الصوف منها فى ملكه واقام ذو اليد بينة على مثل ذلك قضى بالشاة والصوف للمدعى كذا فى الذخيرة
لو ان عبدا فى يد رجل اقام هو البينة انه عبده ولد فى ملكه من امته وعبده واقام خارج البينة على مثل ذلك يقضى
بالعبد لذى اليد كذا فى فتاوى قاضيخان + ويكون ابن امته وعبده ولا يكون ابن امة الآخر وعبده فقد قضى

بالعبد لصاحب اليد في الملك والنسب جميعا كذا في المحيط * عبد في يدي رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه
من امته هذه ومن عبده هذا واقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالعبد بين الخارجين نصفين و
يكون الابن من العبدين والامتين جميعا كذا في فتاوى قاضيخان * عبد في يدي رجل اقام رجل بينة انه عبده ولد في ملكه
ولم يسموا امه واقام رجل بينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه فانه يقضى بالعبد للذي امته في يده فان اقام صاحب
اليد بينة على انه عبده ولد في ملكه من امته هذه غير امة الاخرى قضى به لذي اليد كذا في المحيط * في الكبرى رجلان في يد
كل واحد منهما شاة اقام كل واحد منهما البينة ان الشاة التي في يد صاحبه شاته ولدت من شاته التي في يده ذكر في دعوى
الاصل بينتهما تقبل ويقضى لكل واحد منهما بالشاة التي في يد صاحبه والفتوى على هذا هكذا في المضمرات * وانما تقبل البينتان
اذا كان اسنان الشاة مشكلة ويحتمل ان يكون كل واحدة منهما اما للاخرى برأي العين واما اذا كانت لاحدهما لا تصلح اما
للاخرى فلا تقبل ولو اقام بينة على ان الشاة التي في يديه شاته ولدت في ملكه وان شاة صاحبه له ولدتها شاته عنده
واقام الآخر على مثله قضى لكل واحد بالشاة التي في يديه كذا في محيط السرخسي * كل سبب لا يتكرر فهو في معنى النتاج و
ذلك كالنسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة كنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزى
وجز الصوف وان كان سببا يتكرر لا يكون في معنى النتاج فيقضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس
وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة كذا في الكافي * اذا ادعى ثوبا في يدي رجل انه ملكه نسجه هو او ادعى نصل (٤)
سيف في يدي رجل انه سيفه ضربه واقام عليه بينة واقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك ان كان يعلم قطعا ان هذا الثوب
وهذا النصل لا ينسج ولا يضرب الا مرة واحدة قضى ببينة صاحب اليد وان كان يعلم قطعا ان هذا الثوب وهذا النصل يضرب
مرة بعد اخرى فانه يقضى ببينة الخارج وان اشكل على القاضي ذلك سأل اهل العلم عن ذلك يريد به العدل منهم ويبني
الحكم على قولهم الواحد منهم يكفي والاثنان احوط وان اختلف اهل العلم بذلك فيما بينهم حتى بقي مشكلا ففيه روايتان في
رواية يقضى للخارج هكذا في المحيط * وكذا اذا اختلف اهل الصناعة كذا في الوجيز للكردري * لو تنازعت امرأتان في
غزل قطن كل واحدة منهما تدعي انها غزلته فانه يقضى به للتي الغزل في يدها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان مكانه غزل
صوف فالخارجة اولى كذا في الظهيرية * ولو تنازعا في ثوب هو في يد احدهما اقام احدهما البينة انه نسجه نصفه واقام الذي في
يديه انه نسج نصفه قال محمد رحمه الله ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذي نسجه وان لم يعرف فكله للخارج كذا في
فتاوى قاضيخان * اذا ادعى صوفا في يدي رجل انه صوفه جزه من غنمه واقام على ذلك بينة فاقام صاحب اليد البينة
على مثل ذلك قضى به لصاحب اليد كذا في الذخيرة * اذا ادعى سمنا او زيتا او دهن سمسم في يدي رجل انه له عصره وسلاه
واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة على مثل ذلك قضى لصاحب اليد وكذلك الدقيق والسويق كذا في المحيط * اذا
تنازعا في جبن فاقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما بينة انه جبنه صنعه في ملكه فهو لذي اليد وكذا اذا اقام كل واحد منهما
البينة ان اللبن حلب في يده وفي ملكه قضى لذي اليد كذا في الكافي * ولو اقام كل واحد منهما بينة ان اللبن الذي صنع منه هذا
الجبن كان له انه يقضى للخارج ولو اقام كل واحد منهما البينة ان اللبن حلب من شاته وفي ملكه وصنع منه هذا الجبن فانه يقضى
بالجبن لذي اليد ولو اقام كل واحد منهما بينة ان الشاة التي حلب منها اللبن الذي صنع منه هذا الجبن ملكه قضى به للمدعي
ولو اقام كل واحد منهما بينة ان الشاة التي حلب منها اللبن الذي صنع منه هذا الجبن ولدت من شاته قضى بالجبن لذي اليد
كذا في المحيط * ولو قال المدعي هذا الجبن لي صنعته من لبن شاتي هذه واقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالشاة
للخارج كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ادعى حليا انه له صاغه في ملكه لم يكن هذا دعوى النتاج وكذا لو ادعى حنطة انها له زرعها (٥)
بنفسه كذا في الظهيرية * اذا كانت الدار في يدي رجل اقام رجل آخر بينة انها دار جده اختطها وساق الميراث حتى انتهى اليه
واقام صاحب اليد بينة بمثل ذلك فانه يقضى بالدار للمدعي كذا في المحيط * اذا كانت الارض والنخيل في يد رجل فاقام آخر البينة

ارضه ونخله وانه غرس هذا النخيل فيها واقام ذو اليد البينة على مثل ذلك يقضى بها للمدعى وكذا الكرم والشجر كذا في الكافي
ولو كان في الارض زرع واقام كل واحد من صاحب اليد والمدعى بينة ان الارض له والزرع له زرعه قضى بالارض والزرع
للخارج هكذا في المحيط * وكذلك اذا اختلفا في البناء وادعى كل واحد انه بنى على ارضه كذا في محيط السرخسي * اذا كان قباء
محشو في يدي رجل فاقام رجل البينة انه له قطعه وحشاه وخاطه في ملكه واقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضى
به للمدعى كذا في المبسوط * وكذلك الجبة المحشوة والفرو وكل ما يقطع من الثياب والبسط والانماط والوسائد وكذلك الثوب
المصبوغ بالعصفر والزعفران او الورس اذا اقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما البينة انه له صبغه في ملكه كذا في الظهيرية *
جلد في يده اقام آخر البينة انه جلده سلخه في ملكه واقام ذو اليد البينة على مثله فهو لذي اليد كذا في محيط السرخسي * اذا كانت
الشاة المسلوخة في يدي رجل ادعاها رجل آخر انها له ذبحها وسلخها واقام على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة على ذلك
قضى بها للخارج كذا في المحيط * لو اقام كل واحد منهما البينة ان الشاة شاته نتجت عنده في ملكه ذبحها وان له جلدها ورأسها
(٦) وسقطها يقضى بالكل للذي الشاة في يده كذا في المبسوط * ولو اختصم(٦) ذو اليد وخارج في لحم مشوي او في سمكة مشوية
كل واحد منهما يدعي انه شواه في ملكه وانه يقضى به للمدعي وكذا في المصحف كل واحد منهما اقام البينة انه مصحفه كتبه في ملكه فانه
يقضى به للمدعي لان الكتابة مما يتكرر ويكتب ثم يمحى ثم يكتب كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان كوز صفر او طستا او آنية من
حديد او صفر او نحاس او شبه او رصاص او مصراعين من ساج او الاقداح او تابوتا او سريرا او حجلة او قبة او خفا او قلنسوة
يقضى بها للخارج ان كان يعاد وان كان لا يعاد يقضى للذي اليد كذا في الخلاصة * اذا ادعى البناء في يد رجل انه له ضربه في ملكه
واقام عليه البينة واقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى للخارج وان كان مقام اللبن آجرا وجصا او نورة يقضى لصاحب
اليد كذا في المحيط * شاة مسلوخة في يد رجل وجلدها وسقطها في يد آخر فاقام الذي الشاة في يده بينة ان الشاة
والسقط والجلد كله له واقام الذي في يده السقط والجلد على مثله يقضى لكل واحد بما في يده كذا في محيط السرخسي * ان كان في
يدي رجل حمام او دجاجة او طير مما يفرخ اقام رجل بينة انه له فرخ في ملكه واقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضى
لصاحب اليد كذا في الذخيرة * ولو اقام المدعي البينة ان البيضة التي خرجت هذه الدجاجة منها كانت له لم يقض له بالدجاجة
ولكن يقضى على صاحب الدجاجة ببيضة مثلها لصاحبها كذا في المبسوط * باضت الدجاجة المغصوبة بيضتين
فحضنت الدجاجة احدهما وخرج فرخ وحضن الغاصب الاخرى تحت دجاجة اخرى فالدجاجة وفرخها الذي
حضنته للمغصوب منه والفرخ الذي حضن الغاصب له كذا في محيط السرخسي * الصوف وورق الشجرة وثمرة الشجر
بمنزلة النتاج وغصن الشجر والحنطة ليس بمنزلة النتاج حتى لو اقام المدعي البينة ان هذا الصوف صوف شاته وهذه الثمرة و
هذا الورق من شجره وهذا الغصن من نخله وهذه الحنطة من حنطة زرعها في ارضه واقام صاحب اليد البينة على
مثل هذا ففي الغصن والحنطة يقضى للمدعي والصوف والتمر والورق يقضى لصاحب اليد كذا في المحيط * لو ادعى
ثوبا في يد رجل انه له نسجه فاقام البينة والشهود شهدوا انه نسجه ولم يشهدوا انه له فانه لا يقضى به للمدعي وكذا لو شهدوا
في دابة انها نتجت عنده او في امة انها ولدت عنده ولم يشهدوا انها له لا يقضى به للمدعي وكذا لو شهدوا انها ابنة امته
وكذا لو شهدوا على ثوب انه غزل من قطن فلان لا يقضى به لفلان كذا في فتاوى قاضيخان * لو شهدوا انه غزل هذا
من قطن فلان وهو يملكه ونسجه فعلى الغاصب قطن مثله والثوب للغاصب الا ان يقول المالك انا امرته بالغزل والنسج
فيأخذ عينه كذا في محيط السرخسي * اذا شهدوا ان هذا التمر من نخيل هذا المدعي قضى بالتمر للمدعي كذا في المحيط *
لو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع كان في ارض فلان او هذا التمر من النخيل كان في ارض فلان او هذا الزبيب
من كرم كان في ارض فلان لا يقضى به لفلان ولو اقر الذي في يديه بذلك يؤخذ باقراره ولو شهدوا ان هذا العبد
ولدته امة فلان كان العبد لصاحب البينة ولو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضى بها لصاحب الزرع

وكذا لو شهدوا انه هذا الزبيب من كرم فلان يقضى بالزبيب لفلان كذا في فتاوى قاضيخان + لو شهدوا ان فلانا
طحن هذا الدقيق من حنطة فلان وهو يملكها قضى عليه بحنطة مثلها وان قال رب الحنطة انا امرته لطحن الدقيق كذا
في المبسوط + ثوب مصبوغ بالعصفر في يدي رجل شهد الشهود ان هذا العصفر الذي في هذا الثوب لهذا المدعى
يصبغ هذا الثوب به ورب الصبغ يدعى على رب الثوب انه هو الذي صبغه ورب الثوب يجحد ذلك فالقول قول
رب الثوب كذا في المحيط + امة في يد رجل وابنتها في يد رجل آخر ادعى رجل انها امته واقام البينة فقضى له بالجارية لا يكون
لهذا المدعى ان يأخذ ابنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت البنت في يد المدعى عليه كان له ان يأخذ
البنت مع الجارية ولو اقام رجل البينة على نخل في يد رجل وثمر هذا النخل في يد غيره فقضى له بالنخل فانه يأخذ الثمر ايضا
ولا يشبه الثمر الولد كذا في فتاوى قاضيخان + قال هشام سألت محمدا رحمه الله عن ارض مزروعة حنطة اقام آخر بينة ان
الارض له وقالت البينة لا ندري لمن الزرع قال اذا لم يعلم الزرع فالزرع يتبع الارض قلت فان اقام الذي في يده
الارض بينة انه هو الذي زرع اجعل له الزرع قال نعم قلت فان كان الزرع محصودا او كدسا والشهود لم يشهدوا
بالزرع لاحد قال الزرع لمن في يده الارض كذا في المحيط + ان اقام الخارج البينة على الملك المطلق وصاحب اليد
بينة على الشراء منه كان صاحب اليد اولى كذا في الهداية + اذا ادعى احدهما الهبة مع القبض والآخر الشراء من جهة
واحد والعين في يد ثالث ولم يؤرخا او ارخا وتاريخهما على السواء فالشراء اولى وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فالمؤرخ (٧)
ايهما كان اولى ولو ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى وان كانت العين في يد احدهما فهو اولى الا ان يؤرخا وتاريخ
الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج وان كانت في ايديهما فهو بينهما الا ان يؤرخا وتاريخ احدهما اسبق فحينئذ يقضى
لاسبقهما تاريخا والجواب في الصدقة مع القبض والشراء اذا اجتمعا كالجواب في الهبة والقبض مع الشراء هكذا
في المحيط + لو ادعى احدهما الشراء من زيد بالف وادعى آخر ان فلانا وهبه اياه وادعى رابع صدقة من آخر قضى بينهم
ارباعا ولو كان العين في يد احدهما يقضى للخارج الا في اسبق التاريخ فهو للاسبق وان كان في ايديهما يقضى بينهما
الا في اسبق التاريخ فهو له وهذا اذا كان المدعى به مما لا يقسم كالعبد والدابة اما فيما يقسم كالدار فانه يقضى لمدعى الشراء
كذا في محيط السرخسي + والصحيح ان المشايخ الذي يحتمل القسمة والذي لا يحتمل القسمة في ذلك على السواء كذا في المحيط والذخيرة
دعوى الهبة والصدقة مع القبض فيهما مستويان وهذا فيما لا يحتمل القسمة من غير خلاف واختلفوا فيما يحتمل القسمة
والاصح انه لا يصح وهذا اذا لم يوقت البينتان ولم يكن مع واحد منهما قبض واما اذا وقت فصاحب الوقت الاقدم اولى وان لم يوقتا
ومع احدهما قبض كان هو اولى وكذا ان وقت صاحبه كذا في التبيين + وان وقت بينة احدهما فصاحب الوقت اولى كذا في المحيط + رجلا
ادعيا عينا في يد آخر فادعى احدهما الشراء من زيد وادعى الآخر انه ارتهنه من زيد وقبضه واقاما البينة فلم يؤرخا او ارخا على السواء
فالشراء اولى فان ارخ احدهما دون الآخر فالمؤرخ اولى ايهما كان وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى وان كان العين
في يد احدهما فهو اولى الا ان يؤرخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج كذا في الفصول العمادية + لو ادعى احدهما (٨)
رهنا وقبضا والآخر هبة وقبضا من صاحب اليد واقاما البينة ولم يكن مع احد منهما تاريخ ولا قبض كان الرهن اولى و
هذا استحسان كذا في التبيين + هذا اذا كان دعواهما من واحد اما اذا كان من اثنين فهما سواء كذا في السراج الوهاج
فان ترجح احدهما بالتاريخ او اسبقه باليد يقضى له به كذا في الفصول العمادية + هذا اذا لم يكن الهبة بشرط العوض واما
اذا كان بشرط العوض فهي اولى هكذا في السراج الوهاج والهداية + اذا ادعى احدهما شراء العبد وادعت المرأة تزوجها
عليه فهما سواء ويقضى بالعبد بينهما نصفين هذا اذا لم يؤرخا او ارخا وتاريخهما على السواء وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وعند
محمد رحمه الله الشراء اولى واما اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فالاسبق اولى هكذا في غاية البيان + ثم عند ابي يوسف رحمه الله للمرأة
نصف العين ونصف قيمتها على الزوج وللمشتري نصف العين ويرجع بنصف الثمن ان شاء وان شاء فسخ البيع وعند محمد رحمه الله

بما على الزوج قيمة العين هكذا في التبيين + واذا اجتمع النكاح والهبة والرهن والصدقة فالنكاح اولى كذا في المحيط +
شهد شاهدان بالقرض وشاهدان بالمضاربة فالبينة لمدعي القرض كذا في محيط السرخسي + **مسائل متفرقة**
في المنتقى(1) دار في يد رجل اقام رجل بينة اني كنت ادعيت هذه الدار وان صاحب اليد صالحني منها على مائة درهم واقام
الذي في يديه الدار انه ابرأه من حقه من دعواه في هذه الدار فبينة الصلح اولى كذا في الذخيرة + رجل ادعى امة في يدي
رجل انه اشتراها من صاحب اليد بالف درهم وانه اعتقها واقام على ذلك بينة واقام آخر بينة انه اشتراها من صاحب
اليد بالف درهم ولم يذكر الاعتاق فصاحب العتق اولى ولم يذكر ما اذا كان مدعي الشراء قبض العبد فلو كان قبض
العبد كان هو اولى هكذا في المحيط + رجل له عبد اقام العبد بينة ان المولى اعتقه او دبره واقام رجل آخر بينة ان المولى
باع العبد منه بالف درهم فان لم يكن المشتري قبض العبد منه فبينة العبد اولى وان كان المشتري قبض العبد فبينة
المشتري اولى واذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق يقضي لاسبقهما تاريخا هكذا في الذخيرة + لو ادعت امة انها ولدت من مولاها
واقامت على ذلك بينة واقام رجل آخر بينة انه اشتراها من مولاها فبينة الامة اولى سواء كانت في قبض المشتري اولم
تكن في قبضه ولو وقتت بينة المشتري وقتا قبل الحبل بثلث سنين كانت بينة المشتري اولى كذا في المحيط + امة في يد رجل
اقام البينة انه دبرها وهو يملكها واقام آخر البينة انها ولدت منه وهو يملكها واقام آخر على مثل ذلك فهي للذي
في يديه كذا في فتاوى قاضيخان + واذا اقام عبد البينة ان فلانا اعتقه وفلان ينكر او يقر واقام آخر البينة انه عبده
قضيت به للذي اقام البينة انه عبده وكذلك لو شهدوا انه اعتقه وهو في يديه وكذلك لو شهدوا انه في يده امس
لم تقبل هذه الشهادة كذا في المبسوط + وان شهد شهود العبد ان فلانا اعتقه وهو يملكه وشهد شهود الآخر انه
عبده قضي ببينة العتق كذا في المحيط + ولو ان المولى اقام بينة انه عبده اعتقه واقام رجل آخر بينة انه عبده قضي ببينة
العتق وكذلك لو اقام العبد بينة ان فلانا دبره وهو يملكه واقام رجل آخر بينة انه عبده قضي ببينة التدبير كما لو
اقام المولى بنفسه بينة انه عبده دبره واقام الآخر بينة انه عبده يقضي ببينة المولى كذا في الذخيرة + ولو اقام العبد
بينة ان فلانا كاتبه وهو يملكه واقام آخر بينة انه عبده يقضي للذي اقام البينة انه عبده ولو اقام الذي في يده بينة
انه ملكه كاتبه واقام الآخر بينة انه عبده قضي بالذي اقام البينة انه عبده هكذا في المحيط + عبد في يدي رجل اقام رجل
البينة انه له اعتقه واقام آخر البينة انه حر الاصل وانه ولاه وعاقده فصاحب الموالاة اولى كذا في الذخيرة +
عبد في يدي رجل اقام الذي في يديه البينة انه اعتقه وهو يملكه واقام آخر البينة انه اعتقه وهو يملكه فان صدق العبد
احدهما فبينته اولى وان كذبهما جميعا يقضي بولائه بينهما نصفين كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اقام كل واحد منهما بينة انه اعتقه
على الف درهم وهو يملكه لم يلتفت الى تصديق العبد وتكذيبه قضيت بولائه بينهما ولكل واحد منهما عليه الف درهم ولو
ذكر احد البينتين مالا ولم يذكر الاخرى فالبينة بينة الذي يدعي المال والولاء له ولا يبالي صدقه العبد او كذبه كذا
في الذخيرة + وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل في يده عبد ادعى ابن له واقام بينة ان اباه تصدق به عليه
وهو صغير في عياله واقام العبد بينة ان الاب قد اعتقه قال اقبل بينة العتق ولو شهدوا انه تصدق به او وهبه لابنه
الكبير الفقير هذا وقبضه وعاينوا قبضه اياه وشهد شهود العبد انه اعتقه ولم يوقتوا اجزت الصدقة وابطلت العتق + وفي
المنتقى رجل شهد على رجل انه اعتق غلاما له وهو مريض وقال الوارث كان يهذي حين دخل عليه الشهود ولم يقر الوارث
بالاعتاق قال القول قول الوارث حتى يشهد الشهود انه كان صحيح العقل ولو اقر الوارث بالعتق الا انه ادعى انه كان يهذي فالقول
قول الغلام وهو حر حتى يقيم الوارث البينة انه يهذي كذا في المحيط + رجل اعتق امة ولها ولد فقالت اعتقتني قبل
الولادة والولد حر وقال المولى لا بل اعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر في العيون ان الولد اذا كان في يدها
كان القول قولها وقال ابو يوسف رح ان كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول قولها وان اقاما البينة فبينتها

(1) [illegible]

اولى وكذلك فى الكتابة واما فى التدبير فالقول قول المولى وفى المنتقى عن محمد رح ان كان الولد يعبر عن نفسه
فالقول قوله وان كان لا يعبر فالقول لمن هو فى يده وان اقاما البينة فبينتها اولى وكذلك فى الكتابة ولو اعتق
جاريته ثم اختلف بعد حين فى ولدها فقالت ولدته بعد عتقى فاخذته منى وقال المولى ولدته قبل العتق
فاخذته منك والولد لا يعبر فعلى المولى ان يرده الى الام وكذلك فى الكتابة وفى المدبرة وام الولد القول قول المولى
كذا فى فتاوى قاضيخان * غلام فى يدى رجل يدعى الحرية وقال ذو اليد هو غلامى فان كان لا يعبر فالقول
لذى اليد لانه كالمتاع وان كان يعبر عن نفسه وبالغا فالقول للغلام وان برهنا على الرق والحرية فبينة الغلام اولى
كذا فى الوجيز للكردرى * رجل قدم بلدة ومعه رجال ونساء وصبيان يخدمونه وهم فى يده فادعى انهم ارقاؤه و
ادعوا انهم احرار فالقول قولهم مالم يقروا له بالملك بكلام او بيع او تقوم له بينة عليهم قال وان كانوا من الهند
او السند او الترك او الروم هكذا ذكروا ويكره اذا جاء بهم غير مقهورين من جهته ولا يقبل قولهم فهم احرار كذا
فى المحيط * ادعى رجل حرية الاصل ولم يذكر اسم امه واسم ابيه ولا حريتهما جاز كذا فى الذخيرة * مات الرجل وعليه
ديون ولم يترك الا جارية وفى حجرها ولد فادعت انها ام ولد الميت وان هذا من الميت لا يقبل قولها من
غير بينة تقوم على اقرار المولى فى حيوته انها ام ولده ولو شهدت الورثة انها ام ولد الميت قبلت شهادتهم ولا سبيل
للغرماء عليها كذا فى المحيط * رجلان اقاما البينة على عبد فى يدى رجل يدعى كل واحد انه ودعه فاقر لاحدهما فلا يخلو
اما ان اقر بعد ما اقاما البينة او قبل اقامتهما البينة او بعد ما اقام كل واحد شاهدا واحدا او بعد ما اقام احدهما
شاهدين فان اقر بعد الاسماع قبل القضاء بالبينة دفع اليه وان عدلت البينتان فهو بينهما ولا تبطل بينة المقر له
واما اذا اقر لاحدهما قبل اقامة البينة ثم اقام البينة يقضى لغير المقر له واما اذا اقام كل واحد شاهدا واحدا ثم اقر لاحدهما
دفع اليه وقيل للآخر ثم شاهدا آخر فان اقام يقضى له وان لم يقض حتى جاء المقر له بشاهد آخر يقضى بينهما وان لم يقض
حتى اعاد الخارج شاهده الاول او اقام شاهدين مستقلين يقضى بكله له فان اقام المقر له شاهده الاول وشاهدا
آخر على الخارج قبل ان يقضى للخارج او بعده لا تسمع منه ولو قال غير المقر له مات شاهدى الاول او غاب قيل له هات
باخر فان جاء باخر يقضى له بالعبد الا ان يقيم المقر له شاهدا آخر وشاهدين مستقلين فيكون بينهما وفى رواية
او يقيم شاهدين مستقلين فيكون العبد كله له وان لم يقر ذو اليد لاحدهما حتى قضى به بينهما ثم اقام احدهما
البينة ان العبد له لا تسمع وان لم يزك بينة احدهما ولم تقم حتى قضى للآخر ثم اعاد الآخر البينة العادلة على ان
العبد له قضى له على المقضى له اما اذا اقام احدهما البينة ولم يقر الآخر واقر ذو اليد لغير المقيم يدفع اليه ويقضى ببينة
غير المقر له من غير ان يكلف اعادتها ويكون قضاء على المقر دون المقر له حتى لو اقام المقر له البينة انه عبده او دفعه
ذو اليد يقضى له وان لم يقض له حتى اعاد غير المقر له شهوده بطلت بينة المقر له ويقضى بالعبد للآخر هكذا فى
محيط السرخسى * دار فى يد رجل ادعاها رجلان كل واحد منهما يدعى انها داره آجرها من الذى فى يديه شهرا
بعشرة دراهم واقام على ذلك بينة والذى فى يديه الدار قد سكنها شهرا وهو جاحد دعواهما فانهما ياخذان الدار بينهما
نصفين ويأخذان عشرة دراهم ويكون بينهما نصفان ايضا كذا فى المحيط * فى نوادر بشر عن ابى يوسف رح رجل
اشترى من رجل عبدا وقبضه ونقده الثمن ثم اقر بعد ذلك بالعبد البائع وقال هذا العبد لفلان واراد البائع
ان يقبضه فقال العبد عبدى وقال المقر انما بعتك العبد بالف درهم فالقول قوله قال وكذلك رجل امس واقر
المقر له بالعبد اليوم للمقر الاول وقال له المقر له الثانى العبد عبدى وقال المقر الثانى انما اقررت بذلك لانى بعته
منك اليوم وانما وصل الى من قبلك فالقول قوله ولا ياخذه الا بالثمن كذا فى الذخيرة * فى نوادر هشام
رجل فى يده ثوب قال له رجل بعتك هذا الثوب بخمسين درهما وقال صاحب اليد وهبته لى فالقول قوله

ولا يلزمه الخمسون هكذا في المحيط* **الفصل الثالث** في دعوى القوم والرهط ودعواهم مختلفة(١) اذا كانت دار في يد رجل ادعاها رجلان احدهما جميعها والآخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة ارباعها ولصاحب النصف ربعها عند ابي حنيفة وقالا هي بينهما اثلاثا كذا في الهداية* وان لم يكن لهما بينة حلف على دعوى كل واحد منهما فان حلف برئ عن خصومتهما وتركت الدار في يده كما كانت هكذا في المحيط* واذا كانت الدار في يد رجلين احدهما يدعي النصف والآخر يدعي الجميع فان لم تكن لهما بينة فانه لا يمين على مدعي الجميع ويحلف مدعي النصف فان حلف تترك الدار في ايديهما نصفين وان نكل يقضى له وان اقاما جميعا البينة يقضى بجميع الدار لمدعي الجميع نصفها بالبينة ونصفها بالاقرار كذا في شرح الطحاوي* وفي نوادر هشام قال سمعت محمدا رح يقول في دار في يدي اخوين ادعى احدهما كل الدار وادعى الآخر انها ميراث بينهما من ابيهما قال للذي ادعى كلها ثلاثة ارباع الدار النصف الذي في يديه ونصف ما في يدي اخيه وللآخر ربعها فان اقاما البينة على ما ادعيا صار النصف الذي في يد مدعي الكل ميراثا فيكون ذلك النصف بينهما نصفان ويصير النصف الذي في يد مدعي الميراث للآخر فيكون لمدعي الكل ثلاثة ارباع الدار ولمدعي الميراث ربعها فان جاء انسان آخر واقام البينة انها داره فاستحقها ثم وهبها لمدعي الجميع فلا شئ لاخيه فيها وان وهبها لمدعي الميراث اخذ اخوه نصفها كذا في المحيط* ولو شهد شهود مدعي الميراث ان الدار بينة او بينهما على الجميع نصفين اشترياها من فلان بينهما نصفان وشهد شهود الآخر على الجميع فالدار بينهما نصفان كذا في محيط السرخسي في باب الرجلين يقيمان البينة على شئ في ايديهما* دار في يدي رجل ادعى رجل جميعها وآخر ثلثيها وآخر نصفها واقاموا البينة فعند ابي حنيفة رح لصاحب الجميع سبعة من اثني عشر ولصاحب الثلثين ثلاثة ولصاحب النصف سهمان على طريق المنازعة وعندهما تقسم الدار على ثلاثة عشر بطريق العول والمضاربة لصاحب الجميع ستة ولصاحب الثلثين اربعة ولصاحب النصف ثلاثة* ولو كانت الدار في ايديهم ولا بينة لهم حلف كل واحد منهم على دعوى صاحبه فان حلفوا فالدار بينهم اثلاثا وان حلف صاحب الجميع ونكلا فالدار لصاحب الجميع وان حلف صاحب الثلثين ونكلا اخذ سدسا من صاحب الجميع وسدسا من صاحب النصف مع ما في يده وهو الثلث وان حلف صاحب النصف ونكلا فله ما في يده ويأخذ نصف سدس من صاحب الجميع ونصف سدس من صاحب الثلثين هذا اذا حلف واحد ونكل اثنان ولو حلف اثنان ونكل واحد فان حلف مدعي الجميع ومدعي الثلثين ونكل مدعي النصف يقسم ما في يده على المنازعة ارباعا عند ابي حنيفة رح وعندهما يقسم اثلاثا ثلثاه لمدعي الجميع وثلثه لمدعي الثلثين على سبيل العول والمضاربة ولو حلف مدعي الكل ومدعي النصف ونكل مدعي الثلثين يقسم ما في يده على ثمانية اسهم سبعة لمدعي الكل عنده وعندهما يقسم اخماسا خمسه لمدعي النصف واربعة اخماسه لمدعي الكل ولو حلف(٢) مدعي النصف ومدعي الثلثين ونكل مدعي الجميع فما في يده يقسم على اربعة اسهم سهم لمدعي النصف وسهمان لمدعي الثلثين ويبقى لمدعي الكل سهم بلا منازع هذا كله اذا لم تكن لهم بينة او نكلوا فاما اذا اقاموا جميعا البينة او نكلوا جميعا فلصاحب النصف ثمن ولصاحب الثلثين الربع ولصاحب الكل خمسة عشر من اربعة وعشرين وهذا قول ابي حنيفة رح وعندهما يقسم على مائة وثمانين سهما لصاحب النصف سبعة وعشرون ولصاحب الثلثين خمسون ولصاحب الجميع المائة وثلاثة اسهم هكذا في محيط السرخسي* ولو كانت الدار في يد ثلاثة فادعى احدهم النصف والآخر الثلث والآخر السدس وجحد بعضهم دعوى البعض فان في يد كل واحد منهم الثلث فالثلث الذي في يد مدعي السدس نصفه له والنصف الآخر موقوف عنده فان قامت البينة لصاحب النصف اخذ من يد كل واحد من صاحبيه نصف سدس الدار كذا في المبسوط* دار في يدي رجلين منها منزل وفي يدي رجل آخر منها منزل آخر ادعى احدهما ان جميع الدار له وادعى الآخر ان الدار بينهما نصفان ولا بينة لهما حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا فالمنزل الذي في يد مدعي الجميع يترك في يديه ويقضى له بنصف المنزل الذي في يد مدعي النصف ويترك نصف المنزل الذي في يد مدعي النصف في يده على حاله ويقضى بالساحة بينهما ويتصرفان فيها على السواء وان اقاما البينة في هذه الصورة قبلت بينة كل واحد منهما على ما في يد صاحبه كذا في المحيط* لو كان في يد احدهما بيت

وفى يد الآخر بيوت والساحة فى ايديهما وكل واحد منهما يدعى الجميع ولم تكن لهما بينة وحلفا ترك لكل واحد منهما ما فى يده
والساحة بينهما وان اقاما البينة يقضى ما فى يد هذا الآخر وما فى يد الآخر لهذا والساحة بينهما نصفان كذا فى شرح الطحاوى
دار سفلها فى يد احدهما وعلوها فى يد الآخر وطريق العلو فى الساحة فادعى كل واحد ان الدار له فالدار لصاحب السفل الا
العلو وطريقه كذا فى محيط السرخسى ولو كان العلو فى يد احدهما والسفل فى يد الآخر والساحة فى ايديهما ولم يكن لهما
بينة وحلفا وكل واحد يدعى الجميع فيترك السفل فى يد صاحب السفل والعلو فى يد صاحب العلو والساحة لصاحب السفل
ولصاحب العلو حق الممر فى رواية وفى رواية اخرى الساحة بينهما نصفان وان اقاما البينة يقضى بالسفل لصاحب العلو
وبالعلو لصاحب السفل والساحة للذى قضى له بالسفل كذا فى شرح الطحاوى رجل اقام بينة على دار فى يدى رجل انها
له واقام الآخر البينة انها له ولصاحب اليد انه اشتراها من فلان وقبضها منه وهو يملكها فانه يقضى بالدار بين
المدعيين اثلاثا ثلثاها للمدعى الجميع وثلثها المدعى النصف لنفسه ولو ادعى اجنبى انها كلها له وادعى اخو صاحب اليد
ان اباه مات وتركها بينه وبين اخيه صاحب اليد واقاما البينة على ما ادعيا يقضى للاجنبى بثلاثة ارباعها وللاخ المدعى
بربعها كذا فى محيط السرخسى فان اراد ذو اليد ان يدخل مع اخيه فى الربع الذى صار له وقال له قد اقررت ان النصف الذى
اصاب ابانا من هذه الدار بينى وبينك نصفان فما ورد عليه لا ستحقاق يكون مستحقا على الكل وما بقى يبقى على الكل
فليس له ذلك كذا فى المحيط ولو كان الذى فى يديه الدار اقر انه ورثها من ابيه بعد ما انكر الوراثة وبعد ما اقاما البينة
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا لم يقر بالوراثة سواء يقضى بثلاثة ارباع الدار للاجنبى وبربعها لاخ ذى اليد فان كان اقر ذو اليد
بالوراثة قبل اقامتهما البينة ثم اقام البينة يقضى بكل الدار للاجنبى كذا فى الذخيرة ولو كان ذو اليد من الابتداء ادعى
ان هذه الدار كانت لابيه وتركها ميراثا بينه وبين اخيه فلان واخوه غائب فاقام الاجنبى البينة على انها داره ورثها من ابيه قضى القاضى
بالدار للاجنبى بينته ثم حضر اخو ذى اليد واقام البينة ان الدار كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا بينه وبين اخيه ذى اليد فان القاضى
لا يقبل بينته وان كان اقرار ذى اليد ان الدار ميراث بينه وبين اخيه الغائب فلان بعد ما اقام الاجنبى عليه البينة انها داره ورثها من ابيه وقضى
القاضى عليه للاجنبى بكل الدار ثم حضر اخو ذى اليد فاقام البينة على ان الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا بينه وبين اخيه قبل القاضى
بينته كذا فى المحيط ‖ **الفصل الرابع** فى تنازع الايدى اذا تنازع رجلان فى دار يدعى كل واحد منهما انها فى يده (١)
فان عرف القاضى كون الدار فى يد احدهما جعله صاحب اليد وان لم يعرف كونها فى يد احدهما وعرف انها ليست فى يد ثالث
فكل واحد منهما مدع ومدعى عليه فان اقاما البينة على اليد قضى بالدار لهما وتجعل الدار فى ايديهما ولو وجدها فى يدى ثالث
ينزعها من يده عند طلبهما وقبل ذلك لا ينزعها من يد ثالث وان قامت لاحدهما بينة قضى باليد له وان لم تكن لهما بينة
ولا لاحدهما يحلف كل واحد منهما على صاحبه فان حلفا برئ كل واحد عن دعوى صاحبه ويوقف القاضى الدار الى ان
يظهر حقيقة الحال ولا يجعلها فى يد واحد منهما وان نكل احدهما عن اليمين وحلف الآخر لم يجعلها القاضى فى يد الحالف
ولكن يمنع الناكل من ان يتعرض للدار وان وجد القاضى الدار فى يد الثالث لا ينزعها من يد الثالث هكذا فى المحيط
اذا تعلق رجلان بعين واقاما البينة على اليد حتى جعلناه فى ايديهما لو اقام احدهما بينة ان العين ملكه قضى له
بالنصف الذى فى يد صاحبه وترك النصف الذى فى يده على حاله هكذا ذكر فى بعض المواضع وذكر فى بعض المواضع
اقاما البينة على اليد ثم اقام احدهما بينة ان العين له قضى بكله له كذا فى الذخيرة والمحيط ذكر محمد رحمه الله فى السير لو ان (٢)
مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستامن وفى يدهما بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالى وفى يدى فقامت لاحدهما
بينة من المسلمين فان القاضى يقضى بالمال لمن اقام البينة كذا فى فتاوى قاضيخان وفى كتاب الاقضية اذا تنازع
اثنان فى دار كل واحد منهما يدعى انها فى يده واقام البينة على ذلك ثم ان احدهما قال انا اقيم البينة على ما هو اجود من
هذا انا اقيم البينة على ان ابى مات وترك هذا العين ميراثا لى ولا وارث له غيرى واقام البينة على ذلك تقبل فيكون

ذلك قضاء على الذى خاصمه وقوله فى الكتاب نا اقيم البينة على ما هو اجود من هذا اعراض عن البينة التى اقام قبل ذلك حتى يصير
(۳) خارجا فتقبل بينته على الملك كذا فى المحيط * سئل الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغينانى رحمه الله عن رجلين اختصما فى دار احدهما يدعى انها
ملكه وفى يده والآخر انها فى يده وانه احق بها من غيره لما انها كانت اجارة فى يده من جهة فلان وقدمات فلان وهى محبوسة فى يده
بمال الاجارة قال تجعل الدار فى ايديهما وبعض مشائخ زمانه رحمه الله افتى بان الدار تجعل فى يد مدعى الاجارة كذا فى الظهيرية فى
كتاب الاقضية اذا تنازع رجلان فى دار كل واحد منهما يدعى انها فى يديه فاقام احدهما بينة انهم رأوا دوابه وغلمانه يدخلونها
ويخرجون منها فالقاضى لا يقضى باليد للذى شهد الشهود بها وصفة اليد حتى يقولوا كانوا ساكنا فيها فاذا قالوا ذلك قضيت
بانها فى يد صاحب الغلمان والدواب كذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله فى اجمة او غيضة تنازع فيها فريقان كل فريق
يدعى انها له وفى يديه وشهد الشهود لاحد الفريقين انها فى يديه وللفريقين انها فى ايديهما فان لم يسألهم القاضى عن تفسير
ذلك ولم يزيدوا على ما ذكروا فهو مستقيم وان سألهم عن تفسير ذلك فهو اوثق واحسن ثم بين ما يعرف به اليد على الغيضة والاجمة
فقال فى الغيضة اذا كان يقطع الاشجار ويبيعها او ينتفع بها منفعة تقرب منها وقال فى الاجمة اذا كان يقطع القصب ويأخذها
للصوف الى حاجة نفسه وللبيع او ما اشبه ذلك كذا فى الظهيرية * اذا اختصم رجلان فى عبد وكل واحد منهما يقول هو
عبدى وهو فى ايديهما فان كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضى لا يقضى لواحد منهما بالملك ما لم تقم البينة لكن يجعله
فى ايديهما فان كان الغلام كبيرا يتكلم ويعقل ما يقول او صغيرا يعبر عن نفسه فقال انا حر فالقول قوله ولا يقضى القاضى
لهما بشئ لا بالملك ولا باليد ما لم تقم البينة على ذلك ولو قال انا عبد احدهما لم يصدق وهو عبدهما هكذا فى المحيط ولو
قال انا عبد لفلان لغير ذى اليد وهو يعبر عن نفسه فقال الذى فى يده انه عبدى فهو عبد للذى فى يده كذا فى الكافى *
واذا كان العبد فى يدى رجل وهو لا يعبر عن نفسه وقال صاحب اليد انه عبدى فالقول قوله يقضى له بالملك فان كبر الغلام
وقال انا حر الاصل لا يصدق الا بحجة لانه يريد ابطال ملك جرى القضاء به وكذلك اذا قال انا لقيط فهو كقوله
انا حر فان اقام ذو اليد بينة انه عبده واقام العبد بينة انه حر الاصل فبينة العبد اولى كذا فى الذخيرة * سئل الشيخ
القاضى الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندى رحمه الله عن ضياع فى يدى رجل اثبت رجل آخر يده عليها
بطريق التغلب فاقام الذى كان الضياع فى يده بينة على المتغلب ان الضياع ملكه وانه اخذه من يده بطريق التغلب
قال قبلت بينته وقضى بالضياع له وانتزع من يد المتغلب وسلم اليه ولو لم تكن له بينة واراد تحليف المتغلب بالله
ما كان هذا الضياع فى يد هذا المدعى وما اخذت منه بطريق التغلب قال له ذلك وكذلك لو ادعى على المتغلب
اقرار انه كان فى يده واراد ان يحلفه على ذلك قال له ذلك كذا فى المحيط * وفى فوائد شمس الاسلام رحمه الله ولو اقام البينة
ان هذا المحدود فى يده منذ عشر سنين وانه احدث اليد عليها يقضى له باليد ويأمره القاضى بالتسليم اليه لكن يصير
المدعى عليه مقضيا عليه حتى لو اقام البينة بعد ذلك انه ملكه تقبل ولو اقام البينة ان هذا المحدود كان فى يده منذ عشر سنين
او لم يقل عشر سنين لا يستحق بهذا شئ وعن ابى يوسف رحمه الله تقبل هذه الشهادة واجمعوا انهم لو شهدوا على
اقرار المدعى عليه انها كانت فى يده امس يأمره القاضى بالرد اليه وكذا لو شهدوا ان المدعى عليه اخذه من المدعى
كذا فى الخلاصة * وفى واقعات الناطفى اذا اقام البينة على عبد فى يدى رجل انه كان عبده وانه كان فى يده منذ
سنة حتى اغتصبه هذا الذى هو فى يده واقام ذو اليد البينة انه عبده منذ عشرين سنة فهو لمن فى يديه كذا
فى المحيط * وفى العيون[۴] تنازعا فى شئ فاقام احدهما البينة انه كان فى يده منذ شهر واقام الآخر بينة انه فى
يده الساعة امره القاضى بدفعه الى مدعى الساعة لان يد الآخر منقضية واليد المنقضية لا عبرة لها عند
ابى حنيفة ومحمد رحمه الله ولو اقام احدهما بينة انه فى يده منذ شهر واقام الآخر بينة انه فى يده منذ جمعة قضى به
لمدعى الجمعة كذا فى المحيط * رجل فى يديه ارض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بامرى والاجر لى

وقال الآجر غصبتها منك فآجرتها فالاجر لي كان القول لرب الارض ولو كان الآجر بنى في الارض ثم آجرها
فقال رب الارض امرتك ان تبني فيها لي ثم تؤاجرها وقال ذو اليد غصبتها منك وبنيت ثم آجرتها فانه يقسم الاجر على الارض
وهي مبنية وعلى الارض وهي غير مبنية فما اصاب البناء يكون للآجر وما اصاب الارض يكون لصاحب الارض وان قال رب
الارض غصبتها مني مبنية كان القول قوله وان اقاما البينة كانت بينة الغاصب اولى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لغيره غصبت
منك الفا وربحت فيها عشرة آلاف وقال المقر له لا بل امرتك به فالقول للمقر له ولو قال المقر له بل غصبت الالف والعشرة الآلاف
فالقول للمقر ولو قال غصبت منك ثوبا وقطعته وخطته بغير امرك وقال المقر له بل غصبتني القميص او قال بل امرتك بخياطته
فالقول للمقر له كذا في المحيط * بعث القصار اربع قطع من الكرباس الى صاحبها بيد تلميذه فجاء التلميذ بثلث قطع وقال
القصار دفعت اليك اربعا وقال التلميذ دفعت لم يعده علي يقال لصاحب الثوب صدق من شئت ان صدق الرسول برئ وتوجه
الحلف على القصار ان نكل لزمه الضمان وان حلف برئ والقصار على صاحب الثوب اليمين على الاجر ان حلف برئ من الاجر بحصة ذلك
الثوب وكذا لو صدق القصار برئ ولزم الحلف على الرسول ويجب عليه اجر القصار اذا حلف على ذلك او صدقه صاحب الثوب
كذا في الوجيز للكردري * حائط لرجل وله اشجار على صفة نهر فنبتت من عروقها في الجانب الآخر من النهر اشجار ولرجل في ذلك (٥)
الجانب الآخر كرم وبين الكرم والنهر طريق فادعى صاحب الكرم الاشجار وادعى الآخر وقال انها من عروق اشجاري ان علم انها من
عروق اشجاره فهي لصاحب الاشجار وان لم يعرف ذلك ولا يعرف لها غارس فهذه اشجار لا مالك لها فلا يستحق لها احدهما كذا
في الخلاصة * ولو نبت زرع في ارض انسان بلا انبات احد فلصاحب الارض بخلاف الصيد يدخل في ارض انسان حيث
يكون للآخذ كذا في الوجيز للكردري * ادعى الى آخر عرصة كذا بالميراث وقضى القاضي للمدعي بالعرصة ببينة اقامها ثم
اختلف المقضي له بالعرصة والمقضي عليه بالعرصة في الاشجار والسكنى ولا بينة لواحد منهما فقيل القول قول المقضي عليه
بالعرصة وقيل القول قول المقضي له بالعرصة كذا في المحيط * وفي الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة وارض لرجل
خلف المسناة تلزقها وليست المسناة في يد احدهما بان لم يكن لاحدهما عليها غرس ولا طين ملقى لصاحب النهر وادعى
صاحب الارض المسناة وادعاها صاحب النهر ايضا فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة رح وقالا لصاحب النهر حريما لملقى
طينه وغير ذلك كالمشي ونحوه وثمرته تظهر في موضعين احدهما انه اذا كان على المسناة اشجار لا يدرى من غرسها فعنده
الاشجار لرب الارض وعندهما لرب النهر وثانيهما ان ولاية الغرس على المسناة لرب الارض عنده وعندهما لرب النهر والقاء
الطين قيل هو على الخلاف وقيل ان لرب النهر ذلك ما لم يفحش وهو الصحيح وان اراد ان يمر عليه صاحب النهر فقيل ليس له
ذلك عنده والاشبه ان لا يمنع اذا لم يكن فيه ضرر قال الفقيه ابو جعفر رح آخذ بقوله في الغرس وبقولهما في القاء الطين كذا
في الكافي في كتاب احياء الموات * السيل لو جاء بالتراب والطين ووضعه في ارض رجل او نهر فهو لصاحب الارض والنهر (٦)
كذا في الخلاصة * والمجتمع في الطاحونة من دقاق الطحن لصاحب الطاحونة والاصح انه لمن سبقت يده اليه وكذا الحكم في كل
ما لا يكون من اجزاء الارض كالرماد والسرقين اهل سكة يرمون بالرماد والسرقين في ملك رجل واجتمع فيه بساطته
فهو لمن سبقت يده اليه وكذا من بنى مربطا او اصطبلا تجتمع فيه الدواب واجتمع فيه من السرقين فهو لمن اخذه قيل
العبرة للاعداد المكان في ذلك ومثله يحكى عن الامام الثاني في المنثور في الولائم اذا صب في حجره فاخذه احد كان له ان هيأ
ذيله وحجره لذلك يسترده من الآخذ والا لا اذا سبق احرازه تناول الآخذ بان جمعا المبسوط في نيله بعد وقوع
المنثور فيه على قصد الاحراز ويؤيده ما ذكر في الفتاوى آجر داره فاتخذ المستاجر حماما ويجتمع فيه فالمجتمع لمن سبقت يده
اليه الا اذا كان المؤاجر اراد ان يجمع فيه الزبل والبعر فحينئذ يكون له كذا في الوجيز للكردري * رجل مات وترك بنتا واخا
ومتاعا فقالت البنت المتاع كلها لي وقد كان اشتراها الاب لي من مالي بامري والاخ يقول الامتعة كلها للميت فالقول
قول الاخ كذا في الذخيرة * لو تنازعا في دابة او قميص واحدهما راكبها او لابسه والآخر متعلق بلجامها او بكمه فالراكب

واللابس اولی فی کونہ ذا الید کذا فی الکافی + واذا کان احدهما راکبا فی السرج والآخر ردیفہ فالراکب اولی بخلاف ما اذا
کانا راکبین حیث یکون بینهما کذا فی الهدایة + لو کان احدهما یقود الدابة والآخر یسوقها فهی للقائد واذا کان
احدهما متمسکا بلجام الدابة والآخر متعلقا بذنبها قال مشایخنا ینبغی ان یقضی للذی هو متمسک بلجامها کذا فی المحیط +
اذا تنازعا فی بعیر وعلیہ حمل لاحدهما فصاحب الحمل اولی کذا فی الهدایة + دابة تنازع فیها رجلان لاحدهما علیہ حمل (٨)
وللآخر کوز معلق او مخلاة معلقة فصاحب الحمل اولی کذا فی الکافی + رجل یقود قطارا من الابل وعلی بعیر منها رجل
راکب فادعی الراکب والقائد کل واحد منهما البعیر کلها قال ان کانت علی البعیر حمولة للراکب فالابل کلها للراکب والقائد اجیر
وان کانت البعیر اعراء فللراکب البعیر الذی هو علیہ والباقی للقائد کذا فی الذخیرة + هشام عن محمد رح فی قطار ابل علی البعیر
الاول رجل راکب وعلی اوسطها رجل وعلی آخرها رجل فادعی کل واحد منهم القطار کلہ فلکل واحد البعیر الذی هو راکبہ وما بین البعیر الاول
والاوسط والاول وما بین الاوسط والآخر بین الاول والاوسط نصفان لیس للآخر الا ما راکبہ فان قامت لهم بینة فما رکبہ کل واحد منهم بین
الآخرین نصفان والذی بین الاول والاوسط بین الاوسط والآخر نصفان والذی بین الاوسط والآخر نصفہ للآخر
ونصفہ بین الاول والاوسط نصفان کذا فی محیط السرخسی + اذا کان ثوب فی ید رجل وطرف منہ فی ید آخر فهو بینهما نصفان (٩)
کذا فی الهدایة + فی القدوری لو ان خیاطا یخیط ثوبا فی دار رجل وتنازعا فی الثوب فالقول لصاحب الدار کذا فی المحیط + لو اختلف
الخیاط ورب الثوب فقال رب الثوب انا خیطتہ وقال الخیاط لا بل انا خیطتہ ان کان الثوب فی ید الخیاط کان القول قولہ
وعلی صاحب الثوب الاجرة لہ وان کان فی ید المالک فالقول قولہ وان کان فی ایدیهما فالقول للخیاط مع یمینہ وعلی صاحب الثوب الاجرة
کذا فی محیط السرخسی + استأجر اجیرا لیخیط لہ الثوب فادعی الاجیر ان الثوب الذی فی یدہ لہ والمستأجر انہ لہ ان کان فی حانوت
المستأجر فهو لہ بحلفہ وان کان فی المحلة او فی منزل الاجیر فالقول للاجیر حرا کان او عبدا مأذونا او مکاتبا کذا فی الوجیز للکردری +
ذکر فی المأذون الکبیر لو آجر عبدہ من قصار او خباز او نحوہ فوجد المولی معہ متاعا فی طریق فاختلف فیہ هو والمستأجر قال ابو یوسف رح
ان کان ذلک المتاع من صناعة المستأجر فالقول لہ وان لم یکن من صناعتہ فالقول للمولی وان کان فی منزل المستأجر فالقول
للمستأجر فی الوجهین کذا فی محیط السرخسی + رجل خرج من دار رجل وعلی عنقہ متاع فرآہ قوم فشهدوا انا رأیناہ هذا خرج
من هذه الدار وهذا المتاع علی عنقہ وقال صاحب الدار المتاع لی والخارج یدعی ذلک لنفسہ ان کان الحمال ممن یعرف بیع
مثل هذا المتاع بان کان بزازا او صاحب خز فهو للحمال وان کان لا یعرف فهو لصاحب البیت کذا فی الواقعات الحسامیة +
فی نوادر ابن سماعة عن ابی یوسف رح رجل دخل فی دار رجل فوجد معہ مال فقال رب الدار هذا مالی اخذتہ من منزلی
قال ابو حنیفة رح القول قول رب الدار ولا یصدق الداخل فی شیء مما اخذ الا ثیابہ التی علیہ ان کانت الثیاب مما یلبس
قال ابو یوسف رح ان کان الداخل رجلا یعرف بصناعة شیء من الاشیاء بان کان حمالا یحمل الزیت فدخل وعلی رقبتہ زق
زیت او کان ممن یبیع الجبن ویطوف بالمتاع فی الاسواق فالقول قولہ ولا اصدق رب الدار علیہ کذا فی المحیط + روی هشام
عن محمد رح قالوا لو ان کناسا فی منزل رجلین وعلی عنق الکناس قطیفة او نحوها فادعی کل واحد منهما فهی لصاحب
المنزل کذا فی محیط السرخسی + حمال علیہ کارة وهو فی دار رجل فادعی صاحب الدار ان الکارة لہ وقال الحمال لا بل ملکی (١٠)
فالقول قول الحمال اذا کان الحمال یحمل البز والکارة مما تحمل کذا فی الواقعات الحسامیة + لو تنازعا فی بساط احدهما جالس علیہ
والآخر متعلق بہ او کانا جالسین علیہ فهو بینهما لا علی طریق القضاء کذا فی العنایة + دار فیها رجلان قاعدان وکل واحد
یدعیها لنفسہ فانہ لا یقضی بینهما کذا فی المحیط + ان ادعی رجل السفینة وهو راکبها والآخر ممسک بسکانها وآخر یجذف
فیها ولا آخر مدها فهی بین الراکب وصاحب السکان والذی یجذف منها ولا شیء لمن مدها کذا فی محیط السرخسی + عبد
الموسر فی عنقہ درة تساوی بدرة والعبد فی بیت معسر لا یملک الا حصیرا ادعی مالک العبد ان الدرة لہ ومالک المنزل
انها لہ فالقول لمالک العبد کذا فی الوجیز للکردری + رجلان فی سفینة وفی السفینة دقیق فادعی کل واحد منهما السفینة

وما فيها واحدهما معروف ببيع الدقيق والآخر ملاح معروف فالدقيق للذي هو معروف ببيعه والسفينة للملاح عن ابي يوسف رحمه الله رجل اصطاد طائرا في دار رجل فان اتفقا على انه على اصل الاباحة فهو للصائد سواء اصطاده من الهواء او على الشجر وان اختلفا فقال رب الدار كنت اصطدته قبلك او ورثته وانكر الصائد فان كان اخذه من الهواء فهو له وان كان اخذه من داره او شجره فالقول قول صاحب الدار كذا في محيط السرخسي * اذا باع مستاجر الحانوت سكنى الحانوت من رجل وقبض المشتري فجاء صاحب الحانوت واستحق السكنى من يد المشتري فان كان السكنى متصلا ببناء الحانوت وهو ليس من آلات صناعة المستاجر فالقول قول صاحب الحانوت مع يمينه واذا حلف رجع المشتري على المستاجر بثمن السكنى وان كان من آلات صناعة المستاجر فالقول قول المستاجر ولا سبيل لصاحب الحانوت على السكنى كذا في المحيط *

الباب العاشر في دعوى الحائط

اذا كان حائط بين دارين يدعيه صاحبهما ان كان متصلا ببنائهما اتصال تربيع او اتصال ملازقة فهو بينهما لاستوائهما في اليد الثابتة على الحائط وان كان اتصال احدهما اتصال تربيع واتصال الآخر اتصال ملازقة فصاحب التربيع اولى لانه لهم الاتصال نوع استعمال وان كان متصلا ببناء احدهما اتصال تربيع او ملازقة وليس للآخر اتصال فصاحب الاتصال اولى وان كان لاحدهما اتصال وللآخر عليه جذوع فان كان اتصاله اتصال تربيع فالحائط لصاحب الاتصال ويكون لصاحب الجذوع موضع جذوعه وان كان لاحدهما اتصال ملازقة وللآخر عليه جذوع فصاحب الجذوع اولى وصورة اتصال التربيع مداخلة اللبن بعضه على بعض ان كان الحائط من لبن او آجر وهو ان يكون انصاف لبن كل واحد من الحائطين متداخلا على الحائط الآخر وان كان الحائط من خشب ان يكون رأس ساجة احدهما مركبا في ساجة الآخر فاما اذا نقب الحائط وادخل لا يكون تربيعا وعن ابي الحسن الكرخي رحمه الله اتصال التربيع ان يكون الحائط المتنازع فيه طرفاه موصولان بالحائطين والحائطان موصولان بحائط الدار واما اذا كان الاتصال من جانب فصاحب الجذوع اولى ومذكور الطحاوي رحمه الله اذا كان متصلا من جانب واحد يقع به الترجيح قالوا الصحيح رواية الطحاوي كذا في محيط السرخسي * وان لم يكن متصلا ببنائهما ولم يكن لهما عليه شيء من الجذوع وغيرها فانه يقضى بالحائط بينهما اذا عرف كونه في ايديهما قضاء ترك وان لم يعرف كونه في ايديهما وادعى كل واحد منهما انه له وفي يديه جعل في ايديهما هكذا في المحيط * وان كان لاحدهما عليه حرادي او بواري ولا شيء للآخر فهو بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان لهما عليه حرادي او بواري يقضى بالحائط بينهما كذا في المحيط في كتاب الحيطان * وان كان لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه حرادي او بواري ولا شيء للآخر فهو لصاحب الجذع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر حرادي يقضى به لصاحب الجذوع ولكن لا يؤمر بنزع الحرادي كذا في محيط السرخسي * وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة او حائط فالحائط المتنازع فيه هو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا ان يثبت مدعي الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو تنازعا في الحائط والسترة جميعا فهما لصاحب الجذوع كذا في محيط السرخسي * وان كان لاحدهما عليه سترة وللآخر حرادي فالحائط لصاحب السترة كذا في المحيط * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه ازج من لبن او آجر فهو بمنزلة السترة كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر ثلث خشبات فما دون العشرة فالحائط بينهما هذا هو جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح هكذا في المحيط * ولو كان لاحدهما عليه جذع او جذعان دون الثلث وللآخر عليه ثلثة اجذاع او اكثر ذكر في النوازل ان الحائط يكون لصاحب الثلث ولصاحبه ما دون الثلث موضع جذعه قال هذا استحسان وهو قول ابي حنيفة رحمه الله وابو يوسف رحمه الله آخرا قال ابو يوسف رحمه الله القياس ان يكون الحائط بينهما نصفين وبه كان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا ثم رجعا الى الاستحسان وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في دعوى الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد منهما ما تحت خشبه ولا يكون الحائط بينهما

نصفين وانما استحسن هذا فى الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر فى صلح الاصل وذكر فى كتاب الاقرار ان الحائط كله لصاحب عشر خشبات الا موضع الخشبة فانه لصاحبها لا يؤمر هو برفع الخشبة قال شمس الائمة السرخسى رح لم يذكر فى الكتاب حكم ما بين الخشبات انه لايهما يقضى به من اصحابنا رح من قال يقضى بالملك بينهما على احد عشر سهما عشرة اسهم لصاحب العشر لخشبات وسهم لصاحب الخشبة الواحدة فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحائط حتى لو انهدم الحائط يقسمان ارضه واكثرهم على انه يقضى به لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة عند اكثرهم قال محمد رح وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان ٭ واذا كان الحائط طويلا وكل واحد منهما منفرد ببعض الحائط بالاتصال ووضع الجذوع قضى لكل واحد منهما بما يوازى ساحته من الحائط ولا ينظر الى عدد الجذوع وبه كان يقضى القاضى عبد الله الضميرى رح واما ما بينهما من القضاء يقضى بينهما كذا فى محيط السرخسى قال الامام الاسبيجابى رح فى شرح الطحاوى ان كان وجه الحائط الى احدهما وظهره الى الآخر قال ابو حنيفة رح يقضى بالحائط بينهما ولا يقضى لمن اليه وجه الحائط وقالا يقضى بالحائط لمن اليه وجه الحائط هذا اذا جعل وجه البناء حين بنى واما اذا جعل الوجه بعد

(۳) البناء بالنقش والتطيين فلا يستحق به الحائط فى قولهم جميعا كذا فى غاية البيان شرح الهداية ٭ خص بين دارين قمطه الى احد الدارين كل واحد من صاحبى الدارين يدعى الخص قال ابو حنيفة رح يقضى بالخص بينهما نصفين وقال صاحباه يقضى به لمن اليه القمط كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ ولو تنازعا فى باب يغلق على حائط بين دارين والغلق الى احدهما قال ابو حنيفة رح يقضى بالغلق والباب بينهما وقالا يقضى بالباب لمن اليه الغلق ولو كان الباب غلقان من الجانبين جميعا يقضى بالباب بينهما بالاجماع كذا فى غاية البيان شرح الهداية ٭ اذا كان الحائط بين رجلين فاقام رجل البينة على احدهما انه اقر ان الحائط له قضيت له بحصته من الحائط كذا فى المبسوط ٭ جذوع شاخصة الى دار رجل ليس له ان يجعل عليها كنيفا الا برضاء صاحب الدار وليس لصاحب الدار قطعها اذا امكن البناء عليها وان لم يكن البناء عليها بان كانت جذوعا صغارا وجذوعا واحدا ينظر ان كان قطعها يضر ببقية الجذوع ويضعفها لا يملك القطع وان لم يضر له ان يطالبه بالقطع ولو اراد صاحب الدار ان يعلق على اطراف هذه الجذوع شيئا ليس له ذلك كذا فى محيط السرخسى ٭ جدار بين اثنين لهما عليه حمولة غير ان حمولة احدهما اثقل فالعمارة بينهما نصفان ولو كان لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر عليه حمولة والجدار مشترك بينهما قال الفقيه ابو الليث رح للآخر ان يضع عليه مثل حمولة صاحبه ان كان الحائط يحتمل ذلك الا ترى ان اصحابنا قالوا فى كتاب الصلح لو كانت جذوع احدهما اكثر للآخر ان يزيد فى جذوعه ان كان يحتمل ذلك ولم يذكروا انه قديم او حديث كذا فى الخلاصة فى كتاب الحيطان ٭ وان لم تكن لهما عليه خشبة فاراد احدهما ان يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر ان يمنعه ويقال له ضع انت مثل ذلك ان شئت كذا فى الفصول العمادية ٭ لو كانت لاحدهما عليه جذوع وليس للآخر عليه جذوع واراد ان يضع والجدار لا يحتمل جذوع اثنين وهما مقران بان الحائط مشترك بينهما يقال لصاحب الجذوع ان شئت فارفع خلك عن الحائط لتستوى بصاحبك وان شئت فحط عنه بقدر ما يمكن لشريكك من الحمل كذا فى الخلاصة ٭ جدار بين رجلين لاحدهما عليه بناء فاراد ان يحول جذوعه الى موضع آخر قال ان كان يحول من الايمن الى الايسر ومن الايسر الى الايمن ليس له ذلك وان اراد ان يسفل الجذوع فلا بأس به وان اراد ان يجعلها ارفع مما كان لا يكون له ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ حائط بينهما وكانت لكل واحد جذوع فللذى هو صاحب السفل ان يرفعها بجذوع صاحب الاعلى ان لم يضر بالحائط ولو اراد احدهما ان ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن فى نزعه ضرر بالحائط هكذا فى الفصول العمادية ٭ اذا كانت جذوع احدهما مرتفعة وجذوع الآخر متسفلة فاراد ان ينقب الحائط لينزل فيه الخشب هل له ذلك قيل ليس له ذلك وكان ابو عبد الله الجرجانى يفتى بان له ذلك وقيل ينظر ان كان ذلك مما يوجب فيه وهنا لم يكن له ذلك وان كان مما لا يدخل

(۳) فيه وهنا فله ذلك كذا فى محيط السرخسى ٭ جدار بين رجلين اراد احدهما ان يزيد فى البناء لا يكون له ذلك الا باذن الشريك بذلك او لم يضر كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ قال ابو القاسم حائط بين رجلين انهدم جانب منه فظهر انه ذو طاقين متلازمين

فيريد احدهما ان يرفع جداره ويزعم ان الجدار الباقي يكفيه للستر فيما بينهما ويزعم الآخر ان الجدار اذا بقي ذا طاق واحد يهى ويتهدم فان سبق منهما ان الحائط بينهما قبل ان يتبين انهما حائطان فكلا الحائطين بينهما وليس لاحدهما ان يحدث في ذلك شيئا بغير اذن شريكه وان اقر ان كل حائط لصاحبه فلكل واحد منهما ان يحدث فيه ما احب كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان * جدار بين اثنين وهى واراد احدهما ان يصلحه وابى الآخر ينبغي ان يقول له ارفع حمولتك بعمد لانى ارفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فان فعل فيها وان لم يفعل فله ان يرفع الجدار فان سقطت حمولته لا يضمن كذا في الخلاصة * وعن الشيخ الامام ابى القاسم جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للآخر شيء فمال الجدار الى الذى لا حمولة له فاشهد على صاحب الحمولة فلم يرفعه مع امكان الرفع بعد الاشهاد حتى انهدم وافسد شيئا قال اذا ثبت الاشهاد وكان نحو فاوقت الاشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما افسد من سقوطه هكذا في فتاوى قاضيخان * قال ابو القاسم رح حائط بين رجلين لاحدهما عليه غرفة وللآخر عليه سقف بيته فهدم الحائط من اسفله ورفعا اعلاه بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع سقف هذا الى صاحب السقف ان يبني بعد ذلك لا يجبر ان ينفق فيما جاوز ذلك كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان * رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه وبين جاره فاراد صاحب البيت ان يبني فوق بيته غرفة ولا يضع خشبة على هذا الحائط قال ابو القاسم رح ان يبني في حد نفسه من غير ان يكون معتمدا على الحائط المشترك لم يكن للجار منعه كذا في فتاوى قاضيخان في باب الحيطان * رجل له ساباط احد طرفي جذوع هذا الساباط على (٣)
حائط دار رجل فتنازعا في حق وضع الجذوع فقال صاحب الدار جذوعك على حائطي بغير حق فارفع جذوعك عنه وقال صاحب الساباط هذه الجذوع على حائطك بحق واجب ذكر صاحب كتاب الحيطان الشيخ الثقفي ان القاضي يأمره برفع جذوعه وقال الصدر الشهيد رح وبه يفتى وان تنازعا في الحائط يقضى بالحائط لصاحب الدار في ظاهر مذهب اصحابنا رح لان الحائط متصل ببناء صاحب الدار وبالاتصال تثبت اليد ولكن هذا اذا كان الاتصال اتصال تربيع اما اذا كان اتصال ملازقة فصاحب الساباط اولى هكذا في المحيط في كتاب الحيطان * جدار بين دارين انهدم ولاحدهما بنات ونسوة واراد صاحب العيال ان يبنيه وابى الآخر قال بعضهم لا يجبر الآبي وقال الفقيه ابو الليث رح في زماننا يجبر لانه لا بد ان يكون بينهما سترة قال مولانا رضى الله عنه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان اصل الجدار يحتمل القسمة بحيث يمكن لكل واحد منهما ان يبني في نصيبه سترة لا يجبر الآبي على البناء وان كان اصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يؤمر الآبي بالبناء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان الحائط بين رجلين فانهدم فاراد احدهما قسمة عرصة الحائط وابى الآخر او اراد احدهما ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة فان لم يكن عليه حمولة اصلا وطلب احدهما قسمة عرصة الحائط وابى الآخر ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه اخذ بعض المشايخ رح وبعض مشايخنا رح قالوا ان كان القاضي لا يرى القسمة الا بالاقراع لا يقسم واما اذا كان يرى القسمة بدون الاقراع فانه يقسم بينهما اذا كانت العرصة عريضة بحيث لو قسمت اصاب كل واحد منهما ما يمكن ان يبني فيه ويجعل نصيب كل واحد منهما الى داره تتميما للمنفعة عليهما وقال بعضهم اذا كانت العرصة عريضة فالقاضي يجبر الآبي على القسمة على كل حال واليه اشار الخصاف رح وعليه الفتوى واما اذا اراد احدهما ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة وابى الآخر فان كانت عرصة الحائط عريضة بحيث لو قسمت اصاب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبني فيه حائطا لنفسه لا يجبر وان كانت غير عريضة فقد اختلف المشايخ رح قال بعضهم يجبر واليه مال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد بن الفضل والشيخ الامام الاجل شمس الائمة رح وهو الاشبه ولو لم يكن شيء من ذلك لكن بنى احدهما الحائط بغير اذن شريكه هل يرجع على صاحبه بشيء اختلف المشايخ رح فيه قال بعضهم لا يرجع على كل حال وهكذا ذكر في كتاب الاقضية وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث رح في النوازل عن اصحابنا رح وقال بعضهم ان كانت عرصة الحائط عريضة على ما بينا لا يرجع وان كانت غير عريضة يرجع

واذا كان الحائط حمولة فان كانت لهما عليه جذوع فطلب احدهما قسمة عرصة الحائط فالجواب فيه انه لا يقسم
الحائط الا عن تراض منهما وان كانت العرصة عريضة على التفسير الذي قلنا واذا اراد احدهما البناء وابى الآخر
ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي رح انه يجبر من غير تفصيل وعليه الفتوى واذا بنى احدهما بغير اذن صاحبه بعض
مشايخنا رح قالوا ان كانت عرصة الحائط عريضة على التفسير الذي قلنا لم يرجع والباني على شريكه يكون متطوعا على ما ذكر في الخصاف
في نفقاته وبعض مشايخنا رح قالوا لا يكون متطوعا واليه اشار في كتاب الاقضية وهكذا روى عن ابن سماعة رح في نوادره وهو الاصح هكذا في المحيط
وان بناه باذنه ليس له ان يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما انفق كذا في فتاوى قاضيخان * وان كانت لاحدهما عليه حمولة فطلب هو القسمة
وابى الآخر يجبر الآبي اذا كانت العرصة عريضة على التفسير الذي بيناه وهو الصحيح وعليه الفتوى وان اراد من له الحمولة البناء وابى الآخر فالصحيح
انه يجبر عليه واذا بنى الذي له عليه حمولة فالصحيح انه يرجع وان بناه الآخر وعرصة الحائط عريضة على التفسير الذي قلنا صار متبرعا
ثم في كل موضع لم يكن الباني متطوعا كما اذا كان له او لهما عليه حمولة كان للباني ان يمنع صاحبه عن الانتفاع الى ان
يرد عليه ما انفق او قيمة البناء على حسب ما اختلفوا فيه فان قال صاحبه انا لا انتفع بالمبنى هل يرجع الباني عليه
اختلف المشايخ رح فيه بعضهم قالوا لا يرجع واليه مال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني في شرح كتاب الحيطان
والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رح في شرح كتاب المزارعة وبعضهم قالوا يرجع واليه مال الشيخ الامام الجليل ابو بكر محمد
ابن الفضل رح وهو اختيار الصدر الشهيد رح * ثم اذا رجع بماذا يرجع ذكر الفاضل الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي
في كتاب الصلح في مسئلة العلو والسفل ان صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا لا بما انفق وهكذا
ذكر الشيخ الامام في شرح كتاب المزارعة وذكر في فتاوى الفضلي في الحائط المشترك انه يرجع بنصف ما انفق وفي العلو
والسفل يرجع على صاحب السفل واستحسن بعض المتاخرين من مشايخنا رح فقالوا ان بنى بامر القاضي يرجع بما
انفق وان بنى بغير امر القاضي يرجع بقيمة البناء ثم في الموضع الذي يرجع بقيمة البناء يرجع بقيمة البناء يوم البناء
او يوم الرجوع فقد قيل يوم الرجوع وبه كان يفتي القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني وقيل يوم البناء وبه كان يفتي صدر
الشهيد حسام الدين هذا الذي ذكرنا اذا انهدم الحائط وان هدماه فكذلك الجواب في الوجوه كلها وان هدم احدهما
اجبر على البناء هكذا في المحيط * في صلح النوازل جدار بين اثنين ولكل واحد عليه حمل فانهدم واحدهما غائب فبناه
الآخر ان بناه بنقض الحائط الاول فهو متطوع وليس له ان يمنع الآخر من الحمل وان بناه بلبن وخشب من قبل نفسه
لم يكن الذي لم يبن ان يحمل عليه حتى يؤدي نصف قيمته كذا في الخلاصة * وفي فتاوى(٥) الفضلي اذا اراد احدهما نقض (٥)
جدار مشترك وابى الآخر فقال صاحبه انا اضمن لك كل ما ينهدم من بيتك فضمن له ذلك ثم نقض الجدار باذن
شريكه لم يلزمه من ضمان ما ينهدم من منزله المضمون له شيء كما لو قال ضمنت لك ما يهلك من مالك كذا في
الفتاوى الصغرى في كتاب الحيطان * جدار بين رجلين انهدم واحد الجارين غائب فبنى الحاضر في ملكه جدارا
من خشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم الغائب فاراد ان يبني الحائط في الموضع القديم ومنعه الآخر
قال الفقيه ابو بكر ان اراد الذي قدم ان يبني على طرف موضع مما يليه جاز وان جعل بساحة اس
الحائط الى جانب نفسه ليس ذلك وان اراد ان يبني الحائط كما كان او ادق منه ويترك الفضل من الجانبين سواء له
ذلك كذا في فتاوى قاضيخان في باب الحيطان * جدار(٦) بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى احدهما الى (٦)
السلطان لما ابى صاحبه ان يبني فامر السلطان ببنائه برضاء المستعدي ان يبني الجدار على ان يأخذ الاجر
منهما جميعا فبنى كان له ان يأخذ الاجر من صاحبي الكرمين كذا في الفصول العمادية * وفي الاقضية حائط
مشترك بين اثنين اراد احدهما نقض الحائط وابى الشريك الآخر اذا كان بحال لا يخاف منه السقوط لا يجبر ان كان
بحيث يخاف عن الامام ابي بكر محمد بن الفضل رح انه يجبر فان هدماه واراد احدهما ان يبني وابى الآخر ان كان اس الحائط

عريضا يمكنه ان يبني حائطا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا حكي عن الامام ابي بكر
محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الجبر انه ان لم يوافقه الشريك فهو ينفق في العمارة ويرجع على الشريك بنصف
ما انفق ان كان اس الحائط لا تقبل القسمة كذا في الخلاصة * لو هدما حائطا بينهما ثم بناه احدهما بنفقته والآخر لا يعطيه
النفقة ويقول انا لا اضع على الجدار حمولة فله ان يرجع على شريكه بنصف ما انفق وان لم يضع غير الباني الحمولة
كذا في الفتاوى الصغرى * ان خاف وقوع الحائط وهدم احدهما لا يجبر الشريك على البناء وان كان الحائط صحيحا
فهدمه احدهما باذن الشريك لا شك انه يجبر الهادم على البناء ان اراد الآخر البناء كما لو هدما وان هدم بغير
اذن الشريك ان لم يكن للتراب قيمة ولا تزداد الارض قيمة ببناء الحائط فانه يضمن قيمة نصيب شريكه من الحائط بالغة ما بلغت
وان كان للتراب قيمة يرفع التراب من نصيب شريكه الا ان يختار ان يترك التراب عليه ويضمنه قيمة نصيبه فحينئذ يطرح
منه قدر قيمة نصيبه من التراب وان كانت الارض تزداد قيمة ببناء الحائط يقوم الحائط بارضه وبنائه ثم يرفع عنه
قدر الارض بدون البناء فيضمن نصيب شريكه مما بقي من بنائه كذا في الخلاصة * جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه
حمولات فوهي الجدار فرفعه احدهما او بناه بمال نفسه ومنع الآخر عن وضع الحمولات عليه كما كان عليه في القديم قال
الفقيه ابو بكر الاسكاف رح ينظر ان كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما اصاب كل واحد منهما موضع يمكنه ان
يبني عليه حائطا يحتمل حمولاته على ما كان عليه في الاصل كان الباني متبرعا في البناء ليس له ان يمنع صاحبه من وضع
الحمولات على هذا الجدار وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعا وله ان يمنع شريكه عن وضع الحمولات على
هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما انفق في البناء قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رح يرجع عليه بنصف
ما انفق ان بناه بامر القاضي وبنصف قيمة البناء ان بناه بغير امر القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * في شروط النوازل قال ابو بكر
في جدار بين رجلين بيت احدهما اسفل وبيت الآخر على قدر ذراع او ذراعين فانهدم فقال صاحب الاعلى لصاحب
الاسفل ابن لي جدارا حتى ابني جميعا ليس له ذلك بل يبنيانه جميعا من اسفله الى اعلاه * قال الفقيه ابو الليث رح
ان كان بيت احدهما اسفل باربعة اذرع او نحو ذلك مقدار ما يمكن ان يتخذ بيتا فالصلاح على صاحب الاسفل حتى ينتهي
الى موضع البيت الآخر لانه بمنزلة الحائطين من سفل وعلو وقيل يبنيان الكل وهو قول ابي القاسم رح ثم يرجع وقال
الى حيث ملكه عليه ثم بعد ذلك يشتركانه كذا في الفصول العمادية * صاحب السفل لو اراد ان يهدم سفله ليس له ذلك
وان كان السفل خالص ملكه حتى لو باع السفل كان الثمن كله له كذا في المحيط في كتاب الحيطان * علو لرجل وسفل لآخر
ليس لصاحب السفل ان يتد وتدا او ان ينقب كوة بغير رضاء صاحب العلو عند ابي حنيفة رح وقالا يصنع فيه ما لا يضر
بالعلو هكذا في الكافي في باب متفرقات كتاب ادب القاضي * علو لرجل وسفل لآخر قال ابو حنيفة رح ليس لصاحب العلو
ان يبني في العلو بناء او وتد وتدا الا برضاء صاحب السفل والمختار للفتوى انه ان اضر بالسفل يمنع وعند الاشتباه
والاشكال لا يمنع كذا في فتاوى قاضيخان في باب الحيطان * انهدم السفل والعلو لا يجبر صاحب السفل على البناء ولصاحب
العلو بناء السفل ويمنع صاحبه من السكنى حتى يعطيه قيمته فاذا ادى اليه قيمة البناء وملك البناء عليه كذا في الطحاوي
حتى يعطيه ما انفق في السفل واستحسن بعض المتأخرين وقالوا ان بنى بامر القاضي رجع بما انفق وان بنى بغير امره رجع
بقيمة البناء وعليه الفتوى كذا في محيط السرخسي * ثم اذا كان لصاحب العلو ان يمنع صاحب السفل من الانتفاع بسفله
حتى يرجع عليه بقيمة البناء على ظاهر الرواية وامتنع صاحب السفل عن اداء القيمة لا يجبر عليه كذا في المحيط * وان كان
صاحب السفل هو الذي هدمه كلف اعادته بخلاف ما اذا هدم اجنبي السفل لا يجبر على البناء بل يضمن قيمة
صاحب العلو والسفل اذا اختصما في الجذوع السفلى او الهرادي او البواري التي على الآجر فهو لصاحب السفل ولصاحب
العلو الوطاء والقرار على ذلك فان تنازعا في السقف وفي الحائط الذي فوق السقف اختلف المشايخ فيه قيل

يكون لصاحب السفل وقيل لا يحكم بالحائط لصاحب السفل ويرفق ولو كان فى السفل روشن ولصاحب العلو عليه طريق فاختصما فى الروشن كان لصاحب السفل ولصاحب العلو عليه طريق ومرور كذا فى محيط السرخسى * ثلاثة نفر لرجل سفل وللآخر عليه علو وللآخر على العلو علو فانهدم الكل فقال كل واحد منهم لصاحبه السفل لك والعلو لى فان كان لواحد منهم بينة يقضى ببينته وان كان لاثنين منهم بينة يقضى ببينتهما ويقضى بالعلو بحصة الارض بينهما نصفان وان لم تكن لواحد منهم بينة اصلا يحلف كل واحد منهم لصاحبه ثم تكلموا فى كيفية الاستحلاف قال صاحب كتاب الحيطان يحلف كل واحد منهم بالله الذى لا اله الا هو ما يجب عليك بناء هذا السفل الذى يجب لهذا البناء علوه عليه وقال غيره من اصحابنا رح يحلف بالله الذى لا اله الا هو ان هذه الارض ليست بملك لك ولا يجب عليك بناؤها قال الصدر الشهيد رح وبه يفتى والصحيح عندى ما ذكره الامام العتابى انه يحلف كل واحد على دعوى الآخر بالله ما له قبلك حق بناء العلو على سفلك لو بنى فاذا حلفوا يقال لكل واحد منهم ان شئت ان تبنى بالسفل فابن وابن عليه ما ادعيت عليه من العلو وتمنع صاحبك من الانتفاع به الى ان يدفع لك ما انفقت وان فرغ هكذا فى الفصول العمادية

الباب الحادى عشر فى دعوى الطريق والمسيل

لو ادعى على آخر حق المرور ورقبة الطريق فى داره فالقول قول صاحب الدار ولو اقام المدعى البينة انه كان يمر فى هذه الدار لم يستحق بهذا شيئا كذا فى الخلاصة * ولو شهد الشهود ان له طريقا فى هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدوا الطريق قال شمس الائمة الحلوانى رح ذكر فى بعض الروايات انها لم تقبل ما لم يبين موضع الطريق انه فى مقدم الدار او فى مؤخرها ويذكر طول الطريق وعرضه قال وهو الصحيح وما ذكر فى بعض الروايات انها تقبل وان لم يحدوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بالطريق وذكر شمس الائمة السرخسى رح الصحيح انها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقداره لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضاء بها وههنا لا يتعذر فان عرض الباب العظمى يجعل حكما بمعرفة الطريق هكذا فى فتاوى قاضيخان فى باب اليمين * والاصح ان هذه الشهادة مقبولة على كل حال كذا فى المحيط * ولو شهدوا ان اباه مات وترك هذا الطريق ميراثا له جازت شهادتهم كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا كان له باب مفتوح من داره على حائط فى زقاق انكر اهل الزقاق ان يكون له حق المرور فى زقاقهم فلهم منعه الا ان تقوم بينة على ان له طريقا ثابتا فيها كذا فى المحيط * اذا كان الميزاب منصوبا الى دار رجل واختلفا فى حق اجراء الماء واصالته فان كان فى حال عدم جريان الماء لا يستحق اجراء الماء ولا تسييله الا ببينة هكذا فى محيط السرخسى * وليس لصاحب الدار ايضا ان يقطع الميزاب كذا فى المحيط * وحكى الفقيه ابو الليث رح انهم استحسنوا ان الميزاب اذا كان قديما وكان تصويب السطح الى داره وعلم ان التصويب قديم وليس بمحدث ان يجعل له حق التسييل وان اختلفا فى حال جريان الماء قيل القول لصاحب الميزاب ويستحق اجراء الماء وقيل لا يستحق فان اقام البينة على ان له حق المسيل وبينوا انه لماء المطر من هذا الميزاب فهو لماء المطر ليس له ان يسيل ماء الاغتسال والوضوء فيه وان بينوا انه لماء الاغتسال والوضوء فهو كذلك وليس له ان يسيل ماء المطر فيه وان قالوا ان له فيها حق مسيل ماء ولم يبينوا انه لماء المطر او غيره صح والقول لرب الدار مع يمينه انه لماء المطر او لماء الوضوء والغسالة وقال بعض مشايخنا رح لا تقبل هذه الشهادة فى المسيل وفى الطريق تقبل كذا فى محيط السرخسى * ولو لم تكن للمدعى بينة اصلا استحلف صاحب الدار ويقضى فيه بالنكول كذا فى الحاوى * فى نوادر هشام قال سألت محمدا رح عن رجل على رجل ادعى ان مجرى مائه فى بستانه ولم يكن الماء جاريا يوم اختصما فشهد شاهدان انه كان جاريا الى بستان هذا امس قال كان ابو يوسف رح يجيز هذه الشهادة وكان ابو حنيفة رح لا يجيزها ما لم يشهدوا انه بالملك والحق وهو قول محمد رح ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه فذلك جائز فى قولهم جميعا كذا فى المحيط * لو ادعى رجل قبل آخر نا وقا

موضوعا على نهره هذا امس جاء السيل وقلعه امس فى رمى به قال محمد رح اذا شهدوا بذلك امرنا باعادة الناوقة كما كان فان اراد ان يجرى الماء فمنعه صاحب النهر وجحد ان يكون له فيها حق اجراء الماء قال له ان يمنعه حتى يقيم البينة ان يجرى مائه فيها قيل لمحمد رح فما منعه اذن قال يستاجر صاحب النهر ان شاء باجراء الماء فيه وذلك جائز كذا فى الظهيرية * نهر فى ارض رجل يسيل فيه الماء فاختلفا فى ذلك فالقول قول صاحب الماء الا ان يقيم صاحب الارض بينة ان النهر ملكه وكذلك اذا لم يكن جاريا وقت الخصومة الا انه علم انه كان يجرى الى ارض هذا الرجل قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء ويقضى له بالنهر الا ان يقيم صاحب الارض بينة ان النهر ملكه واذا لم يكن الماء جاريا الى ارض هذا الرجل وقت الخصومة ولم يعلم جريانه الى ارضه قبل ذلك فانه يقضى لصاحب الارض بالنهر الا ان يقيم صاحب الماء بينة ان النهر ملكه هكذا فى المحيط * وفى المنتقى قال هشام سألت محمدا رح عن نهر عظيم الشرب لاهل القرى لا يحصون حبسه قوم من اعلى النهر عن الاسفلين وقالوا هو نهرنا وفى ايدينا وقال الذين هم فى اسفل النهر هو لنا كله ولا حق لكم فيه قال اذا كان النهر يجرى الى الاسفلين يوم يختصمون ترك على حاله يجرى كما كان يجرى فى شربهم جميعا منه كما كان وليس للاعليين ان يسكروه عنهم وان كان الماء منقطعا عن الاسفلين يوم يختصمون لكن علم انه كان يجرى الى الاسفلين فيما مضى وان اهل الاعلى يحبسونه عنهم واقام اهل الاسفل بينة ان النهر كان يجرى اليهم وان اهل الاعلى حبسوه عنهم امر اهل الاعلى بازالة الحبس عنهم كذا فى الذخيرة * وفى سكة غير نافذة فى السكة نهر اراد صاحب الدار ان يدخل الماء فى داره ويجريه الى بستانه فللجيران ان يمنعوه وللدات يمنع الجيران مثل ذلك ومن اجرى قبل ذلك واقر انه احدثه فلهم منعه وان كان ذلك قديما لم يمنع كذا فى خزانة المفتين * دار بين ورثة اقر بعضهم ان لفلان فيها طريقا او مسيل ماء لم يكن له ان يمر او يسيل حتى تقسم ولكن تقسم الدار فان قسمت ان وقع الطريق والمسيل المقر به فى نصيب المقر فله الاسالة والاستطراق وان وقع فى نصيب الساكت يضرب المقر له بقيمة الطريق والمسيل فى حصة المقر والمقر بحصته سوى قيمة الطريق والمسيل فيكون بينهما على ذلك لانه اقر له بحق المرور وتسييل الماء لا برقبة الطريق حتى لو اقر برقبة الطريق فحينئذ يضرب المقر له بقدر ذرعان الطريق والمقر بقدر ذرعان نصيبه سوى ذرعان الطريق ويجب ان يكون هذا على قولهما واما على قول محمد رح يجب ان يضرب المقر له بنصف قيمة الطريق والمسيل والمقر بجميع قيمة نصيبه الا قدر قيمة نصف الطريق والمسيل كذا فى محيط السرخسى * واذا كان مسيل ماء فى دار رجل فى قناة فاراد صاحب القناة ان يجعله ميزابا فليس له الا برضاء صاحب الدار ولو كان ميزابا فاراد ان يجعله قناة فان كان فى ذلك ضرر على صاحب الدار بان احتاج الى هدم حائط النهر لجعله قناة فليس له ذلك الا برضاء صاحب الدار وان لم يكن فى ذلك ضرر على صاحب الدار بان لم يحتج الى ذلك بان كان الميزاب عريضا فله ذلك وذكر الكرخى انه اذا تساوى الامران فى الضرر فله ان يجعل القناة ميزابا والميزاب قناة ومن المتأخرين من قال ما ذكر محمد فى الكتاب محمول على ما اذا كان له حق المسيل لا غير فاما اذا كانت البقعة التى يسيل فيها الماء ملكه فله ان يتصرف فيها كيف شاء قال فى الكتاب فان كان الميزاب على الهواء فليس له ان يجعله قناة ولم يفصل بينما اذا كان لصاحب الارض فيه ضرر او لم يكن ولو اراد ان يجعل ميزابا اطول من ميزابه او اعرض او اقصر او اراد ان يسيل ماء سطح آخر فى ذلك الميزاب ليس له ذلك الا برضاء اهل الدار كذا فى المحيط * لو اراد اهل الدار ان يبنوا حائطا ليسدوا مسيله او ارادوا ان ينقلوا الميزاب من موضعه او يرفعوه او يسفلوه لم يكن لهم ذلك ولو بنى اهل الدار بناء ليسيل ميزابه على ظهره لهم ذلك كذا فى البدائع * ولو كان له طريق فى دار رجل اراد اهل الدار ان يبنوا فى ساحة الدار ما يقطع طريقه لم يكن لهم ذلك وينبغى ان يتركوا فى ساحة الدار عرض باب الدار كذا فى الخلاصة * ذكر فى المنتقى عن محمد رح فى قناة جارية يحفر بعض آبارها فى دار رجل فى ساحة تحت داره او فى ارض رجل عليها حائط محيط فادعى صاحب القناة ظهر آبارها وادعى صاحب الدار والارض ذلك قال اما ما كان

في الدار فهو لصاحب الدار واما ما في الارض فهو لصاحب القناة اذا لم يعلم في يد من هي فان كان صاحب الارض قد زرعها وحصد زرعها ودفعه قال هي للذي زرعها لانه اذا زرعها فقد صار صاحب قبيسه كذا في الحاوي * رجل له قناة خالصة عليها اشجار تقوم ارادصاحب القناة ان يصرف قناته من هذا النهر ويجعل له موضعا آخر ليس له ذلك في الطريق ولو لم يكن ضرر القناة لكن ضرر الشجرة فقد جوز كذا في الفصول العمادية والفصول الرابع عشر

الباب الثاني عشر في دعوى الدين

اذا ارادت المرأة اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن حق المطالبة ببقية المهر في الحال وكذلك من له الدين المؤجل اذا اراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة في الحال كذا في المحيط * امرأة ادعت مهرها على وارث زوجها اكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضي اكان مهرها كذا اكثر من مهر مثلها فان قال الوارث لا يقول القاضي اكان كذا يذكرهما دون الاول لكنه اكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضي اكان كذا الى ان يأتي القاضي على مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث لا الزمه القاضي مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة هذا اذا كان القاضي يعرف مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يأمر امناءه بالسؤال عمن يعلم او يكلفها اقامة البينة على ما تدعي كذا في فتاوى قاضيخان * ادعت المرأة المهر في تركة الزوج فانكرت الورثة النكاح فاقامت بينة على كليهما يثبت كلاهما فلو اقامت الورثة بينة على انها ابرأت الزوج عن المهر قبل موته لا يقبل للتناقض كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع عشر * امرأة ادعت على حاضر انه كان على زوجي فلان بن فلان بقية المهر كذا وانك ضمنت لي ذلك عنه انه حرمت عليه بثلث تطليقات واني اجزت ضمانك هذا المجلس وانه حرمني على نفسه بثلث تطليقات فصارت بقية المهر واجبة لي عليك بسبب ضمانك هذا بوقوع الفرقة وتطالبه بالاداء فيقر المدعى عليه بالضمان وينكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة فشهد الشهود بوقوع الحرمة الغليظة يحكم القاضي بالمال على الحاضر وبوقوع الحرمة على الزوج الغائب كذا في خزانة المفتين * قال هشام في نوادره قلت لمحمد رح في رجل لي عليه الف درهم وللرجل على امرأة الف درهم فخاصمني فيه فاقامت المرأة شاهدين واني غائب اني اقررت ان الدراهم التي على هذا الرجل الذي يطالبها ملك لهذه المرأة لا شيء لي فيها وانما هي باسمي من ثمن عبد بعته لها والرجل الذي يطالب المرأة مقر بان لي عليه الف درهم او منكر فاقامت المرأة بينة ان لي عليه الف درهم واني اقررت انه ملكها لها وان اسمي في ذلك عارية قال محمد رح هذا امر جائز والشهادة قاطعة كذا في المحيط * اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث او الوصي يجوز وان لم يكن في ايديهما شيء من التركة كذا في الفصول العمادية في الفصل الثامن والعشرين * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة احد الورثة فاقر هذا الوارث صح اقراره ويلزمه جميع ذلك في حصته من الميراث وقال شمس الائمة رح هذا اذا قضى القاضي على هذا الوارث باقراره اما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى الفضلي اذا ادعى بعض الورثة على مورثه دينا وصدقه بعض الورثة وكذبه البعض قال يستوفي الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعي من ذلك الدين كذا في المحيط * او ادعى على الميت دينا بحضرة احد الورثة يثبت الدين في حق الكل وكذا لو ادعى احد الورثة دينا على الميت واقام بينة يثبت الدين في حق الكل ويدفع الى الحاضر نصيبه مشاعا ولا يدفع الى الحاضر نصيب الغائبين بل يترك في يده وقالا يوضع على يدي عدل وصاحب اليد لو كان مقرا لا يؤخذ نصيب الغائبين من يده اجماعا هذا في العقار وفي المنقول يوضع على يدي عدل ان كان منكرا وان كان مقرا يترك في يده واذا حضر الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة على الاصح كذا في خزانة المفتين * وفي كتاب الاقضية رجل ادعى على رجل ان له على فلان الف درهم وان فلانا امر هذا ان يدفع اليه هذه الالف الوديعة التي عنده له وجحد المودع الامر بذلك فاقام المدعي بينة على الالف الوديعة والامر بالدفع وقضى القاضي عليه فانه يكون قضاء على الغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا في المحيط * لو ان رجلا مات وعليه دين وترك الف درهم وترك ابنا فقال الابن هذه الالف وديعة كانت عند ابي لفلان

الباب الثاني عشر

وجاء فلان يدعي ذلك فصدقه غرماء الميت في ذلك وقالوا الالف لفلان او كذبوه وقالوا الالف للميت او لم
يصدقوه ولم يكذبوه وقالوا لا ندري لمن هي فان القاضي يقضي للغرماء الالف من الميت ولا يجعلها المدعي الوديعة
لكن في الوجه الاول وهو ما اذا صدق غرماء الميت اذا قضى به القاضي اياهم يرجع المودع ويأخذها منهم باقرارهم
انها له هذا اذا اقر وكذلك اذا جحد وقال الالف لابي او لم يقر به ولم يجحد وقال لا ادري لمن هي فهذا والاول
سواء فاذا اراد مدعي الوديعة استحلاف الابن في الوجه الثاني وهو ما اذا جحد فلا يمين عليه واذا عرفت
الجواب في الوديعة فكذا الجواب في المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن اذا كان في يد الميت شيء
واقروا بشيء من هذا كذا في شرح ادب القاضي للخصاف في الفصل الثالث والسبعين * اذا ادعى دينا على ميت
والورثة الكبار غيب والصغير حاضر فللقاضي ان ينصب عن هذا الصغير وكيلا يدعى عليه فلو قضى على
الوكيل يكون قضاء على جميع الورثة كذا ذكر رشيد الدين رح قلت غير ان الغريم يستوفي دينه من نصيب
الحاضر اذ لم يقدر على نصيب الكبار فاذا حضر الكبار يرجع بذلك عليهم كذا في الفصول العمادية * ولو كان الوارث
الحاضر كبيرا فاقر الوارث بالدين على مورثه فاراد الطالب ان يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه في جميع التركة
فان القاضي يقبل بينته على المقر ويقضي ويكون ذلك قضاء على الكل وكذا لو ادعى على وصي الميت فاقر الوصي بالدين
فاراد المدعي ان يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وكذا لو اقام على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار كذا في فتاوى قاضيخان
اذا ادعى دينا على الميت واقر كل الورثة فاراد الطالب اقامة البينة تقبل لانه يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وفي حق
غيرهم لانه ربما يكون للميت غريم آخر فيحضر ودينه ظاهر ودين المقر له باقرار الورثة لا يظهر في حق ذلك الغريم فيحتاج
الى اثبات الدين بالبينة وكذا اذا اقر جميع الورثة بالوصية فاقامت الورثة البينة تقبل ايضا كذا في الفصول العمادية
رجل ادعى على غائب دينا بحضرة رجل يدعي انه وكيل الغائب في الخصومة فاقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى
لو اقام المدعي بينة بالدين على الغائب لم يقبل بينته وكذا لو ادعى على ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت فاقر المدعى عليه
بالوصاية كذا في فتاوى قاضيخان * اذا احضر الوكيل وادعى انه وكيل فلان بن فلان الغائب وكله بقبض الدين الذي له
قبلك ويقبض العين التي له في يدك وديعة وصدقه المدعى عليه بجميع ذلك فانه يؤمر بدفع الدين ولا يؤمر بدفع
العين الوديعة واذا احضر الوصي قال ان فلان بن فلان توفي واوصى الي بقبض الدين له في ذمة هذا الرجل ويقبض
العين التي له في يده وصدقه صاحب الدين فانه يؤمر بتسليم العين والدين اليه جميعا كذا في شرح ادب القاضي للخصاف
لو اقام البينة على مديون لا تقبل ولا يملك اخذ الدين عنه اما اذا اثبت الدين في تركته عند القاضي واقر رجل عند
القاضي ان للميت عليه دينا كذا يأمره بالدفع الى رب الدين وفي العيون لو قضى هذا الذي عليه للميت الف درهم الالف
التي على الميت وللميت وصي بغير امره قال محمد رح الكان قال حين قضى هذه الالف التي لفلان الميت على من الالف
التي له على الميت جاز وان لم يقل ذلك لكن قضاه الالف على الميت فهو متبرع كذا في الخلاصة * اذا كانت الورثة صغارا
او كبارا فاقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار كذا في الفصول العمادية *
رجل ادعى دينا على ميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد الوارث ما به
وفاء بالدين واقام بينة على ذلك لا شك ان هذا القدر يكفي لامر الوارث باحضار هذا المال حتى يشهد الشهود
بحضرة المال ان هذا مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث كان جائزا كذا في فتاوى قاضيخان * برهن
على دين على الميت وعلى وفاء التركة به لا بد من بيان التركة فلو كان عقارا لا بد من بيان حدوده وان ادعى اقرار الورثة
بالوفاء لا يحتاج الى بيان التركة والاصح انه يقبل بلا بيان التركة وعليه الفتوى وان استوفى غريم الميت وبرهن على
الوفاء وبين التركة ثم برهن غريم آخر لا يحتاج الى اثبات التركة والوفاء بلا خلاف واذا انكر الوارث دين الغريم الثاني

وصدقه الغريم الاول يشارك الثاني الاول لاقراره بالشركة كذا في الوجيز للكردري + لو ان رجلا توفي فجاء قوم الى القاضي وقالوا ان فلانا توفي ولنا عليه اموال وقد ترك اموالا وعينا او ورثته على ماله وهم يفرقونه ويستهلكونه القاضي ان يأمر بجعل التركة موقوفة حتى يثبتوا عنده حقوقهم فانه لا يجب للقاضي ان يتعرض للورثة بما في ايديهم فان قالوا ان لنا شهودا حضورا نقيمها في حاضر المجلس او في المجلس الثاني والوارث يخاف عليه الاتلاف والاسراف او اشتهر ان فلانا مات وله غرماء او عرف القاضي هؤلاء المدعين بالصلاح او مال قلبه الى انهم صادقون والوارث ممن يخاف عليه الاتلاف والاسراف في الاستحسان لا بأس به ان يفعل اياما وكذا السبيل من ادعى وصية من الميت كذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح + اذا كان الدين بين ثلاثة مشتركا على انسان فغاب اثنان وحضر الثالث وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع + لو ان رجلا قدم رجلا الى القاضي وقال ان ابي فلانا مات ولم يترك وارثا غيري وله على هذا كذا كذا من المال فان القاضي يسأل المدعى عليه عن ذلك فان اقر بجميع ما ادعى صح اقراره وامر بتسليم الدين والعين فاما اذا انكر فان اقام المدعي بينة قبلت بينته وامر المدعى عليه بتسليم الدين والعين جميعا وان لم يكن للمدعي بينة واراد ان يحلف المدعى عليه على ما ادعى ذكر الخصاف رح انه روى عن بعض اصحابنا رح انه لا يحلف قال الخصاف رح فيها قول آخر يحلف هكذا في المحيط + رب الدين اذا اقام البينة على ان الورثة باعوا عبدا من التركة والتركة مستغرقة بالدين فقالت الورثة ان ابانا باع هذا العبد حال حيوته واخذ الثمن واقاموا البينة فبينة رب الدين اولى كذا في خزانة المفتين + التركة اذا كانت مستغرقة بالدين فجاء غريم آخر واراد اثبات دينه بالبينة فانما تقبل بينته على الوارث لا على غريم آخر ولكن لا يحلف الوارث هذا هو المذكور في سائر الكتب ولم يذكر في شيء من الكتب انه هل يصح اقرار هذا الوارث في حق نفسه حتى لو ظهر للميت مال آخر يستوفي دين هذا الغريم من نصيب الوارث المقر ينبغي ان يصح ولكن لا يحلف لهذه الفائدة الموهومة كذا في المحيط + ذكر في فتاوى رشيد الدين رح ان التركة اذا كانت غير مستغرقة والغريم اثبت الدين على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه من الدين وليس له ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين ولو كانت التركة مستغرقة لا يبيعه الا برضاء الغرماء كذا في الفصول العمادية + لو كانت التركة ثلاثة آلاف والدين الف وقد قسمت بين ثلاثة بنين يأخذ رب الدين من كل واحد منهم ثلث الالف لو ظفر بهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم فانه يأخذ منه جميع ما في يده كذا في خزانة المفتين + وللورثة حق استخلاص التركة بقضاء الدين وكذا لاحد الورثة اذا امتنع الباقون ولو امتنع الكل عن الاستخلاص او عن قضاء الدين لا يجبرون ولكن القاضي ينصب وصيا كذا في الخلاصة + ادعى على واحد من ورثة ميت دينا واثبته والتركة في يد اجنبي فللمدعي عليه ان يطلب التركة من الاجنبي كذا في القنية + رجل مات في بلدة وماله وتركته في يد اجنبي حيث توفي وورثته في بلدة اخرى فادعى قوم حقوقا واموالا فان كان البلد الذي فيه الورثة منقطعا عن هذه البلدة التي فيها جعل له القاضي وصيا يثبتون ديونهم عليه وان لم يكن منقطعا لم يجعل القاضي له وصيا لكن يسمع شهود المدعين ويكتب لهم بما يصح عنده من امورهم الى قاضي بلد فيه الورثة ليقضي لهم ثم يكتب ذلك القاضي الى الكاتب ليسلم التركة اليهم كذا في السراجية + ان لم يكن الميت اوصى الى رجل وكانت ورثته صغارا ليس فيهم من يقوم بحجته ينبغي للقاضي ان يجعل لهم وصيا يقوم بامرهم فان اثبت الغرماء حقوقهم بمحضر من هذا الوصي وسألوا القاضي ان يأمره بدفعه اليهم من مال الميت ينبغي للقاضي ان يستحلف كل واحد منهم قبل ان يدفع اليهم شيئا بالله ما قبضت شيئا من هذا المال الذي يثبت لك من فلان ولا من احد اداه اليك عنه ولا قبضه لك قابض بامرك ولا ابرأته منه ولا من شيء منه ولا احلت بذلك ولا بشيء منه على احد ولا ارتهنت بذلك ولا بشيء

منه رهنا من فلان وان لم يدع الوصى ذلك فاذا حلف امر بالدفع اليه وان نكل لم يحكم له بشئ ولم يأمر بالدفع وكذلك ان مات رجل ولم يوص الى احد ولم يخلف وارثا وادعى عليه قوم مالا وحقوقا فان القاضى يجعل ذلك وصيا ثم يدعوهم بينا تهم على مايدعون بمحضر من هذا الوصى فاذا اثبت الحق حلف المدعى على الوجه الذى مر كذا فى شرح ادب القاضى للخصاف فى برهن على ان له كذا على الميت يحلف على انه مااستوفاه ولا شيئا منه وان لم يدع الورثة الاستيفاء وفى الفتاوى وان ابى الورثة التحليف كذا فى الوجيز للكردرى * لو ان رجلين لهما على رجل الف درهم وهما شريكان فيه والمديون يجحد الدين فحضر احدهما واقام البينة على دين بينهما والشريك الآخر غائب ذكر فى المنتقى على قول ابى حنيفة رح يقضى للحاضر بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف باعادة البينة ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب فى وجه من الوجوه الا ان تكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد فان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة دخل مع شريكه فى الخمسمائة التى قبض الشريك كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على رجلين مالا فى صك واقام البينة واحدهما حاضر والآخر غائب والحاضر يجحد يقضى على الحاضر بنصف المال على المختار الا ان يكون كفيلا عن الغائب بامره فانه يقضى عليه بجميع المال كذا فى خزانة المفتين * رجل يدعى دينا على رجل وكل المدعى عليه رجلين فاقام المدعى شاهدا على احد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز وكذا لو اقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل او اقام على المدعى عليه شاهدا وعلى وصيه او وارثه شاهدا اذا كان الميت وصيان فاقام المدعى على احدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا جاز كذا فى فتاوى قاضيخان * الوصى اذا ادعى دينا فى التركة فالقاضى ينصب وصيا آخر ليدعى عليه كذا فى الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين فادعى احدهما ان لابيهما على هذا الرجل الف درهم من ثمن بيع وادعى الآخر انه كان من قرض واقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة ليس لاحدهما ان يشارك صاحبه فيما قبض كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل فيما يتعلق بالنكاح والمهر من كتاب الدعوى * فى الكتاب الاملاء عن محمد رح فيمن هلك وترك مالا فى يد رجل من دراهم او دنانير او عقارا او رقيقا او غير ذلك فادعى رجل ان ذلك الدين له او دعه الميت او غصب منه الميت وصدقه الذى فى يديه المال بذلك وبانه لا يعلم الميت وترك وارثا صغيرا او ترك وارثا غائبا فان القاضى لا يدفع الى المدعى شيئا باقرار الذى فى يديه ويجعل فى بيت المال بعد التلوم والانتظار كذا فى الفصول العمادية * اذا ادعى بعض المقتسمين من الورثة دينا على الميت واقام بينة تقبل وتنقض القسمة ولم تكن القسمة ابراء عن الدين بخلاف ما لو ادعى عينا من اعيان التركة حيث لا تقبل دعواه كذا فى الصغرى *

الباب الثالث عشر فى دعوى الوكالة والكفالة والحوالة

رجل من وكلاء باب القاضى ادعى قبل القاضى على انه وكيل من جهة فلان بن فلان الغائب باثبات حقوقه وديونه على الناس وللغائب على هذا عشرة دراهم ترى مرة حتى يسلم الى فلم يجب المدعى عليه لكن وكيل آخر من وكلاء باب القاضى بحضرة المدعى عليه اجاب فقال ان موكلى يقول ليس على بهذه العشرة وليس لى علم بهذه الوكالة فاقام الوكيل شاهدين على التوكيل وطلب الحكم من القاضى فقضى بثبوت الوكالة والمدعى عليه ساكت لم يجب اصلا وتوكيل الوكيل من المدعى عليه ليس بثابت هل يصح هذا الحكم وهل يثبت التوكيل قيل لا وبه كان يفتى الامام ظهير الدين رحمه الله وهى واقعة العامة فليحفظ كذا فى المحيط * رجل ادعى انه وكيل فلان باستيفاء الدين من رجل واحضره مجلس الحكم فادعى المديون الابراء او الايفاء فقال الوكيل عزلنى الموكل ان كان التوكيل بالتماس الخصم لا تسمع هذه الدعوى لانه لا يملك عزله وان التوكيل بغير التماس من جهته تسمع ولكن انما يثبت اذا اقام البينة على العزل اما بدون البينة فلا ولو لم يقل هكذا ولكنه قال لست بوكيل وصدقه الخصم لا يصح واثر هذا انه لو صالح مع الخصم ثم قال لست بوكيل واراد استرداد ما دفع وصدقه الخصم لا تسمع كذا فى الخلاصة * وكله بقبض دينه او وديعته وصدقه المودع او الغريم ومع ذلك برهن الوكيل ليحكم له بذلك

وفائدته تظهر فيما اذا احكم بوكالته على الحاضر بالبينة ثم احضر خصما آخر لا يحتاج الى اعادة البينة على الخصم الثاني وكذا لو برهن بوكالته على هذا الحق ثم غاب الوكيل وحضر الموكل او وكيل آخر له في طلب هذا الحق لا يحتاج الى اعادتها وكذا لو برهن شاهدان فردا على هذا الغريم وفردا على غريم له آخر او وارث له آخر كذا في الوجيز للكردري * رجل حضر مجلس القضاء ووكل رجلا يقبض كل حق له بخارا والخصومة وليس معهما احد للموكل قبله حق فان كان القاضي يعرف الموكل باسمه ونسبه قبل وكالته حتى اذا احضر الوكيل بعد غيبة الموكل رجلا يدعي للموكل عليه حقا اسمع خصومته ولا يكلف اقامة البينة على الوكالة وان كان القاضي لا يعرف الموكل باسمه ونسبه لا يقبل وكالته فان قال الموكل انا اقيم البينة وقال ان فلان بن فلان ليقضي بوكالتي هذه لهذا الرجل فالقاضي لا يسمع البينة كذا في الفتاوى الصغرى * رجل قدم رجلا الى القاضي فقال ان لفلان بن فلان على هذا الف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه واقام البينة على ذلك جملة قال ابو حنيفة رح لا اقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وان اقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضي بالوكالة ويعيد البينة على الدين وقال محمد رح اذا اقام البينة على الكل يقضي بالكل فلا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وهذا استحسان ومحمد رح اخذ بالاستحسان لحاجة الناس والفتوى على هذا الخلاف الوصي اذا اقام البينة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا اقام البينة على النسب وموت المورث والدين كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اقام البينة على رجل ان فلان بن فلان وكله وفلان بن فلان بقبض المال الذي له عليه فجحد الغريم الدين والوكالة او جحد الوكالة خاصة فاقام الوكيل البينة على الوكالة والدين جملة هل يقضي بوكالتهما وبالدين عند محمد رح تقبل ويقضي وعندهما لا تقبل واذا اثبت لم يكن له ان يقبض حتى يحضر الغائب ومثله لو اقام هذا الوكيل البينة ان صاحب المال وكله وفلانا الغائب بالخصومة مع فلان او بقبض الدين واجاز ما صنع كل واحد منهما فانه يقضي بوكالة الحاضر دون الغائب والوصي لو اقام البينة ان فلانا اوصى اليه والى فلان الغائب عندهما يقضي بوصايته وبوصاية الغائب وعند ابي يوسف رح يقضي بوصايته وحده كذا في الخلاصة * لو اقام الوكيل بينة على الوكالة فقبل ان يزكي الشهود اقام البينة على الحق على الغريم تسمع ويقضي به اذا زكيت بينة الوكالة وتثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا في حق جميع اهل البلد اذا كانت الوكالة عامة وكذا الوصي والوارث اقام بينة على الوصاية والوراثة وقبل ان تزكي اقام بينة على الحق ثم زكيت صح وان لم تزك بينة الوكالة او الوصاية بطلت بينة الحق كذا في التاتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على آخر الكفالة بمال الاجارة معلقة بالفسخ وقال اني قد فسخت الاجارة ولزمك المال واقام على ذلك بينة والآجر غائب قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الآجر وانتصب الكفيل خصما عنه واذا ادى الكفيل رجع على الآجر ان كانت الكفالة بامره وان كانت بغير امره لا يرجع عليه فان حضر الآجر قبل ان يأخذ المدعي من الكفيل شيئا وانكر الفسخ لم يلتفت الى انكاره وكان الفسخ ماضيا كذا في المحيط * برهن ان له على الغائب الفا وهذا كفيل عنه ان ادعى كفالة مبهمة بان قال للكفيل تكفلت بكل ما لك على فلان ولي عليه الف وذكر شهوده مثل ذلك ونصوا على قبولها قضي بها على الحاضر والغائب وله مطالبة ايهما شاء ولا يحتاج الى اعادة البينة بعد حضور الاصيل وان فسر الكفالة وقال كفلت بالف لي على الغائب ان قال كانت بامره وبرهن حكم بها عليهما كما مر وان لم يذكر الامر وبرهن فعلى الكفيل خاصة فاذا احضر الغائب لا بد من اعادة البينة كذا في الوجيز للكردري * ادعى على آخر انه تكفل له انه ان مات فلان مجهلا لوديعتي وهي كذا فضمانها علي وقد مات فلان مجهلا لوديعتي واقام البينة عليه هل تسمع هذه الدعوى فقد قيل تسمع وفي دعوى الكفالة لا بد وان يقول وانا اجزت كفالته مجلس الكفالة وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين رح وقد قيل لا يشترط ذلك ودعوى الكفالة تتضمن ذكر الاجارة كدعوى البيع تتضمن ذكر الشرى كذا في المحيط * لو اقام على الحاضر بينة ان له عليه وعلى فلان الغائب الف درهم وان الحاضر كفيل عن الغائب بامره يقضي عليهما بالالف ولو ادعى ان الغائب كفيل

عن الحاضر لا يقضي الا بنصيب الحاضر ولو اقام بينة على ان كل واحد كفيل عن صاحبه ثبت على الحاضر الخمسمائة بالاصالة والخمسمائة بالكفالة وثبت على الغائب الخمسمائة بالاصالة لا غير والحاصل ان الكفالة على الغائب لا تثبت والاصالة تثبت اذا ثبت الكفالة على الحاضر عن الغائب بامره واما بغير امره فلا كذا في التاتارخانية ناقلا عن العتابية * بياع منهما امتاعا بالف وكفل كل منهما عن الآخر بامره فلقي احدهما وبرهن عليه يحكم بالالف عليه نصفها اصالة ونصفها كفالة وان لم يستوف منه شيئا حتى لقي المشتري الآخر له المطالبة منه بلا اعادة البينة كذا في الوجيز للكردري * رجل ادعى على آخر انه كفل له هو وفلان الغائب من رجل بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه واقام البينة فانه يقضى له على الحاضر بالف ويأخذ به ايهما شاء فان وجد الغائب لا يحتاج الى اعادة البينة كذا في الخلاصة * برهن على انه كفيل له عن فلان بالف وحكم به فابراء الكفيل عن الكفالة ثم علم فساد الدعوى والحكم واراد اعادة الدعوى على هذا الكفيل على وجه الصحة لا يصح كذا في الوجيز للكردري * امرأة ادعت على رجل انه كفل لها بدينار من صداقها الذي لها على زوجها فلان معلقا بالفرقة وقد تحققت لان الزوج جعل الامر بيدي متى غاب عني شهرا وقد غاب شهرا فطلقت نفسي في مجلسي فاقامت البينة على الغيبة والامر والطلاق بحضرة الكفيل تقبل وان كان الزوج غائبا ينتصب الكفيل خصما عن الزوج كذا في الخلاصة * اشترى عبدا بالف درهم وقبض العبد باذن البائع وطلب البائع الثمن فقال المشتري قد كنت احلته على فلان وفلان غائب واقام على ذلك بينة تقبل بينته ويتعدى ذلك الى الغائب وفي مثل هذا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب كذا في المحيط *

الباب الرابع عشر في دعوى النسب وفيه خمسة عشر فصلا الفصل الاول في مراتب النسب واحكامها

وبيان انواع الدعوة ولثبوت النسب مراتب ثلث احدها بالنكاح الصحيح وما هو في معناه من النكاح الفاسد والحكم فيه انه يثبت من غير دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي وانما ينتفي باللعان في النكاح الصحيح دون الفاسد كذا في الظهيرية * وله ان ينفيه ما لم يقر بنسبه صريحا او يظهر منه ما يكون اعترافا من قبول تهنئة او شراء متاع الولادة او تطاول المدة مع العلم بالولادة او يقع الاستغناء من نفيه او يقع فيه حكم لا يقبل النقض والابطال متى وجد كما اذا جنى هذا الولد جناية وقضى القاضي على عاقلة الاب بالارش لا يستطيع نفي هذا الولد لانه وقع فيه حكم لا يقبل النقض والبطلان والمرجع في معرفة تطاول المدة العرف والعادة فاذا مضى من المدة ما ينفى فيها الولد عادة ولم ينف فليس له ان ينفيه بعد ذلك هذا رواية عن ابي حنيفة رح وروى عنه رواية اخرى ان يفوض ذلك الى رأي القاضي وعن ابي يوسف ومحمد رح انهما قدرا المدة الطويلة بالاربعين فبعد الاربعين لا يصح النفي هكذا في المحيط * اذا نفى الرجل ولد امرأته بعدما مات او كان حيا فمات قبل اللعان فهو ابنه لا يستطيع ان ينفيه وكذلك لو قتل الولد كذا في المبسوط * وروى عن ابي يوسف رح رجل جاءت امرأته بولد فنفاه ولم يلاعنها حتى قذفها اجنبي بالولد فحد يثبت النسب ولا تلاعن بينهما كذا في المحيط * المرتبة الثانية ام الولد والحكم فيها ان نسب ولدها يثبت بدون الدعوة اذا كانت بحال يحل للمولى وطئها اما اذا كانت بحال لا يحل للمولى فيها وطئها لا يثبت نسب ولدها بدون الدعوة الا يرى انه لو كاتبها المولى ثم جاءت بولد لا يثبت النسب من المولى بدون الدعوة وللمولى ان ينفيه اذا لم تطاول المدة مع العلم بالولادة ولم يقر به صريحا ولم يقع الاستغناء عن نفيه ولم يقع فيه حكم لا يقبل النقض والابطال كذا في المحيط * امة لرجل ولدت فلم ينفه حتى مات الولد فهو لازم له لا يستطيع ان ينفيه وتأويل هذه المسئلة في ام الولد وكذلك ان جنى جناية فقضى القاضي به على عاقلته لم يستطع نفيه بعد ذلك وكذلك لو جني عليه فحكم له بقصاص او ارش كذا في المبسوط * ولم يذكر في ام الولد ما اذا قبل التهنئة ولا شك انه يكون اقرارا فقد ذكر في الفتاوى انه لو هنئ المولى بولد الامة فسكت يكون اقرارا بقبول التهنئة اذا زوج الرجل ام ولده من رجل ومات عنها زوجها او طلقها وانقضت عدتها ثم جاءت بولد لستة اشهر منذ انقضت فهو ابن المولى ان لم

الا ان ينفيه ما لم يوجد منه احد الاسباب التي ذكرنا كذا في المحيط ، وان كان حرمها على نفسه او حلف ان لا يقربها يلزمه
ولدها ما لم ينفه كذا في محيط السرخسي ، ذكر ابن سماعة في نوادره عن ابي يوسف ومحمد رح ام ولد قبلت ابن سيدها فاعتقها
مولاها فجاءت بولد لم يلزمه الا ان تجيء به لاقل من ستة اشهر منذ حرمت على سيدها كذا في محيط السرخسي ، لو كانت ام ولد
المسلم مجوسية او مرتدة لم يلزمه ولدها الا ان يدعيه او جاءت به لاقل من ستة اشهر بعد الردة كذا في المبسوط ، ولو
حرمت بالحيض او بالنفاس والاحرام او الصوم فان نسب ولدها يثبت منه ولو زوجها المولى ثم جاءت بولد فالولد
من الزوج وان ادعاه المولى لم يثبت نسبه منه وكذلك لو كان النكاح فاسدا ودخل بها هكذا في الحاوي ، ام الولد الجارية
التي استولدها الرجل بملك اليمين او استولدها بملك النكاح ثم اشتراها بعد ذلك او ملكها بسبب آخر او استولدها
بالشبهة ثم اشتراها بعد ذلك وملكها بسبب آخر واذا اسقطت امة الرجل سقطا استبان خلقه او بعض خلقه تصير ام ولد
له وان لم يستبن شيء من خلقه لا تصير ام ولد له قال ابو يوسف رح اذا اقر الرجل ان جاريته هذه قد اسقطت منه
فهذا اقرار انها ام ولد له كذا في المحيط ، ولو اقر ان امته قد ولدت منه او سقطت منه سقطا مستبين الخلق ثم ولدت
بعد ذلك لستة اشهر وهو غائب او مريض فانه يثبت النسب منه ما لم ينفه فان نفيه ينتفي بمجرد نفيه عندنا كذا في المبسوط
امة بين شريكين جاءت بولد فادعياه يثبت النسب منهما فولدت آخر لا يلزمهما الا بالدعوة وان ادعاه احدهما
يلزمه ويضمن عندهما حصة شريكه من الام والولد وعند ابي حنيفة رح لا كذا في محيط السرخسي ، المرتبة الثالثة الامة
والحكم فيها ان نسب ولدها بعد الولادة لا يثبت بدون دعوة المولى ويستوي في ذلك ان يدعي المولى نسب
ولدها بعد الولادة او يدعي نسبه وهو في بطنها بان قال هذا الحمل الذي في بطن امتي هذه مني او قال هذا الولد الذي
في بطن هذه مني في الاصل رجل له امة حامل قال ان كان حملها غلاما فهو مني وان كانت جارية فهو من فلان او قال
فليس مني فولدت غلاما وجارية لاقل من ستة اشهر يثبت نسبهما منه كذا في المحيط ، رجل عالج جاريته فيما دون
الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته في فرجها فعلقت عن ابي حنيفة رح ان الولد ولده وتصير
الجارية ام ولد له كذا في فتاوى قاضيخان ، الامة اذا جاءت بولد فهنئ المولى فسكت لا يكون قبولا كذا في الذخيرة ، ولو قبل
المولى التهنئة كان اقرارا كذا في المحيط ، لو احصن المولى امته ووطئها فجاءت بولد يستحب له ان يدعيه لان الظاهر
انه منه ولكن لا يثبت النسب ما لم يدع وهذا اذا لم يعلم حقيقة انه منه فاذا علم انه منه يجب عليه ان يدعي ولا ينكر ولا ينفي
وان لم يحصنها فله ان ينكر كذا في المحيط ، روى ابراهيم عن محمد رح في رجل وطئ جارية له ولم يبوئها بيتا ولم يحصنها
قال ابو حنيفة رحمه الله ان ينفي ولدها ويبيعها فاما في قولي فاحب ان يعتق ولدها ويستمتع منها فاذا مات اعتقها كذا في المحيط
امة ولدت فادعت ان مولاها قد اقر به وجحد المولى وشهد عليه شاهد انه اقر بذلك وشهد آخر انه ولد على فراشه
لم تقبل شهادتهم كذا في المبسوط ، فان اتفق الشاهدان على اقرار المولى انها ولدت منه قبلت شهادتهما وكذلك ان شهدا
على نفس الولادة على فراشه كذا في المحيط ، ولو كان المولى ذميا والامة مسلمة فشهد ذميان عليه بذلك جاز فان كان
المولى هو المدعي والامة جاحدة لم تجز شهادة الذميين عليها وتأويل هذه المسئلة انها تجحد المملوكية للمولى فانها
اذا كانت تقر بذلك ينفرد المولى بدعوة نسب ولدها ولا عبرة لتكذيبها ولو كانا مسلمين وشهد على الدعوة ابوا المولى
وحده لم تجز الشهادة ولو شهد بذلك ابناء المولى جازت الشهادة اذا كان المولى جاحدا لذلك كذا في المبسوط ، الدعوة
ثلثة انواع دعوة استيلاد ودعوة تحرير وهي دعوة الملك ودعوة شبهة الملك اما دعوة الاستيلاد وان يدعي
نسب ولد اصل علوقه يعلم انه كان في ملكه وتصح في الملك وغير الملك وتستند الى وقت العلوق وتوجب فسخ ما جرى
من العقود واذا كان الولد محل النسب فسخ العقد فيه ويحل معتقا بوطئ الجارية مستندا الى وقت العلوق وامومية الولد تتبع
لثبوت النسب في الولد واما دعوة التحرير ان يدعي نسب ولد لم يكن علوقه في ملكه وانما تصح في الملك لا في غير الملك

ولا يجعل معترفا بالوطي ولا توجب فسخ العقد فيه وفي كل موضع امكنه اثبات العتق تصح والا فلا ولو اشترى جارية
حاملا ثم ادعى المشتري الولد كانت هذه دعوة تحرير واما دعوة شبهة الملك ان يدعى ولد جارية ابنه كذا في
محيط السرخسي * وشرط صحتها ان يكون للاب تأويل ملك في جارية ابنه من وقت العلوق الى وقت الدعوة وولاية التملك ايضا
من وقت العلوق الى وقت الدعوة وان تكون الجارية من محل النقل من ملك الى ملك كذا في المحيط * ثم اذا اجتمعت الدعوتان
فدعوة الاستيلاد اولى من دعوة التحرير وان سبقها دعوة التحرير فهي اولى ودعوة التحرير اولى من دعوة شبهة
الملك ودعوة صاحب النكاح اولى من الكل فاسدا كان النكاح او صحيحا كذا في محيط السرخسي * الفصل الثاني
في دعوة البائع والمشتري باع امة فولدت عند المشتري فان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت البيع
وادعى البائع الولد او شهد شاهدان على اقرار البائع به يثبت نسبه منه فتصير الجارية ام ولد له وينتقض البيع
ويرد الثمن على المشتري هكذا في محيط السرخسي * وان ادعاه المشتري صحت دعوته ويثبت النسب منه وصارت
الجارية ام ولد له وكانت دعوة المشتري دعوة تحرير حتى كان للمشتري ولاء على الولد كذا في المحيط * ولو
ادعياه معا فدعوة البائع اولى وان ادعياه على التعاقب فالسابق منهما اولى ايهما كان هكذا في محيط السرخسي *
وان جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا ما بينهما وبين سنتين من وقت البيع وقد علم ذلك فان ادعى البائع نسب
الولد وحده لا تصح دعوته الا بتصديق المشتري وان ادعاه المشتري وحده صحت دعوته ويجب ان تكون
دعوته دعوة الاستيلاد حتى كان الولد حر الاصل ولا يكون للمشتري ولاء كذا في المحيط * ولو ادعياه معا او متعاقبا
تصح دعوة المشتري دون البائع وان جاءت بولد لاكثر من سنتين لا تصح دعوة البائع الا بتصديق المشتري
فان صدقه المشتري يثبت منه النسب لا ينتقض البيع ولا تصير الجارية ام ولد له ويبقى الولد ملكا للمشتري هكذا في
محيط السرخسي * وان ادعاه المشتري وحده صحت دعوته وكانت دعوته دعوة الاستيلاد كذا في المحيط * ولو ادعياه
معا او متعاقبا تصح دعوة المشتري وهذا كله اذا علم مدة الولادة واما اذا لم تعلم مدة الولادة بعد البيع فان اختلفا في المدة
لا تصح دعوة البائع الا بتصديق المشتري وتصح دعوة المشتري فان ادعياه معا لا تصح دعوة واحد منهما وان سبق
المشتري صحت دعوته وان سبق البائع لا تصح دعوة واحد منهما سواء كان البائع ذميا او مكاتبا والمشتري حرا
او مسلما ولو ادعى البائع قبل الولادة يكون موقوفا فان انفصل حيا ينفذ ولو لم يكن اصل الحبل عند البائع بان كان اشتراها
حبلى ثم باعها لا تصح دعوته والقول للبائع ان الحبل عنده كذا في محيط السرخسي * لو حبلت امة في ملك رجل فباعها
فولدت في يد المشتري باقل من ستة اشهر منذ باعها فادعى البائع الولد وقد اعتق المشتري الام فهو ابنه ويحكم
بحريته لا يعم في حق الام حتى لا تصير ام ولد له * ولو كان المشتري اعتق الولد لا تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام وفيما
اذا اعتق الام يرد عليه حصته من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح وذكر في المبسوط يرد حصته من الثمن
لا حصتها بالاتفاق هكذا في الكافي * ولو دبرها او استولدها ثم ادعى البائع الولد يجب عليه رد حصة الولد من الثمن
ولا يرد حصة الام بلا خلاف ولو دبره لا تصح دعوته هكذا في محيط السرخسي * ولو ماتت الام ثم ادعى البائع نسب الولد
صحت دعوته ويرد البائع جميع الثمن في قول ابي حنيفة رح ولو كان المشتري باع الام او وهبها او رهنها او آجرها او كاتبها
ابطلت جميع ذلك ورددتها على البائع كذا في المبسوط * ولو مات الولد في يد المشتري او قتل واخذ قيمته فادعاه البائع فدعوته
باطلة وكذلك لو كان المشتري اخرج الولد عن ملكه فاعتقه الذي صار له او دبره او مات عنده ولو باعه المشتري او رهنه
او آجره او كاتبه نقض ذلك ويثبت النسب كذا في الحاوي * ولو قطعت يد الولد فاخذ المشتري نصف قيمته ثم ادعاه البائع
صحت دعوته لكن الارش يبقى سالما للمشتري فترد الجارية مع ولدها على البائع بجميع الثمن الا حصة اليد وكذلك لو كان
القطع في الام كذا في المبسوط * ولو فقئت عيناه فدفعه المشتري واخذ قيمته صحت الدعوى ويرد الثمن ويرجع الجاني

على المشتري بالقيمة والارش على الجاني عند ابي حنيفة رح كذا في محيط السرخسي + اذا حبلت الامة عند رجل فباعها وقبض الثمن فولدت عند المشتري لاقل من ستة اشهر فادعاه البائع وكذبه المشتري ثم قتل الولد بعد ذلك او قطعت يده عمدا او خطاء فعلى الجاني في ذلك ما عليه في الجناية على الاحرار وان كانت الجناية على الام كان على الجاني ما في الجناية على امهات الاولاد ولو جنى الولد كان جنايته كجناية الحر وجناية امه كجناية ام الولد وان لم يكن القاضي قضى بذلك وان كانت الجناية منهما قبل الدعوة فهي على البائع دون المشتري وهو مختار ان كان عالما بها كذا في الحاوي + اذا ولدت الجارية المبيعة في يد المشتري ولدا لاقل من ستة اشهر وكبر ابنها وولد لابنه ابن عند المشتري ثم مات الابن الاول ثم ان البائع ادعى الولد الثاني لا تصح دعوته وولد الملاعنة اذا كبر وولد له ولد ثم مات الولد المنفي وبقي ابنه فادعاه الملاعن صحت دعوته هكذا في المحيط + الامة المشتراة اذا جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء فشهد شاهدان ان البائع ادعى نسب هذا الولد حين ولد وانكرها البائع ان كان المشتري يدعي ذلك فالشهادة مقبولة وان كان المشتري لا يدعي ذلك فان كان الولد انثى فكذلك الجواب تقبل الشهادة وان كان الولد ذكرا فكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد رح تقبل هذه الشهادة واما على قول ابي حنيفة رح كان ينبغي ان لا تقبل هذه الشهادة لا في حق الولد لان الشهادة على العتق العبد عنده بدون الدعوى غير مقبولة ولا في حق الجارية لان حق الجارية في هذا الباب يتبع والى هذا مال بعض مشائخنا رح وبعضهم قالوا لا بل هذه الشهادة مقبولة عند ابي حنيفة رح ايضا لانها وان قامت على عتق العبد الا انها تضمنت حرمة الفرج حتى لو كانت الام ميتة لا تقبل هذه الشهادة عنده والى هذا مال الشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رح وقال بعضهم لا بل هذه الشهادة مقبولة عند ابي حنيفة رح وان كانت الام ميتة اذ ليس المقصود عتق الولد وانما المقصود ثبوت النسب والعتق بناء عليه ويجوز ان يثبت النسب بالشهادة من غير دعوى والى هذا مال شمس الائمة الحلواني رح هكذا في الذخيرة + اذا حبلت الامة عند رجل فباعها ثم ادعى الحبل قبل ان تلد وقال المشتري ليس بها حبل واراها النساء فقلن هي حبلى فاني لا اجيز دعوته في ذلك حتى تضع الامة وكذلك ان صدقه المشتري في الحبل ولكنه يقول ليس منك فانه لا يصدق في الدعوة حتى تضع فان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو ابنه وان جاءت لاكثر من ستة اشهر لم يصدق عليه كذا في الحاوي + فان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت البيع فقال المشتري اصل الحبل لم يكن في ملكك انما اشتريتها وهي حامل وقال البائع لا بل اصل الحبل كان في ملكي فالقول قول البائع فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع ولا شك في هذا على قول ابي يوسف رح واختلف المشائخ رح على قول محمد رح منهم من قال قوله هكذا ومنهم من قال على قوله البينة بينة المشتري واصل هذا فيما اذا اختلفا في تاريخ الشراء وقد ولدت الجارية في يد المشتري بعد البيع بيوم وادعاه البائع فقال المشتري لم تحبل عندك انما اشتريتها قبل ان بعتها مني منذ شهر وقال البائع لا بل اشتريتها منذ سنة فالقول قول البائع فان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع عند ابي يوسف رح وعند محمد رح البينة بينة المشتري كذا في المحيط + اذا باع امة فولدت عند المشتري فقال البائع بعتها منك منذ شهر والولد مني وقال المشتري بعتها مني لاكثر من ستة اشهر والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق فان اقاما البينة فالبينة للمشتري ايضا عند ابي يوسف رح وعند محمد رح البينة للبائع كذا في الكافي + رجل اشترى جارية فظهر بها حبل بعد ايام فخاصم البائع فقال له البائع امسكها عندك فان ثبت فهو مني وامر غلامه بان يرد الثمن الى المشتري ويقبض الجارية منه فاسقطت الجارية سقطا مستبين الخلق بعد هذا القول لاقل من اربعة اشهر وهو مائة وعشرون يوما كان الولد منه وعليه رده وكانت الجارية ام ولد له وترد كذا في الواقعات الحسامية + اذا ولدت الجارية المبيعة بنتا

ميتا

لاقل من ستة اشهر من وقت البيع ثم ولدت البنت ابنا فاعتق المشتري ابن البنت ثم ادعى البائع نسب البنت فانه
تصح دعوته واذا صحت دعوته في حق البنت صحت في حق ابنها حتى يبطل حق المشتري كذا في المحيط * وكذلك اذا كانت
الابنة ولدت ابنة كذا في المبسوط * ولو ولدت بنتا عند البائع ثم البنت ابنا ثم باع الابن فاعتقه المشتري ثم ادعى
البائع البنت بطل البيع والعتق ولو باع البنت واعتقها المشتري ثم ادعى البائع البنت لا تصح ويعتق ابن البنت الذي
عنده وان لم يثبت النسب منه هكذا في محيط السرخسي * اذا حبلت الامة فولدت في يد مولاها ثم باعها
فزوجها المشتري من عبده فولدت له ولدا ثم مات العبد عنها فاستولدها المشتري ثم ادعى البائع الولد الذي
عنده يثبت نسبه منه ويرد اليه ابن العبد بحصته من الثمن ولو لم يستولد المشتري الام كانا جميعا مردودين عليه
ويعتبر في الانقسام قيمتها وقت البيع وقيمة الولد الثاني وقت الانفصال ويعتق بموت البائع من جميع ماله فان ادعى
البائع ابن العبد انه ابنه عتق عليه ولم يثبت نسبه منه كذا في المبسوط * ولو باعها وهي حبلى فولدت عند المشتري
بعد البيع بيوم ثم ولدت آخر بعد ذلك بسنة من غير زوج فادعى البائع والمشتري معا الولدين فهما ابنا
البائع ولو بدأ المشتري فادعى الولد الثاني جعلته ابنه وجعلتها ام ولده فان ادعى البائع بعد ذلك الولد الاول
اثبت نسبه منه بحصته من الثمن وان لم يدع واحد منهما شيئا حتى ادعى البائع الولد الثاني خاصة لم يصدق و
كذلك ان مات الاول ثم ادعاهما البائع كذا في الحاوي * قال محمد رح في الجامع رجل له جارية فجلت فباعها من
رجل فولدت في يد المشتري ولدا فادعى الولد ابو البائع وكذبه المشتري وصدقه البائع او كذبه فدعوته باطلة ولا يثبت
نسب الولد منه واما اذا صدقه المشتري وكذبه البائع صحت دعوته ولكن لا يسترد المشتري عن الثمن بتصديقه ابا البائع
في دعوته ولا يضمن ابو البائع شيئا من قيمة الجارية للبائع وليس للمشتري على ابي البائع شيئا من قيمة الجارية
ولا من قيمة الولد ولو صدقاه جميعا صارت الجارية ام ولد له ويثبت نسب الولد منه ويرجع المشتري بالثمن على
البائع وضمن الاب قيمة الجارية للبائع كذا في المحيط * امة ولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى احدهما فادعى
ابو البائع ولدين وكذبه البائع والمشتري صحت الدعوة ويثبت نسب الولدين وعتق ما في يد الابن بغير قيمة وما في يد
المشتري عبد بحاله كذا في محيط السرخسي * فان كان باع الجارية مع احد الولدين ثم ان ابا البائع ادعى نسب
الولدين جميعا وكذبه المشتري والبائع فعلى قول محمد رح دعوة الاب باطلة وعلى قول ابي يوسف رح دعوة الاب لا تصح
في حق الجارية ولا تصير الجارية ام ولد له وتصح دعوته في حق الولدين نسبا ولا تصح دعوته في حق الولدين حرية فلا يحكم بحرية
الولد المبيع بل يكون عبد المشتري والولد الباقي يكون حرا بالقيمة وان صدقه المشتري وكذبه البائع فالجارية تصير
ام ولد له بلا خلاف وعليه قيمتها للابن ويثبت نسب الولدين منه بلا خلاف ويصير الولد المبيع حرا بغير
قيمة بلا خلاف اما الولد الباقي فهو حر بالقيمة على الاب عند ابي يوسف رح وعند محمد رح هو حر بغير قيمة
ولو ان البائع صدقه وحده فيما ادعى وكذبه المشتري يثبت نسب الولدين من ابي البائع في قول ابي يوسف رح
وعلى قول محمد رح ينبغي ان لا يثبت نسب الولدين والصحيح انه قول الكل ثم ان محمدا رح ذكر في الكتاب حكم الولد
في هذا الفصل ولم يذكر حكم الام وكان القاضي الامام ابو خازم رح والقاضي الامام ابو الهيثم يقولان على قياس
قول ابي حنيفة رح يضمن البائع قيمة الجارية ام ولد للمدعي وهو الاب ويضمن الاب له وهو ابنه قيمتها قنة قال
الترمذي تاشي المختار لا يضمن احدهما من الاب والابن لصاحبه شيئا بالاتفاق هكذا في المحيط * اذا ولدت الامة
المبيعة ولدين في بطن واحد لاقل من ستة اشهر فادعى البائع احدهما صحت دعوته ويثبت نسبهما منه ويبطل
ما جرى فيه من العقود من عتق وبيع وكذلك ان جاءت باحدهما لاقل من ستة اشهر وبالآخر لاكثر ولو
ادعاهما المشتري اولا ثم البائع لم يصدق البائع وهما على المشتري ولو جنى احدهما اخذ المشتري الارش

ثم ادعاهما البائع صح والارش والكسب للمشتري ولو قتل احد واخذ المشتري قيمته كانت قيمة المقتول لورثته ولا يتحول الى الدية ولو اعتق المشتري احدهما ثم قتل وترك ميراثا واخذ المشتري ديته وارثه بالولاء ثم ادعاهما البائع صح ويأخذ الدية والميراث من المشتري ويبطل الولاء كذا في محيط السرخسي * واذا ولدت الامة عند رجل ولدين في بطن واحد فباع احدهما وادعى المشتري الولد الذي اشتراه انه ابنه صحت دعوته ويثبت نسب الولدين منه ولا يعتق الولد الآخر ولا تصير الجارية ام ولد له كذا في المحيط * باع احد التوأمين وادعى نسب الآخر ثبت نسبهما ولو كان اعتقه مشتريه بطل عتقه هذا اذا كان اصل العلوق في ملكه وان لم يكن اصل العلوق في ملك البائع والمسئلة بحالها ثبت نسب الولدين من البائع ايضا ويعتق الذي عند البائع على البائع ولا يبطل عتق المشتري في الذي عنده ولا يبطل بيعه كذا في الكافي * رجل اشترى عبدين توأمين ولدا في ملك غيره فباع احدهما ثم ادعى نسبهما ثبت نسبهما منه ولكن لا ينتقض البيع في الآخر وكذلك لو ادعاهما المشتري ثبت نسبهما منه والذي عند البائع يبقى مملوكا له كما كان كذا في المبسوط * رجل له جارية حبلت عنده فولدت ابنا فكبر عنده فزوجه امة له فولدت له ابنا ثم باع المولى هذا الابن واعتقه المشتري ثم ادعى البائع نسب الولد الاكبر ثبت نسبه ويبطل العتق والبيع ويلزمه الثمن وان لم يكن ادعى البائع نسب الولد الثاني لانه [illegible] كذا في التاتارخانية ناقلا عن الخزانة * اذا اشترى الرجل امة وولدها او اشتراها وهي حامل ثم باعها ثم اشتراها من ذلك الرجل او من غيره وادعى ولدها فدعوته جائزة اذا كان الولد في ملكه يوم يدعيه ولا ينفسخ شيء من البيوع والعقود التي جرت فيه وفي امه ولو كان اصل الحبل عنده بطلت بذلك البيوع والعقود كلها كذا في الحاوي * اشترى عبدا واشترى ابوه اخاه وهما توأمان فادعى احدهما في يده ثبت نسبهما منه وعتق الذي في يدي الآخر بالقرابة كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى جارية على انه بالخيار فيها ثلاثا فولدت عنده في الثالث ولدا فادعاه المشتري صحت دعوته ولو كان الخيار للبائع فادعى المشتري الولد فالبائع على خياره فان اجاز البيع ثبت النسب من المشتري كما لو جدد الدعوة بعد الاجازة فان نقض البائع البيع بطلت دعوة المشتري كذا في المبسوط * واذا اخذ الرجل امتين من رجل على انه بالخيار يأخذ ايتهما شاء بالف درهم ويرد الاخرى فولدتا عنده وادعى انهما منه الا انه لم يبين التي وطئها اولا فاقراره صحيح في ولد احدهما وهي التي تناولها البيع وتتعين باختيار المشتري فيؤمر بالبيان ما دام حيا فان مات قبل البيان فالبيان الى الورثة فان قالت الورثة ان ابانا وطئ هذه الجارية اولا فانه يثبت نسب ولد هذه من الميت ويرث منه وتصير هي ام ولد للميت وتعتق بموته وعلى الورثة ثمن هذه للبائع ويؤدون ذلك من تركة الميت ويردون الامة الاخرى على البائع مع عقرها فتكون هي للبائع كما لو حصل هذا البيان من الميت وان قال بعض الورثة ان ابانا وطئ هذه اولا وقال بعض الورثة لا بل وطئ هذه الاخرى اولا كانت التي قال لها بعض الورثة اولا هي التي وطئها الميت اولا بتعينها للاستيلاد وترد الاخرى وان اتفقت الورثة انهم لا يدرون التي وطئها الميت اولا فانه لا يثبت نسب احد من الولدين من الميت ولكن يعتق نصف كل واحد من الولدين ونصف كل واحدة من الجاريتين وسعت كل واحدة من الجاريتين وكل واحد من الولدين في نصف القيمة وردت الورثة على البائع نصف ثمن كل واحدة من الجاريتين ونصف العقر من التركة فان لم يمت المشتري وادعى نسب الولدين وادعى البائع نسب الولدين ايضا فهذا على وجهين الاول ان تكون الدعوة من البائع بعد دعوة المشتري وفي هذا الوجه تصح دعوة البائع في الولد الذي يرد عليه وفي امه كيف ما جاءتا بالولدين لاقل من ستة اشهر من وقت البيع او لستة اشهر وان ادعياهما جميعا ان جاءتا بالولد لستة اشهر

فدعوة البائع صحيحة فيما صار له ولا تصح دعوته فيما صار للمشتري وان جاءتا بالولد لاقل من ستة اشهر فدعوة البائع اولى في الولدين كذا في المحيط + باع ام ولده والمشتري يعلم انها ام ولد للبائع فجاءت بولد فادعاه المشتري لا تصح ويكون ابن البائع وان نفاه ويثبت من المشتري استحسانا ويكون للبائع بمنزلة امه وكذلك لو لم يعلم المشتري بانها ام ولد البائع الا ان الولد يكون حرا اذا نفاه البائع وادعاه المشتري كذا في محيط السرخسي

الفصل الثالث في دعوة الرجل ولد جارية ابنه

ولدت امة رجل فادعى ابوه الولد ولم يكن اصل الحبل عند ابنه وكذبه الابن لم تجز دعوته الا ان يصدقه المولى فتصح دعواه ولا يملك الجارية كما اذا ادعاه اجنبي ويعتق على المولى وكذلك لو ادعى ولد مدبرة ابنه او ولد ام ولده المنفي من جهة الابن او ولد مكاتبه الذي ولدته في الكتابة او قبلها لا تصح دعواه الا بتصديق الابن كذا في محيط السرخسي + اذا اشترى الابن امة حاملا وباعها قبل ان تلد ثم ولدت وادعاه ابو البائع لا تصح دعوته هكذا في المبسوط + جارية لرجل حبلت في ملكه فباعها وهي حامل وقبضها المشتري ثم اشتراها البائع فوضعت حملها في يده لاقل من ستة اشهر فادعاه ابو البائع الاول وكذبه ابنه في ذلك كانت دعوة الاب باطلة ولو صدقه الابن كانت الجارية ام ولد له بالقيمة ويثبت نسب الولد ويكون حرا بغير قيمة ولو ان المشتري لم يبعها من البائع ولكنه ردها بعيب بقضاء القاضي او بغير قضاء القاضي او بخيار الشرط او بخيار الرؤية او كان البيع فاسدا وقد قبضها المشتري فيردها على البائع بحكم فساد البيع ثم ان ابا البائع ادعى الولد فهذا والاول سواء كذا في المحيط + اذا كانت لرجل امة وقد وطئها ثم ولدت بعد ذلك فادعاه ابوه جازت دعوته كذا في الحاوي + واذا قال الاب وقعت على جارية ابني وانا اعلم انها علي حرام تصح دعوته ويثبت نسب الولد منه علم او لم يعلم كذا في المحيط + اذا ادعى ولد جارية ابنه وضمن قيمتها للابن ثم استحقها رجل فانه يأخذها وعقرها وقيمة ولدها من الاب ثم يرجع الاب على الابن بما اخذ منه من قيمة الجارية كذا في الذخيرة + ولو كان الابن ادعى الولد ثم ادعاه الاب او ادعياه معا فالابن اولى هكذا في السراج الوهاج + ان ادعى ولد جارية ابنه والابن حر مسلم والاب عبد او مكاتب او كافر لم تصح دعوته ولو كان الاب مسلما والابن كافرا صحت دعوته وهو الصحيح ولو كانا جميعا من اهل الذمة وملتهما مختلفة جازت دعوة الاب فيه كذا في المبسوط + اذا حبلت جارية الرجل في ملكه وولدت ولدا فادعاه الجد والد الابن حقيقة او اعتبارا بان كان الوالد حرا مسلما فدعوة الجد باطلة فان كان الوالد نصرانيا والجد والحافد مسلمين او كان الاب عبدا او مكاتبا والجد والحافد حرين صحت دعوة الجد ولو كان الاب مرتدا والجد والحافد مسلمين فدعوة الجد موقوفة عند ابي حنيفة ان اسلم الاب بطلت دعوته وان مات او قتل على ردته صحت دعوته وان كانوا جميعا احرارا ومسلمين ثم مات الاب والجارية حامل فوضعت حملها لاقل من ستة اشهر منذ مات الاب فادعاه الجد لم تصح دعوته وكذلك لو كان الاب نصرانيا والجد والحافد مسلمين ثم اسلم الاب والجارية حامل فوضعت حملها لاقل من ستة اشهر كانت دعوة الجد باطلة وكذلك لو كان الوالد مكاتبا فادى بدل الكتابة فعتق قبل دعوة الجد او كان عبدا فاعتق قبل دعوة الجد كانت دعوة الجد باطلة كذا في المحيط + لو كان الاب معتوها من حين العلوق الى حين الدعوة فدعوة الجد مقبولة فان افاق المعتوه ثم ادعى الجد فدعوته باطلة كذا في الحاوي + وان لم يدع الجد الولد حتى افاق الاب وانما ادعاه الاب بعد ما افاق ففي الاستحسان تصح دعوته هكذا في المحيط +

الفصل الرابع في دعوة ولد الجارية المشتركة

اذا كانت الامة بين رجلين في ملكهما فولدت فادعاه احدهما ثبت النسب وصارت الجارية ام ولد له

ويملك نصيب الشريك بالقيمة موسرا كان او معسرا ويضمن نصف العقر ولم يضمن من قيمة الولد
شيئا كذا في الحاوي + فان قال المدعي لصاحبه ان هذه الجارية قد ولدت منك ولدا وادعيته وقبل
ان تلد مني وصارت ام ولد لك وصدقه صاحبه في ذلك وكذبته الجارية فانهما لا يصدقان على
الجارية وعلى ولدها حتى لا يبطل ما ثبت لهما من الحقوق من جهة المدعي ولا يبطل الضمان عن
المدعي ولكن يضمن المقر نصف قيمتها ام ولده من مشائخنا رح من قال هذا قولهما اما على قول
ابي حنيفة رح لا يضمن المقر للمقر له شيئا وقيل لا بل هو قولهم جميعا والاول اشبه واقرب الى الصواب
فان اكتسبت الجارية اكتسابا وقتلت هي او ولدها فذلك كله للمقر ولو قال هذا المدعي للشريك كنت
اعتقتها انت قبل هذا وصدقه الشريك في ذلك فالامة تعتق ولا ضمان على الواطي في نصف قيمتها
ولا في نصف عقرها جارية بين اثنين قال احدهما هذه ام ولدي وام ولدك او قال ام ولدنا فان
صدقه صاحبه في ذلك صارت الجارية ام ولد لهما ولا ضمان لواحد منهما على الآخر كما لو ادعياه
معا وان كذبه صاحبه في ذلك ضمن المقر لشريكه نصف قيمتها موسرا كان او معسرا او ضمن ايضا
نصف العقر لشريكه ثم يكون نصف الجارية ام ولد للمقر ونصفها موقوف بمنزلة ام الولد فان
عاد الشريك الى التصديق صارت ام ولد بينهما ويرد ما اخذ من الضمان وان لم يعد الى التصديق
فنصفها ام ولد للمقر ونصفها موقوف بمنزلة ام الولد لا يخدم المقر يوما ويوقف يوما فان مات
احدهما ففي فصل التصديق عتقت ايهما مات ولا سعاية عليها للحي في قول ابي حنيفة رح وعندهما
عليها السعاية وفي فصل التكذيب كذلك تعتق ايهما مات ولا سعاية عليها للمنكر وان مات المنكر
عتقت ولا سعاية عليها للمقر عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كذا في المحيط + ولو كانت الجارية بين ثلثة
او اربعة او خمسة فادعوه معا فهو بينهم جميعا ثابت نسبه منهم والجارية ام ولد لهم عند ابي حنيفة رح وقال
ابو يوسف رح يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد رح لا يثبت من اكثر من ثلثة كذا في البدائع + واذا كانت
الانصباء مختلفة فالحكم في حق الولد لا يختلف اما الاستيلاد فيثبت في حق كل واحد بحصته كذا في الحاوي
دعوة الولد اذا تعذر اعتبارها دعوة الاستيلاد تعتبر دعوة التحرير قال محمد رح في الزيادات
جارية بين رجلين ولدت لستة اشهر فصاعدا منذ ملكاها ثم جاءت بولد آخر
بعد ذلك لستة اشهر فصاعدا منذ ولدت الولد الاول فقال احد الموليين الاصغر
ابني والاكبر ابن شريكي فان صدقه شريكه يثبت نسب الولد الاصغر من مدعي الاصغر وتصير
الجارية ام ولد لمدعي الاصغر وضمن مدعي الاصغر لشريكه نصف قيمة الجارية موسرا
كان او معسرا او ضمن بنصف عقرها ايضا ولا يضمن من قيمة الولد شيئا ويثبت نسب الولد
الاكبر من مدعي الاكبر ويصير مدعي الاكبر معتقا للاكبر وهو مشترك بينهما وعلى مدعي
الاكبر نصف قيمة الاكبر لشريكه ان كان موسرا وان كان معسرا سعى الاكبر في نصف قيمته
ولا تصير الجارية ام ولد لمدعي الاكبر ويضمن مدعي الاكبر نصف العقر لمدعي الاصغر
هذا اذا صدقه شريكه فاما اذا كذبه فالجواب في حق مدعي الاصغر ما ذكرنا ولا يثبت نسب
الاكبر من واحد منهما ولكن يعتق الاكبر ويكون حكمه حكم عبد مشترك بين اثنين شهد احدهما
على صاحبه بالعتق او صاحبه سكت هذا الذي ذكرناه كله اذا قال احد الموليين الاصغر ابني والاكبر ابن شريكي
فاما اذا قال الاكبر ابن شريكي والاصغر ابني فان صدقه شريكه في ذلك يثبت نسب الاكبر من الشريك

المصدق وصارت الجارية ام ولد له وضمن لمدعي الاصغر نصف قيمتها ونصف عقرها موسرا كان او معسرا ولا يضمن من قيمة الولد شيئا وفي الاستحسان يثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر ويضمن مدعي الاصغر قيمة الاصغر لشريكه وجميع عقرها وذكر في كتاب الدعوى انه يضمن نصف العقر واذا كذبه شريكه يثبت نسب الولد الاصغر من مدعي الاصغر وصارت الجارية ام ولد له وضمن شريكه نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يضمن من قيمة الولد شيئا ولا يثبت نسب الاكبر من الشريك هكذا في المحيط * رجلان اشتريا جارية فولدت لستة اشهر فادعى احدهما الولد والآخر الام فالدعوة دعوة صاحب الولد والجارية ام ولد له والولد حر ويضمن نصف العقر لشريكه ونصف قيمة الجارية ولو ولدت بعد الشراء لاقل من ستة اشهر والمسئلة بحالها صحت دعوة كل واحد ومدعي الام لا يضمن لشريكه ولا تسعى له الام عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن نصف قيمتها ان كان موسرا وتسعى فيه ان كان معسرا ولا يضمن نصف العقر ولا يضمن مدعي الاول للثاني قيمة الولد ولا قيمة الجارية ولا عقرها فان ولدت الجارية بنتا لستة اشهر من وقت الشراء ثم البنت ولدا فادعى احدهما الولد الاول والآخر الثاني معا والجدة حية او ميتة صحت دعوة كل واحد فصارت الجدة ام ولد الاول وعليه نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يلزم قيمة الولد ويضمن مدعي الصغرى للكبرى نصف عقرها وهو الاصح ويضمن مدعي الكبرى نصف قيمة الجدة ونصف عقرها ولا يضمن شيئا من قيمة الكبرى فان كان الجدة قتلت قبل الدعوة فاخذ قيمتها بينهما نصفان ثم ادعيا لم يضمن من قيمة الجدة شيئا ويضمن مدعي الكبرى للآخر عقر الجدة بالاقرار بالوطي ولا يضمن من قيمة الام شيئا عند ابي حنيفة رح وعندهما نصف قيمة الام ان كان موسرا ومدعي الصغرى لا ضمان عليه والولد الاكبر للذي ادعاه ولا تصير ام ولد الثاني وان ولدت الجدة ولدا لاقل من ستة اشهر والمسئلة بحالها بطلت دعوة الكبرى وصحت دعوة الصغرى وامها ام ولد له ويضمن نصف قيمة الكبرى لشريكه ونصف عقرها وصارت ام ولد له ومدعي الكبرى يضمن نصف قيمة الجدة لشريكه وصارت ام ولد له ان كانت حية ولا تصير ان كانت ميتة كذا في محيط السرخسي * رجلان اشتريا جارية فولدت في ملكهما ولدا لاقل من ستة اشهر فادعى الولد احدهما صحت دعوته وكانت الجارية ام ولد له وضمن لشريكه نصف قيمتها يوم ادعى الولد موسرا كان او معسرا ولا يضمن لشريكه شيئا من عقرها فالجواب في الولد كالجواب في العبد اذا كان بين اثنين اعتقه احدهما كذا في المحيط * اذا كانت الجارية بين رجلين فجاءت بولدين فادعى كل واحد احد الولدين فان جاءت في بطن واحد فادعى احدهما الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما جميعا معا يثبت النسب منهما جميعا فاما اذا سبق احدهما بالدعوة يثبت نسب الولدين منه وعتقا وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية ونصف العقر لصاحبه ولو ولدا في بطنين مختلفين فادعى احدهما الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا يثبت نسب الاكبر من مدعي الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية لمدعي الاصغر مع نصف العقر ويثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر في الاستحسان ويغرم العقر لمدعي الاكبر هذا اذا خرج الكلام منهما معا ولو ادعى الاكبر اولا يثبت نسب الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ويغرم للآخر نصف قيمة الجارية مع نصف العقر فبعد ذلك لو ادعى الآخر الاصغر فقد ادعى ولد ام ولد الغير فيحتاج الى تصديقه فلو صدقه يثبت النسب ويكون كام الولد وان كذبه لا يثبت النسب ولو ان احدهما ادعى الاصغر اولا عتق الاصغر ويثبت نسبه منه وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف قيمة الجارية للآخر مع نصف العقر والاكبر رقيق بينهما واذا ادعى الآخر الاكبر بعد ذلك صار كعبد بين اثنين اعتقه احدهما عتق نصيبه ويثبت نسبه منه والآخر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى وان شاء ضمن المعتق ان كان موسرا وان كان معسرا فله الخيار بين السعاية والعتق عند ابي حنيفة رح وعندهما

الا ان كان موسرا فله الضمان وان كان معسرا فله السعاية لا غير هكذا في شرح الطحاوي + رجل مات وترك ابنين
وجارية فظهر بها حبل فادعى احدهما ان الحبل من ابيه وادعى الاخر ان الحبل منه وكانت الدعوة منهما
معا فالحبل من الذي ادعاه لنفسه ويغرم الذي ادعاه لنفسه نصف قيمتها ونصف عقرها الشريكه وكذلك
ان كان الذي ادعاه لنفسه سبق بالدعوة فان كان الذي ادعى الحبل للاب بدأ بالاقرار لم يثبت من الاب
بقوله ولكن يعتق عليه نصيبه من الام وما هو في بطنها كذا في المبسوط + ولا يضمن المدعي لاخيه شيئا
لا من الام ولا من الولد كذا في المحيط + ويجوز دعوة الاخر ويثبت النسب لو ولدت منه ولا يضمن من قيمة الام شيئا
ويضمن بنصف عقرها ان طلب ذلك اخوه كذا في المبسوط + امة بين رجلين ملك احدهما نصيبه منذ شهر
والاخر منذ ستة اشهر فجاءت بولد فادعياه فهو لاقدمهما ملكا ويضمن نصف قيمتها ونصف العقر ولم يذكر
في الكتاب لمن يضمن وينبغي ان يضمن للبائع لا لصاحبه وعلى البائع ان يرد جميع الثمن الى صاحب الملك
الاخر قال مشايخنا رح ينبغي ان يضمن جميع العقر لصاحبه لانه ظهر انه اقر بوطئ ام ولد لصاحبه كذا في محيط السرخسي
هذا اذا علم للمالك الاول من المالك الاخر فاما اذا لم يعلم يثبت نسب الولد منهما وتصير الجارية ام ولد لهما ولا عقر
على واحد منهما لصاحبه ويضمنان نصف العقر للبائع والى هذا مال شيخ الاسلام رح وبعض مشايخنا قالوا لا عقر على
واحد منهما اصلا والى هذا مال شمس الائمة السرخسي رح والاول اشبه باصول اصحابنا رح هكذا في المحيط + امة بين رجل
وصغير ولدت فادعى الرجل وابو الصغير يثبت من صاحب الرقبة كذا في محيط السرخسي + امة بين رجلين جاءت
بولد فادعاه احدهما في مرض موته صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وتصير الجارية ام ولد وتعتق من جميع المال
اذا مات وهذا اذا كان الولد ظاهرا اما اذا لم يكن ظاهرا يعتق من الثلث كذا في المحيط + لو كانت جارية بين رجل
وابيه فولدت فادعياه معا جعلته ابن الاب استحسانا وضمنت نصف قيمة الام ونصف عقرها وضمنت الابن نصف
العقر ايضا فيكون قصاصا وكذا الجد ابو الاب اذا كان الاب ميتا واما الاخ والعم والاجنبي فهم كلهم سواء كذا في الحاوي
ولو كان بين الجد والحافد جارية فادعياه جميعا والاب قائم يثبت النسب منهما جميعا كذا في شرح الطحاوي + ابن سماعة
عن محمد رح في رجل وطئ جارية مشتركة بين ابنه وبين اجنبي فولدت قال عليه نصف قيمة الام للابن وعليه للاخر
نصف قيمتها ونصف عقرها كذا في المحيط + روى عن ابي يوسف رح في جارية بين رجل وابنه وجد جاءت بولد ادعوا
جميعا معا فالجد اولى وعليهما مهر تام بالجد اذا صدقهما الجد انهما وطئاها فان لم يصدقهما فلا شئ عليهما ولا تحل
هذه الجارية للجد وان كذبهما في الوطئ فليس هذا كالابن اذا ادعى انه وطئ جارية ابيه وكذبه الاب فانها لا تحرم
عليه كذا في الحاوي + الامة اذا كانت بين مكاتب وحر فولدت فادعى المكاتب نسب الولد حتى يثبت نسب الولد منه
ضمن نصف قيمة الجارية ونصف عقرها لشريكه واذا كانت بين حر وعبد تاجر وولدت ولدا فادعى العبد نسب هذا
الولد حتى ثبت نسب الولد منه لا يضمن العبد من قيمة الجارية لشريكه شيئا كذا في المحيط + واذا كانت بين حر ومكاتب
فالحر اولى كذا في الحاوي + جارية بين مسلم وذمي ولدت فادعياه فهو ابن المسلم عندنا فان كان الذمي قد اسلم
ثم جاءت الامة بولد فادعياه فهو ابنهما يرثهما ويرثانه سواء كان العلوق بالجارية قبل اسلام الذمي او بعده واذا كانت
الامة بين مسلمين فارتد احدهما ثم جاءت بولد فادعياه فهو ابن المسلم منهما علقت قبل ارتداد الاخر او بعده
واذا صار المسلم اولى بالولد صارت الجارية ام ولد له وضمن للمرتد مثل قيمتها ويتقاصان في العقر كذا
في المحيط + ولو كانت بين مسلم وذمي ثم ارتد المسلم ثم ادعياه فهو ابن المرتد وهي ام ولد له ويضمن
نصف قيمتها ونصف عقرها ويضمن الذمي له نصف العقر وان سبق احد الشريكين بالدعوة في هذا الفصول
كلها فهو اولى كائنا من كان كذا في الحاوي + امة بين مسلم ومرتد فادعياه ثبت من المسلم كذا في محيط السرخسي

ولو كانت بين مجوسى وكتابى فى الاستحسان يثبت من الكتابى كذا فى شرح الطحاوى * امة بين مسلم وذمى ومكاتب ومدبر وعبد فادعوا فالحر المسلم اولى وعلى كل واحد العقر بحصة الشركاء كذا فى محيط السرخسى * اذا كانت الامة بين مجوسى حر وبين مكاتب مسلم جاءت بولد فادعياه فهو ابن المجوسى كذا فى المحيط * امة لذمى باع نصفها من مسلم ثم ولدت لاقل من ستة اشهر فادعياه فهو ابن الذمى ويبطل البيع كذا فى المبسوط * اذا كانت الامة بين رجلين فعلقت ثم باع احدهما نصيبه من صاحبه ثم وضعت لاقل من ستة اشهر فادعياه المشترى ثبت نسبه منه ويبطل البيع ويسترد الثمن ويغرم حصة البائع من قيمتها وعقرها وكذلك لو كان البائع هو الذى ادعاه كذا فى الحاوى ولو ادعياه فهو ابنهما هكذا فى المحيط *

الفصل الخامس فى دعوة الخارج وذى اليد ودعوة الخارجين

صغير لا يتكلم فى يد رجل يدعيه انه ابنه يثبت النسب استحسانا اذا لم يعبر عن نفسه وان ادعاه آخر انه ابنه يثبت نسبه صدقه ذو اليد او كذبه استحسانا لا قياسا ولو ادعاه ذو اليد ورجل آخر فذو اليد اولى ولو سبق احدهما بالدعوة فهو للسابق كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رح فى الاصل لو ان حرا مسلما فى يديه غلام يدعى انه ابنه جاء مسلم حر او ذمى او عبد واقام بينة انه ابنه ولا بينة لصاحب اليد قضى بنسبه من المدعى ذكر شيخ الاسلام يكون الولد حرا فى ذلك كله وذكر شمس الائمة الحلوانى ويكون الصبى حرا الا فى العبد خاصة وهو الاشبه كذا فى المحيط * الخارج وذو اليد اقاما البينة على النبوة فذو اليد اولى كذا فى محيط السرخسى * وان اقام كل واحد من الخارج وذى اليد البينة انه ابنه من امرأته هذه قضى بنسبه من ذى اليد ومن امرأته وان جحدت هى ذلك وكذلك لو جحد الاب وادعت الام هكذا فى المبسوط * اذا كان الصبى فى يدى رجل اقام رجل البينة انه ابنه ولد من امته هذه منذ اكثر من ستة اشهر واقام الذى فى يديه بينة انه ابنه من امته هذه منذ سنة والصبى مشكل السن فالبينة بينة الذى فى يديه كذا فى المحيط * زوجان رقيقان فى ايديهما صبى يقيمان البينة انه ابنهما واقام حر ذمى او مسلم انه ابنه من امرأته الحرة هذه يقضى للحر كذا فى محيط السرخسى * لو كان الصبى فى يد رجل فاقام رجل البينة انه ابنه من امرأته هذه وهما حران واقام ذو اليد البينة انه ابنه ولم ينسبه الى امه فانه يقضى به للمدعى وكذلك اذا كانت الام هى المدعية كذا فى المبسوط * صبى فى يد ذمى اقام مسلم بينة من المسلمين او اهل الذمة انه ابنه ولد على فراشه واقام ذمى من اهل الذمة البينة على مثل هذا يقضى للمسلم وان كان شهود الذمى مسلمين يقضى له دون المسلم كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رح امة لها ابنان والامة مع احد ولديها فى يد رجل والولد الآخر فى يد رجل آخر فادعى كل واحد منهما ان الامة له وان الابنين ابناه ولدا من هذه الامة قضى بالامة وبالولدين جميعا للذى فى يده الامة سواء ولدا فى بطن واحد او فى بطنين مختلفين واذا ادعى كل واحد منهما الامة مع الولد الذى فى يديه لا غير ان ولدتهما فى بطن واحد فهذا والاول سواء وان ولدتهما فى بطنين فان لم يعلم الاكبر من الاصغر قضى بالامة للذى فى يديه ويقضى لكل واحد منهما بالولد الذى فى يديه واما اذا علم الاكبر من الاصغر والاكبر فى يدى الذى الامة فى يديه فانه يقضى له بالامة والولد الاكبر ولا يقضى له بالولد الاصغر وان كان الاكبر فى يدى الذى ليست الامة فى يديه فانه يقضى لكل واحد منهما بالولد الذى فى يديه واما الامة فقد ذكر فى الكتاب انه تقضى بها للخارج الذى الاكبر فى يديه هكذا فى المحيط * غلام وامة فى يد رجل فاقام آخر البينة ان هذه الامة امته ولدت هذا الولد منه على فراشه واقام ذو اليد البينة انها امته ولدت هذا الغلام على فراشه فبينة ذى اليد اولى وهذا اذا كان الغلام صغيرا او كبيرا صدق الذى فى اليد فان كان كبيرا يدعى انه ابن الآخر فانى اقضى بالغلام والامة للمدعى كذا فى المبسوط فى باب الولاء والشهادة عليها * قال محمد رح حرة لها ابن وهما فى يدى رجل واقام رجل آخر بينة انه تزوجها وانها ولدت منه هذا الولد على فراشه واقام ذو اليد بينة على مثل ذلك فانه يقضى بالولد لذى اليد سواء ادعى الغلام انه ابن ذى اليد او ابن الخارج ولو كان الذى هما فى يديه من اهل الذمة وشهودهم مسلمون والذى يدعيه مسلم

وشهوده مسلمون والمرأة من اهل الذمة قضيت بالمرأة والولد للذي هما في يديه وان كانت المرأة مسلمة
في هذه الصورة يقضي بالمرأة والولد للمدعي سواء كان شهود ذي اليد مسلمين او كانوا من اهل الذمة كذا
في المحيط. ولو اقام البينة انه تزوجها في وقت واقام ذو اليد البينة على وقت دونه فاني اقضي بها للمدعي كذا
في المبسوط. ولو اقام ذو اليد بينة انها امرأته تزوجها وولدت هذا الولد منه على فراشه واقام آخر بينة انها امته
وولدت هذا الغلام في ملكه على فراشه فانه يقضي بالولد للزوج وبملك الامة للمدعي وكان الولد مع الامة مملوكين له
الا ان الولد يعتق باقرار المدعي وتصير الجارية ام ولد له باقراره ايضا قال الا ان يشهد شهود المدعي انها زوجته من
نفسها بان تزوجت نفسها على انها حرة فحينئذ يكون الولد حرا بالقيمة كذا في المحيط. لو ان رجلا في يديه امة لها ولد
فاقام آخر البينة انها امة ابيه ولدت هذا الغلام على فراش ابيه وابوه ميت وشهد آخرون انها امة للذي هي في يديه
ولدت الولد في ملكه وعلى فراشه وانه ابنه قضيت بالولد للميت الذي ليس في يديه وجعلت الامة حرة وولاؤها للميت
ولا اقضي للذي هي في يديه بشيء من ذلك كذا في الحاوي. ولو كان الصبي في يد رجل فاقامت امرأة البينة انه ابنها قضيت
بالنسب منها وان كان ذو اليد يدعيه لم يقض له به ولو لم تقم المرأة الا امرأة واحدة شهدت انها ولدته فان كان
ذو اليد يدعي انه ابنه او عبده لم يقض للمرأة بشيء وان كان الذي في يديه لا يدعي فاني اقضي به للمرأة بشهادة امرأة واحدة
وهذا استحسان كذا في المبسوط. صبي في يد امرأة ادعت امرأة اخرى انه ابنها واقامت على ذلك امرأة واقامت المرأة
التي في يديه امرأة انه ابنها يقضى للتي في يديها ولو شهد لكل واحدة منهما رجلان قضي لذي اليد ولو شهدت لصاحبة
اليد امرأة واحدة وشهد للخارجة رجلان يقضى للخارجة كذا في المحيط. صبي في يد رجل لا يدعيه فاقامت امرأة
البينة انه ابنها ولدته واقام رجل بينة انه ابنه ولد على فراشه ولم يسم امه جعلته ابن الرجل والمرأة وكذلك لو كان
في يد المرأة ومن ضرورته القضاء بالفراش بينهما كذا في المبسوط. قال ابو حنيفة رح خارجان اقام كل واحد البينة
انه ابنه ولد على فراشه من امرأته هذه جعل ابن الرجلين والمرأتين وقالا يجعل ابن رجلين لا المرأتين كذا في محيط السرخسي
قال محمد رح صبي في يدي رجل جاء رجلان وادعى كل واحد منهما انه ابنه واقاما على ذلك بينة قضي بنسبه منهما وان
وقتت احدى البينتين وقتا قبل الاخرى ينظر الى سن الصبي فان كان موافقا لاحد الوقتين مخالفا للوقت الآخر
يقضى للذي كان وقته موافقا لسن الصبي وان كان مخالفا لاحد الوقتين مشكلا للوقت الآخر يقضى للمشكل
وان كان مشكلا للوقتين نحو ان شهد احد الفريقين انه ابن تسع سنين وشهد الفريق الآخر ابن عشر سنين وهو
يصلح ابن تسع سنين وابن عشر سنين على قول ابي يوسف ومحمد رح يسقط اعتبار التاريخ ويقضى بينهما باتفاق
الروايات وذكر شمس الائمة الحلواني رح في شرحه واما على قول ابي حنيفة رح ذكر في عامة الروايات انه يقضى بينهما
قال وهو الصحيح هكذا في المحيط. لقيط ادعاه رجلان اقام احدهما البينة انه ابنه واقام الآخر البينة انه بنته فاذا
هو خنثى فان كان يبول من مبال الرجال فهو لمدعي الابن وان كان يبول من مبال الجارية فهو لمدعي البنت فان بال
منهما فالحكم للاسبق فان بال منهما معا ولم يسبق احدهما قال ابو حنيفة رح لا علم لي بذلك فيقضى بينهما وقالا يقضى
باكثرهما بولا وان كان يخرج منهما على السواء فهو مشكل بالاتفاق كذا في شرح الطحاوي. ولو ادعى عبد مسلم انه ابنه ولد
على فراشه من هذه اليهودية الامة وادعى ذمي انه ابنه ولد على فراشه من امرأته هذه قضي للحر الذمي كذا في المبسوط. صبي في يد
رجل يدعي نسبه خارجان احدهما مسلم والآخر ذمي واقام كل واحد منهما بينة من المسلمين انه ابنه قضي بالنسب
من المسلم ويرجح المسلم على الذمي بحكم الاسلام كذا في المحيط. لو ادعى يهودي ونصراني ومجوسي واقام كل واحد منهم
بينة قضيت لليهودي والنصراني كذا في المبسوط. صبي في يدي رجل ادعاه حر مسلم انه ابنه من هذه المرأة وادعاه عبد
ومكاتب انه ابنه من هذه المرأة قضي للحر ولو ادعاه عبد انه ابنه ولد على فراشه من هذه الامة وادعاه مكاتب انه ابنه ولد

الفصل السادس

من هذه المكاتبة كذا في المحيط * **الفصل السادس في دعوة الزوجين والولد في ايديهما او في يد احدهما** اذا كان الصبي في ايد الرجل وامرأته فادعى الرجل انه ابنه من غيرها وادعت المرأة انه ابنها من غيره فهو ابنهما جميعا هذا اذا كان النكاح بينهما ظاهرا وان لم يكن النكاح ظاهرا بينهما يقضى بالنكاح بينهما كذا في شرح الطحاوي * ولو كان الولد في يد الزوج فقال الزوج هذا ابني من امرأة اخرى وقالت المرأة هذا ابني منك فالقول قول الزوج * ولو كان الولد في يد المرأة وقالت المرأة هذا ابني من زوج آخر كان لي قبلك وقال الزوج هذا ابني منك فالقول قول الزوج ايضا كذا في الذخيرة * ولو ادعى الزوج اولا انه ابنه من غيرها وهو في يديه يثبت النسب من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت المرأة لا يثبت النسب منها وان ادعت المرأة اولا انه ابنها من غيره وهو في ايديهما فادعى الرجل انه ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قولهما فهو ابنهما وان لم يكن بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها ويثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل هذا اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه اما اذا كان يعبر عن نفسه وليس هناك نكاح ظاهر فالقول قول الغلام ايهما صدقه ثبت نسبه منه بتصديقه كذا في السراج الوهاج * ادعت على زوجها ان هذا ولدي منك والولد في يدها وشهدت امرأة على الولادة وكذبها الزوج قال محمد رح اذا الزمها الزمه كذا في الوجيز للكردري * امرأة لها زوج ادعت صبيا انه ابنها منه وانكر الزوج ذلك لم تصح دعوتها حتى تشهد امرأة على الولادة وان كانت معتدة وادعت النسب على الزوج احتاجت الى حجة تامة عند ابي حنيفة رح وان لم تكن معتدة ولا منكوحة يثبت النسب في غير حجة ولو صدقها الزوج فهو ابنهما وان لم تشهد امرأة على الولادة هكذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد حسام الدين رح * لو كان الزوج يدعي الولد وكذبته المرأة وبرهن امرأة على الولادة لم يصدق الزوج وانما يثبت بشهادة القابلة ما ادعت المرأة الولادة كذا في الوجيز للكردري * صبي في يد رجل وامرأة ادعت المرأة انه ابنها من الرجل وادعى الرجل انه ابنه من غيرها فهو ابن الرجل دون المرأة فان جاءت المرأة بامرأة فشهدت لها على الولادة كان ابنها منه وكانت زوجته بهذه الشهادة * لو كان الصبي في يد رجل دونها والمرأة امرأة والمسئلة بحالها فاقامت المرأة امرأة تشهد لها على الولادة فانه لا يكون ابنها منه ويكون ابن الرجل كذا في محيط السرخسي * اذا تصادق الرجل والمرأة الحرة على ولد في يد احدهما انه ابنهما فهو ابنهما والمرأة امرأة الرجل فان كانت المرأة لا تعرف انها حرة وقالت انا ام ولدك وهذا ابني منك وقال الرجل لا وانت امرأتي فهو ابنهما ولكنها اقرت له بالرق وهو كذبها في ذلك فلم يثبت الرق عليها وهو قد ادعى عليها النكاح وهي قد كذبته فلا يكون بينهما نكاح وكذلك وادعت انها زوجته وقال الرجل هي ام ولدي فهذا والاول سواء كذا في المبسوط * ولو قال الرجل للمرأة هذا ابني منك من نكاح جائز وقالت المرأة هذا ابني منك من نكاح فاسد فهو ابنهما وكذلك لو قالت المرأة للرجل هذا ابني منك من نكاح جائز وقال الرجل هذا ابني منك من نكاح فاسد فهو ابنهما ويكون القول قول من يدعي الجواز كذا في المحيط * فان قال الزوج من فاسد يسأل القاضي عن وجه الفساد ويفرق بينهما ويكون تفريقا بالطلاق في حق المهر والنفقة حتى يلزمه المهر والنفقة وان كان المدعي للفساد المرأة لا يفرق كذا في محيط السرخسي *

الفصل السابع

الفصل السابع في دعوة نسب ولد امة الغير بحكم النكاح رجل في يده امة له منها ولد فاقام البينة ان هذه الامة لزيد هذا زوجها منه ثم ولدت منه هذا الابن واقام زيد البينة ان الامة التي في يديه زوجها منه وولدت له هذا الابن الآخر يقضى بكل واحد الابن الذي في يده وتوقف الامة في يدي ذي اليد لا يطأها احدهما وايهما مات عتقت بموته كذا في محيط السرخسي * جارية في يدي رجل مع الولد فادعى رجل ان ذا اليد زوجها منه وولدت وادعى ذو اليد انه هذه الجارية في يد المدعي زوجها مني والولد مني يثبت نسبه منهما وعتق وتوقف حكم الجارية لا يطأها احدهما فاذا مات احدهما عتقت الجارية كذا في التاتارخانية ناقلا عن الخزانة * ان كانت الامة في يدي رجل وفي يديه ولدها وادعى رجل انه تزوجها بغير اذن مولاها فولدت له على فراشه هذا الولد الذي في يدي مولاها بعد تزوجها بستة اشهر

واقام البينة على ذلك واقام المولى البينة انه ابنه ولد على فراشه من امته هذه فانى اقضى بالولد للزوج واثبت نسبه منه واعتقه باقرار المولى واجعل الامة بمنزلة ام الولد اذا مات المولى عتقت كذا فى الحاوى + امة فى يد رجل ولدت فادعى ولدها وقال الرجل آخر هى امتك زوجتنيها وصدقه الآخر ولا يعرف ان اصلها كان للآخر فالولد حر ثابت النسب من ذى اليد وامه ام ولد له لكن يضمن قيمتها للمقر له ولو عرف ان اصلها كان للمقر له يثبت النسب منه وكانا مملوكين له وان كان الاصل لا يعرف لهذا فقال هذا بعتكها وقال الآخر ابو الولد بل زوجتنيها ضمن ابو الولد قيمتها ولا يضمن العقر وكذلك لو قال ابو الولد بعتنيه هذه الجارية وقال الآخر بل زوجتك فهذا والاول سواء وان كان يعرف ان الاصل لهذا فانه يأخذ الام وولدها مملوكين فى جميع ذلك ما خلا خصلة واحدة وهى ان يقر بانه باعها منه فحينئذ لا سبيل له عليها ولا يغرم ابو الولد القيمة فى هذه الفصل ولكن عليه العقر وكانت بمنزلة ام الولد موقوفة كذا فى المبسوط + قال محمد رحمه الله اذا ادعى الرجل امة فى يد رجل انه تزوجها فاتت بولد منه هذا الولد وقال المولى بعتكها بالف درهم وهذا الولد منك قال هذا الولد ثابت النسب من المستولد ويعتق الولد وتصير الجارية ام ولد له وتكون موقوفة لا تخدم واحدا منهما ولا يحل للزوج غشيانها وكذلك لا يحل للمولى غشيانها وعلى الزوج المهر قضاء عن الثمن وان كان المستولد ادعى الشراء والمولى ادعى انه زوجها منه ويأتى المسئلة بحالها فالولد ثابت النسب منه والجارية مع الولد رقيقين للمولى لا يحل للمستولد وطئها فيحل للمولى وطئها كذا فى المحيط +

الفصل الثامن فى دعوة الولد من الزنا وما فى حكمه

اذا زنى رجل بامرأة فجاءت بولد فادعاه الزانى لم يثبت نسبه منه واما المرأة فيثبت نسبه منها وكذلك لو ادعى رجل عبدا صبيا فى يد رجل انه ابنه من الزنا لم يثبت نسبه منه كذبه المولى او صدقه ولو ملك الولد بوجه من الوجوه عتق عليه فان ملك امه لم تصر ام ولد كذا فى البدائع + وكذلك اذا قال المدعى هذا ابنى من فجور او قال فجرت بها فولدت هذا الولد او قال هذا ابنى من غير رشدة وكذلك ان كان هذا الولد لابى المدعى او لخاله او لرجل ذى رحم محرم من المدعى لا يثبت نسبه من المدعى اذا قال هو من زنا ولا يعتق هذا الولد على هؤلاء وهذا بخلاف ما اذا كان الولد لابن المدعى فانه يثبت نسب الولد منه وان قال هو من زنا كذا فى المحيط + ولو قال المدعى هو ابنى وهو غير الاب ولم يقل من الزنا ثم ملكه يثبت النسب ويعتق وكذلك لو قال هو ابنى من نكاح فاسد او شراء فاسد وادعى شبهة او قال احلها الى المولى وكذبه لم يثبت النسب ما دام عبد الغير فاذا ملكه المدعى يثبت النسب وعتق عليه وان ملك الام تصير ام ولد له كذا فى الحاوى + رجل اقر انه زنى بامرأة حرة وان هذا الولد ابنه من الزنا وصدقته المرأة فان النسب لا يثبت من واحد منهما فان شهدت القابلة بذلك يثبت نسب الولد من المرأة دون الرجل كذا فى المبسوط + وان اقر الرجل بالزنا بامرأة حرة او امة وان هذا الولد منها من الزنا وادعت المرأة نكاحا جائزا او فاسدا فانه لا يثبت النسب من الرجل وان ملكه ولكن يعتق عليه اذا ملكه ولا حد عليه وعليه العقر وكذلك اذا اقامت شاهدا واحدا لا يثبت النسب من الرجل وان كان الشاهد عدلا وعليه العقر وعليها العدة فى الفصلين كذا فى الذخيرة + ولو ادعى صبيا فى يدى امرأة فقال هو ابنى من الزنا وقالت المرأة هو من النكاح لم يثبت النسب فان قال بعد ذلك من نكاح يثبت النسب وكذا لو ادعى الرجل النكاح وادعت المرأة انه من الزنا لم يثبت النسب فان عادت الى التصديق يثبت نسبه منه كذا فى الحاوى وان ادعى الرجل النكاح وادعت هى انه من الزنا فلو كان الولد فى يد الرجل يثبت النسب منه وان كان فى يد المرأة لم يثبت نسبه واذا ملكه يثبت النسب وان ملك امه صارت ام ولد له ولا حد عليه وعليه العقر وعليها العدة كذا فى محيط السرخسى + اذا اقام الرجل شاهدا واحدا على النكاح لا يثبت النسب من الرجل اذا كان الولد فى يد المرأة وكذلك اذا اقام شاهدين غير انهما لم يزكيا او كانا محدودين فى قذف او عميين فالى لا اثبت النسب

واوجب المهر والعدة هكذا في المحيط + اذا كانت للرجل امرأة وولدت على فراشه ولدا فقال الزوج زنيت بها وولدت هذا الولد منه وصدقته المرأة في ذلك فان نسب الولد يثبت منه كذا في الذخيرة + اذا ولدت امرأة الرجل على فراشه وقال الزوج لابن فلان هذا الولد منه وصدقته المرأة واقر فلان بذلك فان نسب الولد ثابت من الزوج كذا في المبسوط + **الفصل التاسع** في دعوة المولى ولد امته قال محمد رح اذا زوج الرجل امته من عبده فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا فهو ابن الزوج وان نفاه الزوج لم ينتف منه فان ادعاه المولى وقال هذا ابني لم تجز دعوته ولم يثبت نسب الولد منه ولكن يعتق الولد باقراره وتصير الجارية ام ولد له واذا قال في مسئلتنا هذه هذا ولدي من هذه الجارية من الزنا لا تصير الجارية ام ولد له هذا اذا جاءت بالولد لستة اشهر من وقت النكاح فلو جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح لم يثبت نسبه من الزوج فان ادعاه المولى يثبت نسبه منه ويحكم بفساد النكاح هكذا في المحيط + لو كان زوج امته من عبد غيره باذن مولاه او من حر فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا فادعاه المولى وصدقه الزوج او كذبه فهو ابن الزوج ولكن يعتق على المولى باقراره انه ابنه وان لم يثبت النسب وتكون امه بمنزلة ام ولد له كذا في المبسوط وهل يحكم بفساد النكاح ان كذبه الزوج لا شك انه لا يحكم بفساد النكاح واما اذا صدقه قال بعضهم يحكم بفساد النكاح ومنهم من قال لا يحكم بفساد النكاح الا اذا كان الزوج اقر ان الولد من المولى حبلت منه قبل النكاح فحينئذ يحكم بفساد النكاح + واذا زوج الرجل امته من رجل ثم باعها ثم جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح ولاقل من ستة اشهر منذ باعها المولى فادعاه المولى فانه لا يصدق في حق النسب ولا يعتق الولد ولا ينقض البيع والولد ابن الزوج على حاله وان ادعاه المشتري لا تصح دعوته في حق النسب ولكن يعتق الولد وتصير الجارية ام ولد له كذا في المحيط + اذا تزوجت امة رجل بغير اذنه ثم ولدت لستة اشهر فادعاه الزوج والمولى فهو ابن الزوج ويعتق بدعوى المولى وكذلك ام ولد الرجل تزوجت بغير اذنه ودخل بها الزوج فجاءت بولد لستة اشهر فادعياه او نفياه او ادعاه احدهما ونفاه الآخر فهو ابن الزوج على كل الاحوال هكذا في الحاوي + اقام مولى الامة بينة على ولد انه ولده من امته على فراشه وادعى آخر انه تزوجها بغير اذن مولاها فولدت على فراشه هذا الولد الذي في يد المولى يقضى بالولد للزوج ويعتق الولد باقرار المولى للحال وتعتق امه اذا مات المولى كذا في محيط السرخسي + قال محمد رح رجل له امة لها اولاد قد ولدتهم في بطون مختلفة من غير زوج فقال المولى في صحته احد هؤلاء ابني فما دام المولى حيا يجبر على البيان فان مات قبل البيان اجمعوا على ان النسب لا يثبت حتى لا يرث واحد منهم من الميت واجمعوا على ان ام الاولاد تعتق وهل يعتق من الاولاد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رح يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وقال محمد رح يعتق الاصغر كله ويعتق من الاوسط نصفه ويسعى في نصف قيمته ويعتق من الاكبر ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته ولم يذكر قول ابي يوسف رح في الكتاب وحكى ان الفقيه ابا احمد الفياضي رح كان يروي عن ابي يوسف رح انه قال ما تيقنت بعتقه عتق كله كما قال محمد رح وما لم يتيقن بعتقه فان قولي فيه مثل قول ابي حنيفة رح فعلى هذا يعتق الاصغر كله على قوله ويعتق من الاوسط والاكبر من كل واحد ثلثه كذا في المحيط + اذا ولدت امة ولدا من غير زوج ولم يدعه المولى حتى كبر وولد له ولد من امة للمولى ثم مات الابن الاول ثم ادعى المولى احدهما فقال احد هذين ابني يعني الميت وابنه فانه يعتق الاسفل كله على اختلاف الاصلين وتسعى امه في نصف قيمتها وكذلك الجدة تسعى في نصف قيمتها كذا في المبسوط + امة في يد رجل ولدت بنتا وولدت ابنتها بنتا فقال المولى في صحته احدى هؤلاء الثلثة ولدي ومات قبل البيان فانه تعتق السفلى

كلها وكذلك الوسطى تعتق كلها واما العليا تعتق نصفها وسعت في نصف قيمتها كذا في المحيط + امة ولدت ابنا
من غير زوج ثم ولدت بنتين في بطن آخر من غير زوج ثم ولدت ابنا آخر من غير زوج ثم نظر المولى الى الغلام
الاكبر ولاحد التوامين فقال في صحته احد هذين ولدي ثم مات قبل البيان لم يثبت نسب واحد منهما ويعتق
نصف الاكبر ويسعى في نصف قيمته ويعتق من كل جارية نصفها وتسعى في الباقي ويعتق الابن الاصغر كله وتعتق
امه وهذا قول ابي حنيفة رح اما على قولهما فتعتقان جميعا ولو نظر الى الاكبر والاصغر فقال احدهما ابني عتق
من الاكبر نصفه وتعتق امهم وتعتق نصف الابنتين وتسعيان في نصف قيمتهما عند ابي حنيفة رح وعندهما
يعتق نصف الاكبر ويسعى في نصفه ويعتق الاصغر كله ويعتق نصف البنتين كذا في محيط السرخسي + رجل مات
وترك امة لها ثلثة اولاد وقد ولدتهم في بطون مختلفة فاقامت الامة شاهدين ان الميت اقر ان هذا الولد
الاكبر ولده من هذه فهو ابنه والاوسط والاصغر بمنزلة امهم فان قال الشهود نشهد انه اقر بهذا الولد
الاكبر ولده قبل ان تلد هذين فهما ابناه ايضا وقال محمد رح اذا جاءت بولد بعد اقرار المولى بالاكبر لستة اشهر
فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يلزمه كذا في محيط السرخسي في باب اقامة البينة على
دعوى النسب + اذا كان للرجل منكوحة حرة وامة جاءت كل واحدة منهما بغلام ثم ماتت المنكوحة والامة فقال
الرجل احدهما ابني ولا اعرف من هو فانه لا يثبت نسب واحد منهما منه لكن يعتق من كل واحد منهما نصفه كذا في المحيط +
وكذلك رجل له عبدان فقال احدهما ابني او قال هذا ابني او هذا لم يثبت نسب واحد منهما ولكن يعتق احدهما
بغير عينه فيشيع العتق فيهما عند فوت البيان السابق بالموت كذا في المبسوط + امة ولدت اولادا في بطون
مختلفة فشهد ثلثة نفر على اقرار المولى شهد احدهم انها حين ولدت الاكبر اقر المولى انه ابنه وشهد الثاني
انها حين ولدت الثاني اقر المولى انه ابنه وشهد الثالث انه اقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رح
الولد الاكبر عبد لا يباع والثاني حكمه حكم ولد ام الولد وان لم يثبت نسبه ويثبت نسب الولد الثالث الا ان ينفيه
هكذا في فتاوى قاضيخان في فصل فيما يتعلق بالنكاح من كتاب الدعوى +

الفصل العاشر في دعوة الولد لنفسه بعد الاقرار انه لفلان

اذا كانت الامة في يدي رجل وولدت غلاما فاقر مولى الامة ان هذا الغلام
من زوج حر او عبد زوجها اياه ثم ادعاه بعد ذلك لنفسه لن يصدقه المقر له في ذلك لا تصح دعوة المولى لنفسه
بعد ذلك ولكن يعتق الغلام عليه باقراره وكذا اذا لم يصدقه المقر له في ذلك ولم يكذبه بل سكت لا تصح دعوته
اصلا وكذلك اذا كان المقر له غائبا او ميتا حتى لم يعلم تصديقه ولا تكذيبه لا تصح دعوة المولى واما اذا كذبه
المقر له في اقراره ثم ادعى المولى لنفسه قال ابو حنيفة رح لا تصح دعوته كذا في الذخيرة + ولو لم يقر المولى بشيء
من ذلك لكن اجنبي قال هذا الولد ابن المولى فانكره المولى ثم اشتراه الاجنبي او ورثه فالحقه انه ابنه عتق
وثبت نسبه منه في قول ابي حنيفة رح كذا في المبسوط + اذا ادعت امرأة على رجل انه تزوجها وان هذا الصبي
الذي في يديها ابنها منه والزوج يجحد ذلك وشهد رجلان على الزوج بما ادعته المرأة ورد القاضي
شهادتهما بسبب من الاسباب ثم ان احد الشاهدين ادعى ذلك الصبي لنفسه لا تصح دعوته عند
ابي حنيفة رح هكذا في الذخيرة + ولو شهد امرأة على صبي انه ابن هذه المرأة ولم تقبل شهادتها بالنسب
ثم ادعت الشاهدة ان الصبي ابنها واقامت على ذلك شاهدين لم يقبل ذلك منها ولو كبر الصبي وادعى
انه ابنها واقام على ذلك شاهدين قضى القاضي بنسبه منها كذا في المبسوط + اذا ادعى رجل نسب صبي في
يدي امرأة والمرأة تنكر واقام الرجل شاهدين ولم يقض القاضي بشهادتهما ثم ان احد الشاهدين ادعى
ان هذا الصبي ابنه وان هذه المرأة امرأته واقام على ذلك شاهدين فالقاضي لا يقبل شهادتهما وان ادعت

المرأة انه ابنها من هذا الرجل وانه زوجها واقامت على ذلك شاهدين سمعت بينتها كذا في المحيط * لو ادعى الرجلان صبيا في يد امرأة كل واحد منهما يقول هو ابني منها بنكاح وهي تنكر ثم ادعت المرأة على آخر انه تزوجها وهذا الصبي لها منه وشهد لها بذلك الرجلان المدعيان للصبي لم اقبل شهادتهما وكذلك الصبي في يدي امرأة شهد رجل انه ابن فلان ورد القاضي شهادته ثم شهد هو و آخر انه ابن رجل آخر لم تقبل هذه الشهادة كذا في المبسوط * اذا اقر انه ولد مكاتبته من زوجها ثم ادعاه لم يصدق ولكنه يعتق وكذلك ولد المدبرة وام الولد كذا في الحاوي * اذا كانت لرجل جارية حامل فاقرت حملها من زوج قد مات ثم ادعى انه منه فولدت لاقل من ستة اشهر فانه يعتق ولا يثبت نسبه منه ولو مكث المولى بعد اقراره الاول سنة ثم قال هي حامل مني فولدت ولدا لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فهو ابن المولى ثابت النسب منه كذا في المحيط * ولو اقر انه زوج امته رجلا غائبا وهو حي لم يمت ثم جاءت بولد بعد قوله لستة اشهر فادعاه المولى لم يصدق كذا في المبسوط * اذا كانت الجارية بين رجلين جاءت بولد فقال احدهما انه ابن صاحبي وقال الآخر انه ابن صاحبي ثم ادعى احدهما انه ابنه ان ادعى الثاني لا تصح دعوته بلا خلاف ولو ادعاه الاول فعلى قول ابي حنيفة رح لا تصح دعوته خلافا لهما وعتق الولد بتصادقهما على حريته وتكون الجارية ام ولد موقوفة ايهما مات عتقت كذا في الذخيرة *

الفصل الحادي عشر في تحميل النسب على الغير وما يناسب ذلك

اذا اراد رجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع من شهوده الا على خصم وهو وارث الميت او غريم الميت عليه حق او رجل للميت عليه حق او موصى له فان احضر رجلا وادعى عليه حقا لابيه والمدعى عليه لذلك الحق مقر به او جاحد له فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي من شهوده بحضرة ذلك الرجل هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح رجل ادعى على آخر انه اخوه لابيه وامه ان ادعى بسببها الميراث او النفقة تسمع الدعوى ويقضى بانه اخوه وكان ذلك قضاء على جميع الاخوة والورثة وان لم يدع بسببها مالا لا يمكن اثبات الاخوة ولو اقر المدعى عليه انه اخوه لا تصح وكذا لو ادعى انه ابن ابنه والابن غائب او ميت وكذا لو ادعى انه جده ابو ابيه والاب غائب او ميت فان ادعى بسببهما مالا من النفقة وغيره فحينئذ ينصب خصما عن الغائب كذا في خزانة المفتين * ادعى على رجل انه عمه او ادعى على امرأة انها اخته او عمته ولم يدع ميراثا ولا حقا لم تصح كذا في السراجية * لو ادعى على رجل انه ابوه او ادعى على رجل انه ابنه او ادعى على امرأة انها زوجته او ادعت امرأة على رجل انه زوجها او ادعى العبد على عربي انه اعتقه وهو مولاه او ادعى العربي ان هذا كان عبده وانه اعتقه او ادعى ولاء الموالاة والذي ادعى قبله ينكر فلو اقام المدعي البينة تقبل سواء ادعى بسبب هذه الاشياء مالا او لم يدع كذا في الخلاصة * لو ادعت امرأة ان هذا الرجل ابنها او كان هو المدعي انها امه فاقام المدعي منهما بينة على دعواه فان القاضي يقبل ذلك منه ويثبت نسبه منه هكذا ذكر صاحب الكتاب ههنا وهكذا ذكر محمد رح في الجامع وما ذكر محمد رح في الجامع استحسان هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف رح * لو ان صبيا في يد رجل لا يعبر عن نفسه وزعم الرجل الذي في يديه انه اللقيط واقامت المرأة الحرة الاصل بينة انه اخوها لابيها وامها جعلته اخاها وقضيت بينتها ودفعته اليها وكذلك لو كان الذي في يديه يدعي انه عبده وباقي المسئلة بحالها قضيت ببينتها بانه اخوها وقضيت بعتقه اذا ادعت على رجل انه ابن ابنها فهذا وما لو ادعت الاخوة سواء فان ادعت مع ذلك حقا استحقا قبلت البينة وما لا فلا * رجل مات وترك موالي ثلاثة اعتقوه وترك دارا فاقام مواليه البينة انهم اعتقوه لا وارث له غيرهم وقضى القاضي بالدار بينهم اثلاثا ثم مات واحد من الموالي فاقام رجل البينة انه اخوه لابيه وامه لا وارث له غيره يعني اخا الميت الثاني وقضى القاضي له بنصيبه ودفعه اليه غير مقسوم فباع الاخ ذلك من رجل وسلمه الى المشتري ثم ان المشتري اودع ما اشترى من رجل وغاب المشتري فجاء رجل واقام بينة بحضرة اخي الميت الآخر انه ابن الميت الآخر ووارثه لا وارث له غيره وصية في ذلك الشريك كان في الدار فالقاضي يقضي بنسب الابن وهل يقضى للابن بالثلث الذي قضى به للاخ من تركة الميت الآخر ان كان القاضي الذي وقع عنده دعوى الابن هو القاضي الذي قضى للاخ بنصيب الميت قضى للابن بذلك وان كان القاضي الذي وقع عنده خصومة الابن غير القاضي الذي قضى للاخ بنصيب الميت لا يقضى للابن وتأويل هذه المسئلة ان القاضي الثاني عرف كون المودع مودعا بالمعاينة بان كان ايداع المشتري

منه بمعاينة القاضي الثاني او ببينة اقامها المودع اما اذا لم يعرف القاضي الثاني كونه مودعا فالقاضي يقضي للابن بنصيبه لان
لا يدخل الابن في نصيب الشريكين المتصادقين فان حضر المشتري بعد ذلك اخذ القاضي الثاني نصيب الميت من المشتري ودفعه
الى الابن هكذا ذكر محمد رح في الكتاب + قالوا تأويل هذا اذا ادعى الابن البينة على المشتري او يقر المشتري انه اشترى هذا من
اخي الميت وان الاخ كان ورثه من الميت اما بدون ذلك لا يقضي له القاضي بنصيب الميت هكذا في المحيط + في المنتقى رجل زمن
ادعى على رجل انه ابوه ليفرض له النفقة على ذلك الرجل فاقام الزمن بينة على ذلك واقام المدعى عليه بينة على رجل آخر انه ابو الزمن
وذلك الرجل ينكر الزمن ايضا ينكر فالبينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذي اقام عليه البينة بالنسب ويفرض عليه النفقة ولا
يلتفت الى البينة الاخرى كذا في الذخيرة + وفي بعض الفتاوى مجهول النسب اذا ادعى على رجل انه ابنه وصدقه المدعى عليه يثبت
النسب منه ان كذبه في دعواه فان اقام بينة انه ابنه يثبت النسب منه والا فلا فان اقام المدعى عليه بينة ان هذا المدعي ابن فلان
آخر تبطل بينة الابن ولكن لا يقضي بنسبه من فلان آخر فيما ذكر في بعض الفتاوى يخالف ما ذكر في المنتقى هكذا في المحيط +
رجل اقام البينة ان هذا ابني من فلانة الميتة ولي في ميراثها حق واقام الابن البينة انه ابن رجل آخر من امرأته والآخر ينكر يحكم
ببينة مدعي الميراث ويثبت نسب الولد منه كذا في محيط السرخسي + لو ان رجلا محتاجا ادعى على غلام موسر انه ابنه يثبت نسبه
منه ويفرض له النفقة عليه واقام على ذلك بينة والغلام يجحد ذلك واقام الغلام بينة انه ابن فلان يسمي رجلا آخر وفلان
يجحد فالبينة بينة الاب فيقضي له على الغلام بالنفقة وتبطل بينة الغلام على الآخر كذا في الذخيرة + غلامان توأمان مات
احدهما عن مال والآخر زمن محتاج فجاء رجل وادعى انه ابوهما ليأخذ الميراث وادعى الزمن على الآخر انه ابوهما وطلب
النفقة وبرهنا معا حكم بنصيب الغلام الميت من الابوين بلا ترجيح كذا في الوجيز للكردري + ولو اقامت على رجل انه عمها تريد
النفقة واقام العم على آخر ان هذا اخوها برئ العم من النفقة ويفرض على الاخ ان شاءت كذا في التاتارخانية ناقلا من
العتابية + غلام محتلم اقام البينة على رجل وامرأة انه ابنهما واقام رجل آخر وامرأته البينة ان الغلام ابنهما فبينة الغلام
اولى ويثبت نسبه من الذين ادعاهما الغلام وكذلك لو كان الغلام نصرانيا واقام بينة مسلمة على نصراني ونصرانية انه ابنهما
واقام مسلم ومسلمة بينة على ذلك فبينة الغلام اولى ويترجح من بينة مدعي الاسلام ولو كانت بينة الغلام نصرانية فبينة
المسلم اولى ويجبر الغلام على الاسلام كذا في محيط السرخسي + هذا اذا كان الابوان مسلمين في الاصل او كانا كافرين في الاصل الا انهما
اسلما والغلام صغير لكن لا يقتل ان ابى الاسلام هكذا في المحيط + اذا ادعى الغلام انه ابن فلان ولد له على فراشه من امته فلانة وذلك
الرجل يقول هو عبدي من امتي زوجتها عبدي فلانا والعبد حي يدعي ذلك فهو ابن العبد ولو ادعى الولد انه ابن العبد واقام البينة
وادعى المولى انه ابنه جعلته ابن العبد واعتقه كذا في الحاوي + ولو اقام العبد البينة انه ابنه من هذه الامة وهي زوجته واقام المولى البينة
انه ابنه منها فالبينة بينة العبد الا انه يعتق باقرار المولى وتصير الجارية بمنزلة ام الولد له كذا في المبسوط + واذا كان العبد ميتا او كان
حيا الا انه لا يدعي نسب الغلام ولا يدعي النكاح ومولى الامة الضا ميت وانما يدعيه ورثة الميت ويقيمون البينة على ذلك يقضي بنسب
الغلام من مولى الغلام ويرث مع سائر ورثته هكذا في المحيط + ولو ان رجلا مات وترك مالا فاقام الغلام بينة انه ابن الميت من
امته فلانة ولدته في ملكه واقر بذلك واقام رجل البينة ان الغلام عبده وامه امته زوجها من عبده فلانا وولدت
هذا الغلام على فراشه والعبد حي يدعي قضيت للعبد بالنسب وقضيت بالام ان كانت حية للمدعي كذا في المبسوط + وان كان
العبد ميتا او كان حيا الا انه انكر النكاح صار نسب الغلام يثبت من الميت الذي اقام الغلام البينة انه ابنه ويرث منه ويقضي بالام
للميت وتصير ام ولد له ويحكم بعتقها بموته كذا في المحيط +

الفصل الثاني عشر في نسب ولد المطلقة والمعتدة عن الوفاة

اذا طلق الرجل امرأة وكان الطلاق رجعيا فجاءت بولدين لاقل من سنتين بيوم ولم تقر بانقضاء العدة فنفى احدهما حين
ولدته ثم ولدت الثاني فهما ابناه ولا حد عليه ولا لعان وان جاءت بهما لاكثر من سنتين فنفاهما يجري اللعان بينهما ويقطع
نسب الولدين عنه وان كان نفى الاول منهما ثم اقر بالثاني فهما ابناه وعليه الحد وان جاءت باحد الولدين لاقل من سنتين بالآخر

الفصل الثاني عشر

لاكثر من سنتين فعلى قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح هذا والفصل الاول سواء واذا كان الطلاق بائنا او ثلاثا فان جاءت بهما لاقل من سنتين فعليه الحد بالنفي وهما ابناه وان جاءت بهما لاكثر من سنتين لم يثبت نسبهما منه وان نفاهما فلا حد عليه ولا لعان وان جاءت باحدهما لاقل من سنتين بيوم وبالاخر لاكثر من سنتين بيوم فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح هذا والفصل الاول سواء هكذا في المبسوط * وان طلق الرجل امرأته واحدة بائنة وقد دخل بها ثم تزوجها ثانيا ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح الثاني فنفاه فانه يلاعن بينهما ويفرق بينهما والولد ثابت النسب من الاب وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا فانه يلاعن ويقطع نسب الولد كذا في المحيط * معتدة تزوجت باخر ودخل بها ثم فرق بينهما فجاءت بولد يتصور ان يكون منهما فهو من الاول قيل هذا قول ابي حنيفة رح واما على قولهما يثبت النسب من الثاني فان لم يتصور من الاول فهو من الثاني وان لم يتصور منهما لا يجعل منهما بان جاءت بولد لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول ولاقل من ستة اشهر منذ دخل بها الثاني وحكم الولد اذا جاءت بولد لسنتين او اكثر كحكم الحرة والكبيرة المعتدة عن الوفاة يثبت نسب ولدها الى سنتين وفي الصغيرة المعتدة عن الوفاة ان جاءت بولد بعد انقضاء عدة الوفاة لاقل من ستة اشهر يثبت النسب كذا في محيط السرخسي * رجل تزوج امة فطلقها ثم اشتراها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء يلزمه وان جاءت بولد لستة اشهر من وقت الشراء لا يلزمه هذا اذا كان الطلاق واحدا فان كان طلقها ثنتين فالنسب الى سنتين من وقت الطلاق كذا في فتاوى قاضيخان *

الفصل الثالث عشر في نفي احد الابوين الولد اذ نفاه الاخر اياه

الفصل الثالث عشر

اذا تزوج الرجل امرأة وجاءت بولد لستة اشهر منذ تزوج والزوجان حران مسلمان فادعى احدهما انه ابنه وكذبه الاخر فهو ابنه منهما وكذلك لو قال الزوج هذا الولد كان من زوج قبلي وقالت المرأة بل هو منك فهو ولد هذا الزوج ولا لعان بينهما ولا حد على الزوج كذا في المحيط * ولو قال الزوج ولدته من زنا فان صدقته المرأة بذلك فهو ابنه وان انكرت ذلك وجب اللعان فيما بينهما ويقطع النسب عنه باللعان كذا في المبسوط * اذا ولدت المرأة ولدين في بطن واحد واقر بالاول منهما ونفى الاخر فهما ابناه ويلاعن بينهما لقطع النكاح فان كان نفى الاول منهما ثم اقر بالثاني جلد الحد وكانا ابنيه * اذا تزوج الرجل امرأة وجاءت بولدين فنفاهما الزوج وقضى القاضي باللعان فمات احد الولدين قبل اللعان فهما ابنا الزوج ويلاعن ويقطع النكاح وكذلك لو لم يمت واحد من الولدين ولكن مات الزوج او المرأة قبل اللعان فالولدان ثابت النسب منهما وكذلك لو التعنا عند القاضي الا ان القاضي لم يفرق بينهما ولم يلزم الولد امه حتى مات الزوج او المرأة فالولدان ثابتا النسب منهما واذا ولدت ولدا فنفاه الزوج ولاعن القاضي بينهما وفرق بينهما والزم الولد امه ثم ولدت ولدا اخر في ذلك البطن فان الولدين يلزمان الاب كذا في المحيط * ولو كانت ولدت ولدين توأمين فعلم احدهما ونفاه ولاعن والزم القاضي امه وفرق بينهما ثم علم بالاخر فهما ابناه فان علم بالثاني قبل ان يفرق القاضي بينهما فنفاه اعاد اللعان والزم الولدين الام كذا في المبسوط * واذا اكذب الملاعن نفسه وادعى نسب الولد بعد ما فرق القاضي بينهما والزم الولد امه ان كان الولد حيا يثبت نسب الولد منه ويقام عليه الحد سواء كانت المرأة حية او ميتة كذا في المحيط * وان كان الولد قد مات وترك ميراثا ثم ادعاه الاب لم يصدق عليه الا ان يكون ترك ابن الملاعنة ولدا ذكرا او انثى فحينئذ يصدق فاذا صح الاقرار ضرب الحد واخذ الميراث ولو كانت المنفية ابنة فماتت عن ابن ثم اكذب الملاعن نفسه لم يصدق ولم يرث في قول ابي حنيفة رح وفي قولهما يصدق ويضرب الحد ويرث كذا في المبسوط * واذا لاعن الرجل بجارية والزمها الام ثم اراد ابن الملاعن ان يتزوجها لم يكن له ذلك ويفرق بينهما وكذا الملاعن نفسه لو ادعى انه لم يدخل بالام وتزوج بالبنت يفرق بينهما كذا في المحيط * اذا اعتق ام ولده ثم تزوجها فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا فان نفاه لاعن ولزم الولد امه وان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها لاعن ولزم الولد اباه وتأويل هذه المسئلة اذا كان لاقل من سنتين منذ اعتقها حتى يثبت النسب من المولى كذا في المبسوط * اذا كانت منكوحة الرجل امة جاءت بولد فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح ان ادعاه الزوج لا يثبت نسبه الا بتصديق المولى وان نفاه لا يلزمه وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح يثبت نسب الولد منه ادعاه او لم يدع وان نفاه يلاعن بينهما ولا ينتفي نسب الولد ولا حد عليه * لو اعتق المولى الامة ثم جاءت بولد ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت العتق فان ادعى الزوج الولد يثبت نسب الولد من الزوج اختارت زوجها

او نفسها قبل الدعوة او بعد الدعوة وان نفى الزوج الولد فان اختارت زوجها فنسب الولد ثابت منه ويتلاعنان ويقطع النكاح وان اختارت نفسها فان كان ذلك قبل نفي الولد ثم نفى الزوج الولد فنسب الولد ثابت من الزوج ولا يتلاعنان ويجب الحد على الزوج وان اختارت نفسها بعد النفي قبل اقامة اللعان فالولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولا حد ايضا هذا اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت العتق فاما اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا من وقت العتق فان ادعى الزوج الولد فالولد ثابت النسب منه ولا حد ولا لعان في الوجوه كلها وان نفاه فان اختارت زوجها فانهما يتلاعنان وهل يقطع نسب الولد في الاستحسان يقطع وان اختارت نفسها قبل نفي الولد فان الولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولكن يجب الحد وان اختارت نفسها بعد النفي قبل اقامة اللعان فالولد ثابت النسب من الزوج ولا لعان ولا حد هكذا في المحيط * ولو اشتراها الزوج فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء فنفاه لا يصح نفيه ويلزمه الولد ان جاءت به لستة اشهر فصاعدا فنفاه ينتفي بمجرد النفي ولا يلزمه الا ان يقر به هكذا في محيط السرخسي * رجل تحته امة اشتراها من مولاها فاعتقها ثم جاءت بالولد فان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت العتق فان ادعاه يثبت نسبه منه سواء كانت مدخولا بها او لم تكن وصارت الجارية ام ولد له واما اذا نفاه الزوج ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء لا ينتفي نسبه ولا لعان بينهما ويجب حد القذف وان جاءت به لستة اشهر من وقت الشراء فان نسب الولد لا يثبت منه ولا لعان ولا حد على الزوج وان جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا الى سنتين من وقت العتق فان ادعى الزوج نسب الولد يثبت نسبه منه سواء كانت المرأة مدخولا بها او غير مدخول بها وان نفاه فان كانت المرأة غير مدخول بها لا يثبت النسب منه عندهم جميعا وان كانت المرأة مدخولا بها ونفاه او لم ينف ولم يدع بل سكت اختلفوا فيه قال ابو يوسف رح لا يثبت نسبه من الزوج ولا يضرب الحد اذا نفى وقال محمد رح يثبت النسب من الزوج ويضرب الحد اذا نفى وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت العتق ان ادعاه الزوج يثبت نسبه منه وان نفاه لا يثبت نسبه منه عندهم ولو باعها من غيره ثم جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت شراء الزوج اياها يثبت نسبه منه ادعاه او سكت ويبطل البيع ويجب على الزوج رد الثمن وان نفاه لا ينتفي نسبه ايضا وان جاءت بالولد لستة اشهر فقط منذ اشتراها الزوج فادعاه الزوج فالجواب فيه كالجواب فيما اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها الزوج واذا جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر منذ اشتراها الزوج او جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ بيع الزوج وادعاه يثبت نسب الولد منه من غير تصديق المشتري ويبطل البيع وان نفاه الزوج في هذه الصورة لا يثبت نسبه وبقي البيع على حاله وان جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا الى سنتين من وقت بيع الزوج وادعاه فان كانت المرأة غير مدخول بها لا يثبت نسبه الا بتصديق المشتري واذا صدقه المشتري حتى يثبت النسب بطل البيع وان كانت المرأة مدخولا بها فباقي المسئلة بحالها كان ابو يوسف رح يقول اولا تصح دعوته من غير تصديق المشتري وهو قول محمد رح هذا اذا ادعاه وان نفاه لا يثبت نسبه عندهم جميعا وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت البيع ان ادعاه الزوج لا يثبت نسبه الا بتصديق المشتري عندهم جميعا وان نفاه لا يثبت نسبه عندهم جميعا كذا في المحيط * ولو كان المشتري الآخر قد اعتق الولد ثم ادعاه المشتري الاول فان جاءت به لستة اشهر فصاعدا بعد المشتري الاول لم يلزمه وان جاءت به لاقل من ستة اشهر تصح دعوته ويبطل البيع وينتقض العتق وكذلك لو اعتق المشتري الآخر الام مع الولد يبطل البيع والعتق فيهما هكذا في محيط السرخسي * وان لم يكن المشتري اعتق الولد لكن اعتق الام فان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها الزوج صحت دعوته في حق الام والولد جميعا وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا منذ اشتراها الزوج فان كان لاقل من ستة اشهر منذ باعها لا يثبت النسب الا بالدعوة واذا ادعى صحت دعوته في حق الولد ولم تصح دعوته في حق الام وان جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر منذ باعها الزوج فانه لا تصح دعوته الا بتصديق المشتري عند ابي يوسف رح في الآخر وعند محمد رح تصح دعوته الى سنتين من غير تصديق المشتري اذا كانت مدخولا بها وهو قول ابي يوسف رح الاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ اشتراها فسواء جاءت به لاقل من سنتين

اولاكثر من سنتين منذ باعها الزوج لا تصح دعوة الزوج الا بتصديق المشترى الا انه ان جاءت بالولد لسنتين
من وقت البيع وصدقه المشترى ينتقض البيع وان جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت البيع لا ينتقض البيع
هكذا فى المحيط * رجل طلق امرأته تطليقة بائنة وهى امة ثم عتقت فان جاءت بالولد الى سنتين
من وقت الطلاق فالنسب ثابت من الزوج لا ينتفى بنفيه ويضرب الحد وولاء الولد لموالى الام
ولو مات الاب فجاءت بالولد ما بينه وبين سنتين وقد اعتقت بعد بيوم فالولد ثابت النسب والولاء
لمولى الام كذا فى المبسوط * اذا كانت امرأة الرجل امة فولدت منه ولدا فاشتراها الزوج وقد اعتقها وتزوجها ثم ولدت
ولدا آخر لستة اشهر فصاعدا منذ تزوجها فنفاه لاعن القاضى بينهما ولزم الولد امه فان جاءت به لاقل من ستة اشهر
منذ تزوجها آخر اولاكثر من ستة اشهر لم يلاعن ويلزم الولد اباه * ولو جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها
لاعن القاضى بينهما ولزم الولد امه ويضرب الحد اذا كانت ام الولد مسلمة ولو صدقته المرأة ان الولد ليس منه لم
يصدقا على الولد كذا فى المحيط * ولو لم يتزوجها لزمها الولد ما بينها وبين سنتين من وقت العتق فان نفاه ضرب الحد
كذا فى المبسوط *

الفصل الرابع عشر فى دعوة العبد التاجر والمكاتب

اذا اشترى العبد المأذون امة فوطئها
فولدت فادعى ولدها ثبت نسبه منه ويملك العبد بيع الولد والام هكذا فى المحيط * ولو زوج المولى هذه الامة من
عبد صح النكاح كما لو زوجه امة اخرى ويثبت النسب منه اذا ولدت وكذلك لو تزوجها بغير اذن المولى ثبت نسب
الولد منه اذا اقر به كذا فى المبسوط * المأذون اذا كان مديونا فاشترى امة ووطئها وولدت له ولدا وادعى نسب
الولد منه وكذبه مولاه صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وكذلك اذا ادعى ان المولى احلها له وكذبه المولى
كذا فى المحيط * اذا ادعى ولدا من امة لمولاها لم تكن من تجارته فادعى ان مولاها احلها له او زوجها اياه فان
كذبه المولى فى ذلك لم يثبت النسب منه الا انه اذا اعتق فملكه ثبت النسب منه فى دعوى النكاح قياسا
واستحسانا وفى دعوى الاحلال استحسانا فان صدقه المولى عبده فى ذلك يثبت النسب منه الا ان
فى دعوى النكاح يحتاج الى التصديق خاصة وفى دعوى الاحلال يحتاج الى التصديق فى شيئين فى انه احلها
وانها ولدت منه كذا فى المبسوط * ولو ادعى ولد امة لغير مولاه بنكاح فاسد او جائز وصدقه مولاها ثبت
نسبه منه كذا فى الحاوى * عبد ادعى لقيطا انه ابنه من زوجته هذه الامة وصدقته الامة وقال المولى هو عبدى
فهو عبده وابنهما فى قول ابى يوسف رح وقال محمد رح هو ابنهما وهو حر وقول محمد رح اظهر كذا فى
محيط السرخسى * فى المنتقى فى عبد ادعى لقيطا انه ابنه من امرأته هذه وهى امة يثبت نسبه من العبد ويكون حرا
ولا يكون ابن امرأته كذا فى المحيط فى المتفرقات * واذا ولدت امة المكاتب ولدا فادعى المكاتب نسبه صحت دعوته
ويستوى ان صدقه المولى المكاتب فى دعوته او كذبه فيها ويصير هذا الولد مكاتبا لا يبيع الابن ولا الام هكذا
فى المحيط فى فصل دعوى النسب * لو ادعى المكاتب ولدا من امرأته حرة بنكاح جائز او فاسد وصدقته المرأة كان
ابنه هكذا فى الحاوى * ولو ادعى المكاتب ولد امة رجل بنكاح او بملك وكذبه الرجل لم يصدق المكاتب كالحر
اذا ادعاه فان اعتق فملكه يوما ثبت نسبه منه هكذا فى المبسوط * اذا اشترى المكاتب امة فولدت عنده
ولدا لاقل من ستة اشهر فادعاه المكاتب صحت دعوته ولو كان المكاتب عبدا مأذونا لا تصح دعوته كذا
فى المحيط * واذا باع المكاتب امة فولدت لاقل من ستة اشهر فادعى الولد صحت دعوته ويرد اليه مع امه كذا
فى المبسوط * ولو ادعاه العبد وباقى المسئلة بحالها لا تصح دعوته كذا فى المحيط * وان وطئ المكاتب امة ابنه وهو حر
او مكاتب بعقد على حدة ثم لم يثبت اذا كذبه الابن كذا فى المبسوط * فان عتق المكاتب وملك هذا الابن يوما
من الدهر مع الجارية ثبت نسب الولد منه وصارت الجارية ام ولد له وان كان الابن قد ولد للمكاتب فى حال

مکاتبته اوکان المکاتب قد اشتراه فولدت امته هذا الابن ولدا فادعاه المکاتب صحت دعوته وصارت
الامة ام ولد له ولا یضمن مهرلها ولا یقیمها لان کسب لولد المولود فی الکتابة والولد المشتری بمنزلة کسبه حتی
ینفذ تصرفه فیه کذا فی المحیط + ولو ادعی ولد مکاتبته یثبت نسبه منه صدقته ام لا ولا ضمان علی المولی من
قیمة الولد وعلیه العقران جاءت بالولد لاکثر من ستة اشهر من یوم کاتب وان جاءت به لاقل من ستة اشهر
فلا عقر علیه کذا فی الحاوی + عجز المکاتب فان شاءت مضت فی الکتابة وان شاءت فسخت کذا فی المحیط
وان کان لها زوج وصدقه الزوج یعتق الولد ولا یثبت النسب کذا فی محیط السرخسی + وان ادعی ولد امة مکاتبته
لا تصح دعوته الا بتصدیق المکاتبة وهذا جواب ظاهر الروایة فاذا صدقته المکاتبة یثبت النسب منه وکان الولد
حرا بالقیمة یغرم المولی قیمة الولد للمکاتبة ویغرم عقرها للمکاتبة ایضا ویعتبر قیمة الولد یوم ولادة الولد هذا اذا
جاءت الامة بالولد لستة اشهر منذ اشتریها المکاتبة فاما اذا جاءت الامة بالولد لاقل من ستة اشهر منذ
اشتریها فادعاه المولی لا تصح دعوته ولا یثبت النسب بدون تصدیق المکاتبة واذا صدقته المکاتبة حتی یثبت النسب
کان عبدا علی حاله هکذا فی المحیط + قال محمد رح لو اشتری المکاتب عبدا صغیرا فادعاه المولی لم تجز دعواه فان
صدقه المکاتب یثبت النسب لم یعتق کذا فی الحاوی + رجل اشتری عبدا وکاتبه ثم ان المکاتب کاتب امته
ثم ولدت المکاتبة فادعاه المولی المکاتب فان صدقته المکاتبة یثبت النسب منه ویجب العقر
لها ان ولدت لاکثر من ستة اشهر من وقت کتابتها وان ولدت لاقل من ستة اشهر فالعقر للمکاتب ثم هذا
الولد یکون مکاتبا مع امها فان ادت الام بدل الکتابة عتقت وعتق الولد تبعا لها وان عجزت وردت اخذ
المولی لهما بالقیمة ولا یحتاج الی تصدیق المکاتب وان ثبت الحق لم یوجد التصدیق یوم الدعوة ممن الیه
التصدیق ویعتبر قیمة الولد یوم عجز المکاتبة ولو کذبته المکاتبة وصدقه المکاتب لا یثبت النسب ویکون الولد مکاتبا
مع امه ان ادت بدل الکتابة عتقا وان عجزت وردت فی الرق یثبت النسب من المولی وکان الولد حرا بالقیمة
غیر انها ان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ کوتبت یعتبر قیمة الولد یوم الولادة وان جاءت به لستة اشهر منذ
کوتبت تعتبر قیمة الولد یوم العجز وان کذباه لا یثبت نسب الولد ویکون الولد مع الام مکاتبین للمکاتب وان ادت
بدل الکتابة عتقا وان عجزت صار مملوکین للمکاتب ولا یثبت النسب وان صدقاه یثبت النسب من المولی فان
جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ کاتبه المکاتب حتی کان العلوق فی ملک المکاتب کان الولد حرا بالقیمة
وقیمة الولد للمکاتب ویعتبر قیمته یوم الولادة وان جاءت به لستة اشهر منذ کاتبها المکاتب فالولد مکاتب معها
مادامت مکاتبة لم تعجز بعد فان عجزت یأخذ المولی الولد بالقیمة یوم العجز ثم فیما اذا صدقه المکاتب وکذبته
المکاتبة حتی لم یثبت النسب ولم تعجز المکاتبة بعد ذلک ولکن ادی المکاتب بدل الکتابة وعتق فان کانت
المکاتبة ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ کوتبت یثبت النسب من المولی ویکون حرا بالقیمة ویکون
ذلک للمکاتب هذا اذا کان الولد صغیرا لا یعبر عن نفسه وان کان قد کبر ثم ادعی المولی ابنه وصدقه المولی
المکاتب فالولد حر ورجع فی حق النسب الی قول الولد وان جاءت بالولد لاکثر من ستة اشهر منذ کوتبت
لا یعتق الولد بل یکون مکاتبا مع امه ولا یثبت نسبه من المولی ایضا فان عجزت المکاتبة بعد ذلک وردت
فی الرق کان الولد حرا بالقیمة ثابت النسب من المولی وان لم تعجز ولکن ادت بدل الکتابة
عتقت وعتق الولد معها ولا یثبت نسب الولد من المولی الا انه اذا کبر الابن وصدق المولی فی ذلک
فحینئذ یثبت نسبه من المولی بتصدیقه فلا یلزمه القیمة هکذا فی المحیط + اذا ادی المکاتب الاول وعتق ثم جاءت
المکاتبة بولد لاقل من ستة اشهر من وقت العتق ولستة اشهر من وقت الکتابة کان الجواب کما اذا ولدت

قبل عتق المكاتبة وان ولدت لستة اشهر فصاعدا منذ عتق زعم المولى انه ولد بوطئ بعد العتق لم يثبت نسبه
وان وجد التصديق فكان زانيا ما اذا ادعى النكاح بعد عتق المكاتب فان صدقته المكاتبة يثبت شبهة النكاح
فيثبت النسب ولا يعتق الولد وان صدقه المكاتب الحر في النكاح وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب واذا عجزت وردت
في الرق فينفذ اقرار المولى وهو المكاتب الحر عليها بالنكاح فيثبت النسب ولا يعتق الولد وان ادعى انه ولد بوطئ كان قبل العتق لم يصدق
فان صدقاه يثبت نسب الولد ولا يعتق الولد فان ادت عتقت مع ولدها وان عجزت اخذ المولى الولد حرا بالقيمة وان صدقته
المكاتبة وكذبه المكاتب الحر ثبت النسب والولد رقيق فان عجزت فهي وولدها مملوكان للمكاتب الاول وان صدقه المكاتب الحر
ان وطئ المولى كان قبل العتق كذبته المكاتبة لا يثبت النسب الا اذا عجزت فيعتق الولد بالقيمة يوم العجز وكذلك
اذا لم يؤد المكاتب الاول الكتابة لكن مات عن وفاء فاديت كتابته ثم عجزت المكاتبة فالولد حر بالقيمة
والام مملوكة لورثة المكاتب كذا في شرح الزيادات *

الفصل الخامس عشر في المتفرقات

الفصل الخامس عشر في المتفرقات

اذا مات
الرجل وترك امرأة وام ولد واقر الوارث انها ولدت هذا الغلام من الميت فان لم يكن هناك للمقر
منازع يثبت نسب الغلام من الميت ويرث ولا يشترط العدد في المقرين ولا لفظ الشهادة فان كان للمقر
منازع يشترط العدد باتفاق الروايات ولا يشترط العدالة باتفاق الروايات وهل يشترط لفظ الشهادة
فيه روايتان كذا في المحيط * رجل مات عن ام ولد فجاءت بولد ما بينه وبين سنتين فنفاه الورثة لم يثبت
النسب في قول ابي حنيفة رحمه الله من الميت ولم يرث منه بشهادة القابلة ما لم يشهد به شاهدان الا ان يكون المولى
قد اقر بانها حبلى منه وحينئذ يثبت النسب بشهادة القابلة وان اقر به الورثة فاقرارهم كاقرار الميت كذا
في المبسوط * رجل في يديه امة فوطئها وولدت منه ولدا فادعى ولدها ثم قال كانت هي ام ولد فلان
فزوجنيها فولدت لي هذا الولد وصدقه فلان في ذلك وان صدقتهما الامة في ذلك او كذبتهما
ولكن رجعت الى تصديقهما قبل قضاء القاضي يكونها ام ولد للمقر فهي ام ولد للمقر له ويكون حكم ولدها كحكمها يعتقان
اذا مات المقر له فان كبر الولد بعد ذلك وكذبهما فيما اقرت لم يلتفت الى تكذيبه ولو لم تصدق الجارية المولى
ولم تكذبه حتى ماتت صدق المقر والمقر له حتى كان الولد عبدا للمقر له فان كبر الولد وانكر ان يكون عبدا
للمقر له لم يلتفت الى انكاره وان كذبتهما الامة ثبت على ذلك القاضي يجعلها ام ولد للمقر وعلى المقر
قيمتها ام ولد للمقر له قبل هذا على قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا ضمان على المقر ولا عقر للمقر له
على المقر وان كذبتهما فلم يقض القاضي بشيء حتى ماتت يوقف امر الولد حتى يكبر فان كبر وصدق المقر
فيما اقر كان عبدا للمقر له وامه ام ولد للمقر له فان مضى على التكذيب جعله القاضي حرا من جهة المقر وامه
ام ولد للمقر له وان كانت الام حية والغلام يعبر عن نفسه فصدقت ام المقر وكذبه الغلام فالغلام حر
والجارية ام ولد للمقر وكذلك ان كذبت الام المقر وصدقه الغلام في جميع ما وصفت لك كذا في المحيط *
رجل مات وترك ابنا فجاءت امرأة وادعت انه ابنها من الميت وصدقها الغلام واقامت البينة على
ذلك فان القاضي يقضي بنسبه منها ويقضي بالزوجية وترث من الميت كذا في شرح الطحاوي * امرأتان
اذا ادعتا نسب ولد واقامت كل واحدة منهما رجلين او رجلا وامرأتين فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
لا يثبت نسبه من واحدة منهما وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يثبت نسبه منهما واذا اقامت كل واحدة منهما امرأة
واحدة ذكر في رواية ابي سليمان رحمه الله انه لا يقضي لواحدة منهما بهذه الحجة عند ابي حنيفة رحمه الله وذكر في رواية
ابي حفص رحمه الله انه يقضي بالولد بينهما ولو لم تكن لواحدة منهما حجة لا يقضي بنسب الولد منهما بلا خلاف
كذا في مجموع النوازل ولو كان احد الولدين ذكرا والآخر انثى ادعت كل واحدة منهما الابن ونفت الابنة

يؤذن بثبتهما فيجعل الابن التي لبنها النقل هكذا في المحيط * اذا ولدت امة الرجل فادعاه اخوه انه ابنه من نكاح بشبهة وانكره المولى لم يصدق على ذلك وكذلك العم والخال وسائر القرابات فان ملكه يوما وقد ادعاه من جهة نكاح صحيح او فاسد او من جهة ملك يثبت نسبه منه وكذلك لو ادعى انه ابنه ولم يذكر انه تزوجها ولو ملك امه معه او دونه صارت ام ولد له وان ملك الولد ابو المدعي وهو يجحد مقالته انه ابنه لم يثبت نسبه من الابن ولا يعتق كذا في المبسوط * اذا ولدت جارية الرجل ولدا وادعى ابنه نسب هذا الولد لا تصح دعوته الا بتصديق من الاب وكذلك لو ادعى الابن انه تزوجها لا يصدق الا بتصديق الاب فان اقام الابن بينة على التزويج برضاء الاب او بغير رضاه فان نسب الولد يثبت منه ويعتق كذا في المحيط * اذا اعتق عبدا صغيرا ثم ادعى انه ابنه صح ولد عنده او لا ولو كان كبيرا ينظر ان جحد بطل اقراره والا فهو جائز كذا في التاتارخانية * رجل اعتق جارية ولها ولد ثم ادعى ولدها بعد ما اعتقها قال يلزمه وعليها العدة كذا في المحيط * عبد صغير بين رجلين اعتقه احدهما ثم ادعاه الآخر انه ابنه صحت دعوته عند ابي حنيفة رح ويكون مولى لهما ان كانت دعوة المدعي دعوة تحرير بان لم يكن في ملكه وان كانت دعوته دعوة الاستيلاد بان كان العلوق في ملكه فللمعتق نصف الولاء وولاء للمدعي فاما على قولهما عتق العبد كله على المعتق والآخر ادعى نسب حر صغير ليس له نسب معروف تصح دعوته استحسانا هذا اذا ادعى الآخر نسبه فاما اذا ادعاه المعتق فعلى قول ابي حنيفة رح لا تصح دعوته الا بتصديق الآخر وعندهما تصح دعوته استحسانا واذا كان الولد كبيرا يعبر عن نفسه فان صدقه ثبت نسبه من المدعي وان جحد لم تصح دعوة المعتق وتصح دعوة الآخر وهذا قول ابي حنيفة رح وعلى قولهما لا تصح دعوى الا بتصديقه كذا في الذخيرة * لو كان ولدان توأمان فاعتق احدهما فادعى نسب الآخر يثبت نسبهما ويبطل العتق كذا في التاتارخانية * ابن سماعة في نوادره رجل اعتق جارية وتزوجت زوجا وجاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها فادعاه الزوج والسيد قال ايهما صدقته فهو ابنه فان صدقت الزوج وادعى نكاحا فاسدا او وطئا بشبهة لزمه ذلك وكذلك السيد ليس لدعواه بدون تصديقها كذا في المحيط * نعي الى امرأة زوجها فاعتدت ونكحت وولدت فجاء الزوج الاول حيا فالولد من الاول كيف ما كان عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح ان كان من وقت نكاح الثاني الى وقت الولادة اقل من ستة اشهر فالولد للاول فان كان اكثر من ستة اشهر فهو من الثاني وقال محمد رح ان كان من وقت ابتدأ وطئ الزوج الثاني الى وقت الولادة اقل من سنتين فالولد من الاول وان كان اكثر من سنتين فهو من الثاني كذا في الكافي * قال ابو الليث في شرحه في دعوى المبسوط وقول محمد رح اصح وبه نأخذ كذا في الفصول العمادية * وروى ابو عصمة سعد بن معاذ عن اسمعيل بن حماد عن عبد الكريم الجرجاني رح عن ابي حنيفة رح انه رجع عن هذا القول وقال الاولاد للثاني كذا في المحيط * رجل غاب عن امرأته وهي بكر ابنة عشر سنين مثلا فتزوجت وجاءت باولاد قال ابو حنيفة رح الاولاد للزوج الاول حتى جاز للزوج الثاني دفع الزكوة الى هؤلاء وتجوز شهادتهم له فقال عبد الكريم الجرجاني رح عن ابي حنيفة رح ان الاولاد للزوج الثاني ورجع الى هذا القول وعليه الفتوى كذا في الواقعات الحسامية * واجمعوا على ان المرأة ترد على الاول كذا في الذخيرة * ولو سبيت المرأة فتزوجها رجل من اهل الحرب وولدت اولادا فهو على هذا الخلاف هكذا في المبسوط * وعلى هذا الخلاف اذا ادعت المرأة طلاقا واعتدت فتزوجت وجحد زوجها الاول كذا في محيط السرخسي * وفي مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عمن تزوج امرأة صغيرة بتزويج ابيها ثم مات الاب والزوج غائب فكبرت البنت وتزوجت برجل آخر فحضر الغائب وادعاها فانكرت ولم يكن له بينة فلم يقض له بها وقضى بها للثاني

فولدت منه بنكاح وللزوج الاول ابن امرأة اخرى هل يجوز النكاح بين هذا الابن وهذه البنت قال ان كان في حال الصغر لا يجوز لان في زعم ابيه ان ام البنت زوجته والبنت ولدت على فراشه فهي بنته واما اذا كبر الابن وهو يتزوج البنت بنفسه ينبغي ان يجوز لان اقرار الاب لم ينفذ على غيره كذا في الفصول العمادية + اذا تزوج الرجل امرأة رجل وولدت ولدا فادعى احدهما ان النكاح كان منذ شهر وادعى الآخر انه كان منذ سنة فالقول قول من يدعي النكاح منذ سنة ويحكم باثبات النسب منهما فان تصادقا على انه تزوجها منذ شهر لم يثبت النسب وان اقامت البينة بعد ما تصادقا انه تزوجها منذ شهر على انه تزوجها منذ سنة قبلت بينته هكذا في الذخيرة + رجل قال في مرضه هذا الغلام ابني من احدى هاتين الجاريتين ثم مات قال محمد رح يعتق الغلام من جميع المال وتسعى كل جارية في نصف قيمتها ويعتق نصفها من الثلث كذا في المحيط + رجل اقر بان هذا الصبي ابنه من امته هذه ثم مات فاقام اخوته البينة ان اباهم زوج امته من هذا العبد قبل ولادته بثلث سنين فولدت هذا على فراش العبد والعبد والامة ينكران لا يقبل بينتهم كذا في محيط السرخسي + واذا كان الغلام والامة يدعيان ذلك يقبل بينتهما لانهما بهذه البينة يثبتان الحق لانفسهما وهو النكاح على الميت ويعتق الغلام وتصير الجارية ام ولد له فبعد ذلك ان كان هذا الاقرار من المولى في صحته يعتبر العتق من جميع المال وان كان في مرضه يعتبر من الثلث وكذلك لو ادعى الغلام ذلك تقبل البينة ايضا ويكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا ادعى الغلام والامة جميعا ذلك هكذا في المحيط + ولو ادعت الام النكاح او ادعاه الغلام قبلت بينة التزويج لانها تكون للاثبات فان النسب من حق الغلام فاذا اثبته بالبينة من العبد كان مثبتا حق نفسه فيثبت النكاح بينهما وبين العبد وذلك حقها كذا في المبسوط + ولو كان العبد غائبا حال ما اقامت الورثة البينة يتوقف حكم هذه البينة حتى يحضر العبد كذا في المحيط + اذا ولدت امرأة الرجل ولدا وادعت انه ابنها منه والزوج يجحد ذلك فشهد على الزوج ابنه واخوه انه اقر انه ابنه قبلت الشهادة كذا في الذخيرة + ولو شهد على اقرار الزوج بذلك ابو المرأة او جدها لا تقبل شهادتهما ادعت المرأة او جحدت وكذلك لو شهد بذلك ابو الزوج او جده لم تقبل شهادتهما ادعى الزوج او جحد كذا في المحيط +

الباب الخامس عشر في دعوى الاستحقاق وما هو في معنى الاستحقاق

اذا ادعى المشتري استحقاق المشترى على البائع واراد الرجوع على البائع بالثمن لا بد ان يفسر الاستحقاق ويبين سببه ثم اذا بين سبب الاستحقاق وصح ذلك وانكر البائع البيع منه واقام المشتري البينة على البيع قبلت بينته وكان له الرجوع بالثمن ولا يشترط حضرة المشتري لسماع هذه البينة عند بعض المشائخ وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني بل اذا ذكر شيئه وصفاته وذكر مقدار الثمن كفاه ثم اذا قبل بينة المشتري ورجع المشتري على البائع بالثمن بقضاء القاضي واراد البائع ان يرجع على بائعه بالثمن كان له ذلك كذا في الذخيرة + ولو ابرأ البائع المشتري عن الثمن او وهبه منه ثم استحق المبيع من يدي المشتري لا يرجع على بائعه بشيء كذلك بقية الباعة لا يرجع بعضهم على البعض كذا في الفصول العمادية + واذا استحق المبيع من يدي المشتري وهو لم يؤد الثمن او ادى بعضه يجبر على اداء الثمن في الفصل الاول وعلى اداء الباقي في الفصل الثاني لجواز ان القاضي عسى ان لا يقضي ببينة المستحق او يجيز المستحق البيع كذا في المحيط + المشتري اذا اراد الرجوع على البائع فوعد له دفع الثمن ان صدقه في الاستحقاق وقبل السجل يجبر على دفع الثمن وان لم يقر بالاستحقاق لكن وعده ثم خالف لا يجبر كذا في الخلاصة + اذا رجع المشتري على بائعه وصالحه البائع على شيء قليل كان للبائع ان يرجع على بائعه بجميع الثمن كذا في المحيط + رجل اشترى من آخر دارا لعبده وتقابضا ثم استحق نصف الدار

كان مشتري الدار بالخيار ان شاء اخذ نصف الدار بنصف الثمن وان شاء ترك ولا يكون لمشتري العبد الخيار وان تفرقت الصفقة عليه وتعيب الباقي بعيب الشركة وعلى هذا اذا استحق نصف العبد دون نصف الدار لا خيار لمشتري الدار وان استحق نصف العبد ونصف الدار ذكر في الكتاب ان لكل واحد من المشتريين منهما بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك ولم يبين قدر المأخوذ وقدر المتروك من اصحابنا رح من قال لكل واحد بالخيار ان شاء اخذ الربع بالربع وان شاء ترك وبعض اصحابنا رح قالوا لكل واحد منهما بالخيار ان شاء اخذ النصف بالنصف وان شاء ترك وان لم يختر واحد منهما شيئا حتى جاز المستحق لنصف العبد او سلم ذلك النصف الى مشتري العبد بهبة او صدقة يبطل خيار مشتري العبد ويكون الخيار لمشتري الدار هكذا في المحيط في باب الاستحقاق + اشترى من اخر عبدا وباعه من غيره ثم ان المشتري الاول اشتراه ثانيا ثم استحق من يده يرجع هو على البائع الاول هكذا في فتوى شمس الاسلام محمود الاوزجندي رح وهذا الجواب انما يستقيم على الرواية التي يقول فيها ان القضاء بالملك للمستحق يوجب انفساخ البياعات كلها اما على ظاهر الرواية فالقضاء بالملك للمستحق لا يوجب انفساخ البياعات فيبقى بيع المشتري الاول وشراؤه ثابتا على حالها فلا يكون له الرجوع على البائع الاول ولكن هو يرجع على بائعه ثم بائعه يرجع عليه ثم هو يرجع على البائع الاول كذا في الفصول العمادية + اشترى من اخر دارا وقبضها واستحقت من يده (٢) فقال المستحق للمشتري اخذ الثمن الذي دفعته الى البائع مني فاخذ ثم اراد المستحق ان يسترد ما دفع من المشتري هل له ذلك فقد قيل يجب ان لا يكون له ذلك على الرواية التي يقول فيها ان بقضاء القاضي بالملك للمستحق ينفسخ البياعات وعلى ظاهر الرواية له ان يسترد ذلك ولو ان المشتري رجع على البائع وطالبه بالثمن فقال المستحق للمشتري خذ الثمن مني فاخذ ثم اراد المستحق ان يسترده منه ليس له ذلك باتفاق الروايات كذا في الذخيرة + قال محمد رح في الزيادات رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه وضمن رجل للمشتري ما ادركه من درك في العبد ثم باعه المشتري من غيره وسلمه اليه ثم باعه المشتري الثاني من رجل اخر وسلمه اليه ثم استحق مستحق من يد المشتري الاخر بالبينة وقضى القاضي بذلك يكون ذلك قضاء على المشتري الاخر وعلى الباعة اجمع حتى لو اقام المشتري الاخر او واحد من الباعة بينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته وكان لكل واحد من المشتريين ان يرجع على بائعه بالثمن من غير ان يحتاج الى اعادة البينة ولكن انما يرجع كل مشتر على بائعه اذا رجع عليه مشتريه حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخر ولا يكون للمشتري الاول ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاوسط وكذلك لا يكون للمشتري الاول ان يضمن الكفيل بالدرك ما لم يرجع عليه وهل يحتاج كل مشتر الى اقامة البينة على الرجوع اذا اراد الرجوع على بائعه ينظر ان لم يعلم القاضي بالرجوع عليه بان كان الرجوع عند قاض اخر يحتاج وان علم القاضي بذلك بان كان الرجوع عليه عند هذا القاضي لا يحتاج ولو ان العبد لم يستحق ولكن اقام العبد البينة على المشتري الاخر على حرية الاصل وقضى القاضي بها رجع كل واحد منهم على بائعه بالثمن قبل ان يرجع عليه مشتريه وكذلك المشتري الاول يرجع على الكفيل قبل ان يرجع عليه ولو لم يقم العبد البينة على حرية الاصل ولكن اقام بينة انه كان عبد الفلان منذ سنة اعتقه واقام رجل بينة ان العبد كان له منذ سنة اعتقه وقضى القاضي بذلك وكان تاريخ العتق قبل تاريخ البياعات كلها يرجع كل مشتر على بائعه قبل ان يرجع عليه وكذلك اذا لم يعرف التاريخ وكذلك لو اقام العبد البينة انه كان عبد الفلان منذ سنة دبره او اقام رجل بينة على ذلك او كانت جارية اقامت بينة انها كانت لفلان منذ سنة استولدها او اقام رجل بينة على ذلك وكان تاريخ هذه الاسباب قبل تاريخ البياعات كلها او لم يعرف التاريخ اصلا

وقضى القاضي بذلك فهذا وما لو اقامت البينة على حرية الاصل او على العتق سواء يرجع كل واحد من مشتريه قبل ان يرجع عليه وان اقامت البينة على العتق والتدبير والاستيلاد بتاريخ بعد تاريخ البياعات كلها بان اقام العبد او الجارية بينة على المشتري الاخر انه عبد فلان اعتقه او جارية فلان اعتقها او استولدها بعد شرى المشتري الاخر واقام رجل بينة على ذلك وقضى القاضي بذلك كان هذا والقضاء بالملك المطلق سواء ولو كان تاريخ العتق من العبد بين البياعات حتى وقع بعضها قبل العتق وبعضها بعد العتق فما كان قبل العتق لا يرجع فيه كل مشتر على بائعه قبل ان يرجع عليه وما كان بعد العتق يرجع فيه كل مشتر على بائعه قبل ان يرجع عليه اعتبارا للبعض بالكل كذا في المحيط، قال محمد رحمه الله في الزيادات رجل اشترى من اخر جارية وقبضها ثم جاء مستحق واستحقها ببينة يرجع المشتري بالثمن على البائع هكذا في الذخيرة، لو اقر المشتري للمستحق او استحلف فنكل وقضى به للمستحق ثم اراد ان يرجع على بائعه ليس له ذلك ولو اقام البينة على اقرار البائع انه للمستحق رجع عليه ولو لم تكن له بينة فاراد ان يحلفه ما اقر به للمستحق يحلف كذا في الخلاصة، فان نكل رد الثمن كذا في الوجيز للكردري، فان قال المشتري بعد ما اقر او نكل انا اقيم البينة على ان الجارية ملك للمستحق يريد به الرجوع بالثمن على البائع لا تسمع بينته ولو لم يستحق الجارية احد ولكن ادعت انها حرة الاصل فاقر المشتري بذلك او ابى اليمين وقضى القاضي بحريتها لا يرجع بالثمن على البائع فان حضر البائع وانكر ما قاله المشتري فقال المشتري انا اقيم البينة على البائع انها حرة الاصل قبلت بينته ولو ادعى المستحق على المشتري انها جاريته وانه اعتقها او دبرها او استولدها واقر المشتري بذلك ونكل لا يرجع المشتري بالثمن على البائع فان اقام المشتري بينة على البائع بذلك ليرجع بالثمن على البائع ينظر ان شهدت بينته بعتق مطلق او بعتق مؤرخ بتاريخ قبل الشراء قبلت يرجع بالثمن واما اذا شهدوا بعتق مؤرخ بتاريخ بعد الشراء لا تقبل بينته كذا في الذخيرة، قال في الزيادات امة في يد عبد الله فقال ابراهيم لمحمد يا محمد الامة التي في يد عبد الله كانت امتي بعتها منك بالف درهم وسلمتها اليه ولم تنقد الثمن الا ان عبد الله غلب عليك وغصبها منك وصدقه محمد في ذلك كله وعبد الله ينكر ذلك كله ويقول الجارية جاريتي فالقول في الجارية قول عبد الله ويقضى بالثمن لابراهيم على محمد هكذا في المحيط، فلو استحقها رجل من عبد الله ببينة على النتاج او مطلقا لم يرجع محمد على ابراهيم بشيء وان اقام محمد البينة على المستحق انها امة اشتراها من ابراهيم فهو قبضها قضي له بها وان اعاد المستحق بينة النتاج على محمد قضي له بها على محمد ورجع محمد بالثمن على ابراهيم كذا في محيط السرخسي، ولو لم يستحق الجارية احد ولكن اقامت الجارية البينة على عبد الله انها حرة الاصل وقضى القاضي بحريتها رجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذلك لو اقام البينة عبد الله انها كانت امته اعتقها او دبرها او استولدها وقضى القاضي بذلك رجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذلك اذا اقامت البينة على الاعتاق والتدبير والاستيلاد من غير تاريخ فلما اذا ارخت بان اقامت البينة على ان عبد الله ملكها منذ سنة واعتقها او دبرها او استولدها وقضى القاضي بذلك ينظر الى تاريخ العقد الذي كان بين ابراهيم ومحمد فان كانت منذ سنة او اقل من ذلك يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وان كان تاريخ العقد الذي جرى بين محمد وابراهيم منذ سنتين لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم ولو ان الجارية اقامت بينة على عبد الله انه كاتبها وقضى القاضي بذلك لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم الا اذا ادت بدل الكتابة وعتقت فحينئذ يرجع محمد بالثمن على ابراهيم هكذا في المحيط، وان اقر عبد الله انه اشتراها من محمد بمائة دينار وقبضها ونقده الثمن وصدقه محمد في ذلك ان تصادقا عليه ثم استحقت الجارية من يد عبد الله يرجع عبد الله بالثمن على محمد ويرجع محمد بالثمن على ابراهيم وان تصادقا عليه بعد ما استحقت الجارية من يد عبد الله يرجع عبد الله بالثمن على محمد ولا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وكذا ان اقر عبد الله بالشراء من محمد ومحمد كان غائبا وحاضرا فلم يصدقه ولم يكذبه حتى استحقت الجارية من يد عبد الله ثم صدقه محمد فيما قال فان قال محمد انا اقيم البينة على ابراهيم ان عبد الله اشتراها مني يريد به الرجوع بالثمن

على ابراهيم قبلت بينته وكذلك لو اقام محمد بينة انه صدق عبد الله في دعواه الشراء منه قبل استحقاق الجارية من
عبد الله قبلت بينة ورجع محمد بالثمن على ابراهيم ولو تصادق محمد وعبد الله على ان محمدا وهب
الجارية من عبد الله وسلمها اليه او على ان محمدا تصدق بالجارية على عبد الله وسلمها اليه ففي الوجه
الثاني والثالث لا يرجع محمد بالثمن على ابراهيم وفي الوجه الاول يرجع على ابراهيم هكذا في الذخيرة * رجل
اشترى امة بالف درهم ونقد الثمن ولم يقبضها حتى اقام رجل البينة انها امته والمشتري والبائع حاضران قضى القاضي
للمستحق ثم ادعى البائع او المشتري ان البائع كان اشتراها من هذا المستحق قبل ان يبيعها من المشتري واقام البينة قبلت
بينته ولو قال المشتري للقاضي بعد الاستحقاق قل للبائع ليسلم المبيع الي والا فانقض البيع بيننا فالقاضي ينقض البيع
ويرجع المشتري على البائع بالثمن فلو فسخ القاضي البيع بينهما ثم ان البائع وجد بينة انه كان اشترى الامة من المستحق
ففسخ البيع على حاله لنفاذ الفسخ ظاهرا وباطنا فان اراد احدهما ان يجيز البيع ليس له ذلك فان كان المشتري
قبض الامة من البائع ثم استحقت من يد المشتري واخذت من يده ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم وجد البائع
بينة على الشراء من المستحق فاقامها على المستحق وقضى بالامة للبائع فاراد البائع ان يلزم البيع المشتري له ذلك عندهما
وعلى قياس قول ابي حنيفة رح ليس له ذلك ولا يعود البيع وهذا اذا قضى القاضي للمشتري بالثمن على البائع ثم
اقام البائع البينة اما اذا اقام البائع البينة على الشراء من المستحق قبل ان يقضي للمشتري عليه بالثمن رجعت الجارية
الى المشتري فلو قضى القاضي على البائع بالثمن ثم اقام البائع البينة فعلى ما مر من الخلاف فلو اراد المشتري اخذ
الجارية وامتنع البائع لا يجبر ولو اراد البائع ان يلزمه له ذلك فلو لم يخاصم المشتري البائع ولكن طلب منه الثمن
فاعطاه او قبل الفسخ ثم اقام البائع بينة على الشراء من المستحق وقضى بالجارية له ليس لاحدهما ان يلزم صاحبه
الجارية ولو لم يقم البائع البينة على الشراء من المستحق لكن اقام البينة على انها نتجت عنده فهذا وما لو اقام البينة
على الشراء من المستحق سواء كذا في الخلاصة * اشترى جارية فولدت او شجرة فاثمرت والثمار عليها فاستحقها رجل بالبينة
والولد في يد المشتري يتبعهما الولد والثمرة وهل يشترط الحكم بالولد والثمرة مقصودا اختلف فيه قيل القضاء بالاصل
قضاء بالفرع وقال الصدر لابد من القضاء بالفرع ايضا كما اذا لم يكن الفرع في يده وكان في يد اخر وان كانت ولدت
من المشتري فهو حر بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع ولو مات الولد لا شيء على المشتري وان قتل اخذ منه
الدية الا قدر قيمته لا غير وان مات وترك مالا كثيرا فالكل للمشتري ولا يغرم للبائع شيئا وعليه العقر ولو
اكتسب الجارية او وهب لها يأخذها المستحق مع الاكتساب ولا يرجع على البائع الا بالثمن كذا في الوجيز للكردري *
رجل اشترى من اخر كرما او اشترى الارض والنخيل جميعا وقبضه ثم استحقت العرصة وحدها كان للمشتري
ان يرد الاشجار على البائع ويرجع عليه بجميع الثمن كذا في الذخيرة * اشترى فرسا مع السرج واستحقها رجع بكل (٣)
الثمن وان استحق بلا سرج رجع بالحصة وكذا الوضاع السرج وان كان السرج قائما واراد المشتري رد السرج وان يرجع
بكل الثمن وابى البائع قبوله فله ذلك كذا في الوجيز للكردري * رجل اشترى ارضا فغرس فيها شجرا فنبت
الشجر ثم استحقت الارض يقال للمشتري اقلع الشجر فان كان قلعه يضر بالارض يقال للمستحق ان شئت تدفع
اليه قيمة الشجر مقلوعا وتكون الشجرة لك وان شئت فمره حتى يقلع الشجرة ويضمن لك نقصان ارضك فان
امره بقلع الشجر وقلع المشتري ثم ظفر بالبائع بعد القلع فان المشتري يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع بقيمة
الشجر ولا بما ضمن من نقصان الارض وان اختار المستحق ان يدفع الى المشتري قيمة الشجر مقلوعا ويمسك
الشجر واعطاه القيمة ثم ظفر المشتري بالبائع فانه يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا يكون للمستحق
ان يرجع على البائع ولا على المشتري بنقصان الارض وهذا كله قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وان لم تستحق

الارض حتى اثمر الشجر بلغ الثمر او لم يبلغ حتى جاء مستحق واستحق الارض وطالب المشتري بقلع الشجر كان له ذلك
فان كان بائع الارض حاضرا كان للمشتري ان يرجع على البائع بقيمة الشجر ثابتة في الارض ويسلم الشجر قائمة الى
البائع ولا يرجع على البائع بقيمة الشجر ويجبر المشتري على قطع الثمر بلغ الثمر او لم يبلغ يجبر البائع على قلع الشجر
كذا في فتاوى قاضيخان + احال البائع رجلا على المشتري بالثمن وادى المشتري الثمن الى المحتال ثم استحقت
الدار من يدي المشتري فالمشتري على من يرجع بالثمن ذكر في مجموع النوازل من الشيخ الامام شيخ الاسلام
السغدي ان المشتري يرجع على البائع قيل له فان لم يظفر المشتري بالبائع هل يرجع على المحتال له قال
لا وفي الجامع قيل له ان المشتري بالخيار ان شاء رجع على القابض وان شاء رجع على الآمر واذا اشترى
شيئا من الوكيل فاستحق من يدي المشتري فعند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الوكيل ان كان
المشتري دفع الثمن الى الوكيل وان كان دفع الى الموكل يقال للوكيل طالب الموكل بالثمن وخذه وادفع
الى المشتري كذا في الذخيرة + وفي مجموع النوازل بيع جرى بين رجلين في جارية ثم استحقت الجارية بالقضاء
وطلب المشتري الثمن من البائع وقبض ثم ظهر فساد القضاء بفتوى الائمة واخذ البائع الجارية من
المستحق ليس للمستحق عليه ان يسترد تلك الجارية كذا في الخلاصة + اشترى(٢) من آخر قراطيس بثمن (٢)
معلوم اعطى المشتري حمارا معينا في ثمن القراطيس ببعض قيمته اربعون فعند استحقاق القراطيس
يرجع المشتري على بائعه بسبعين كذا في الفصول العمادية + رجل اشترى من رجل جارية وقبضها ثم جاء
رجل وادعاها واقر المشتري انها للمدعي وصدق البائع المشتري في انها لهذا المدعي واراد المشتري ان يرجع
على البائع بالثمن فقال البائع للمشتري انما كانت هي للمدعي لانك وهبتها له فالقول قوله ولا يرجع عليه المشتري
بالثمن كذا في الذخيرة + وان استحق من يده بشهادة شاهدين وقد عدلهما المشهود عليه قال ابو يوسف رح
اسأل الشاهدين فان عدلا رجع المشهود عليه على بائعه بالثمن وان لم يعدلا فانه يقضي على المشهود عليه
لتعديله اياهما ولا يرجع هو بالثمن على بائعه بالثمن وهو بمنزلة الاقرار كذا في الفصول العمادية + قال محمد رح
في الجامع الكبير رجل اشترى من آخر عبدا بالف درهم وكفل عن المشتري بالثمن كفيل بامر المشتري ونقد الكفيل
للبائع الثمن ثم غاب الكفيل واستحق العبد من يدي المشتري او وجد حرا او مكاتبا او مدبرا او كانت جارية
فوجدها ام ولد فاراد المشتري ان يرجع على البائع بالثمن قال ينظر ان كان الكفيل قد رجع على المشتري
بما نقده للبائع كان للمشتري ان يرجع على البائع وان كان الكفيل لم يرجع على المشتري بما نقده للبائع
لا يكون للمشتري ان يرجع على البائع ثم اذا حضر الكفيل فان شاء رجع على البائع بما نقد وان شاء رجع
على المشتري فان اخذ من البائع ثم يرجع البائع على المشتري وان اخذ من المشتري يرجع المشتري
على البائع وان اراد المشتري بعد ما حضر الكفيل اتباع البائع وذلك قبل ان يختار الكفيل اتباع المشتري
ليس له ذلك ولو لم تكن كفالة وكان امر بقضاء الثمن وباقي المسئلة بحالها كان هذا بمنزلة الكفالة في جميع
ما وصفنا ولو لم يكن شيء مما ذكرنا من الاسباب في فصل الكفالة ولكن مات العبد قبل القبض وكان
الكفيل قد نقد الثمن وغاب كان للمشتري ان يرجع على البائع بالثمن سواء رجع الكفيل على المشتري
بما نقد او لم يرجع فان حضر الكفيل في فصل موت العبد او كان الكفيل حاضرا لم يكن للكفيل ان يرجع على
البائع بالثمن ولو لم يمت العبد ولكن انفسخ البيع فيما بينهما بسبب من الاسباب فان كان الانفساخ بسبب
هو فسخ من كل وجه نحو الرد بالعيب بعد القبض بقضاء او قبل القبض بقضاء او بغير قضاء او الرد بخيار الرؤية
او بخيار الشرط كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا مات العبد قبل القبض وكذلك لو كان المشتري امر غيره

ان ینقد الثمن عنه فنقد ثم مات العبد فی ید البائع قبل التسلیم الی المشتری فان المشتری هو الذی
یرجع علی البائع بالثمن فی الاحوال کلها وان کانت الکفالة بغیر امر المشتری ثم انفسخ البیع فیما بینهما
من کل وجه کان للکفیل ان یرجع علی البائع بالثمن ولیس للکفیل علی المشتری سبیل وان انفسخ البیع بینهما
بسبب هو فسخ فیما بین المتعاقدین عقد جدید فی حق الثالث نحو الرد بالعیب بعد القبض بغیر قضاء و
نحو الاقالة لا یکون للکفیل ان یرجع علی البائع بشئ ویکون حق القبض للمشتری ویکون المقبوض للکفیل
دون المشتری ولو لم تکن کفالة ولکن نقد رجل الثمن عن المشتری بغیر امره کان الجواب فیه جمیع ما وصفنا
نظیر الجواب فی الکفالة اذا کانت بغیر امر المشتری ولو کانت الکفالة بامر المشتری فصالح الکفیل البائع عن
الثمن علی خمسین دینارا کان للکفیل ان یرجع علی المشتری بالدراهم دون الدنانیر فان استحق العبد
والکفیل غائب ثم حضر کان له اتباع البائع بالدنانیر ولا سبیل للکفیل علی المشتری ویستوی فی هذا ان یکون
الاستحقاق فی المجلس او بعد الافتراق عن المجلس وکذلک لو ان البائع باع الکفیل الدراهم التی کفل بها عن
المشتری بالدنانیر ثم استحق العبد بطل البیع واراد محمد رح بهذه التسویة بین البیع والصلح تسویة بینهما
بعد الافتراق عن المجلس فاما اذا استحق العبد وهما فی المجلس بعد لا یبطل البیع ویبطل الصلح ولو لم یستحق
العبد ولکنه مات فی ید البائع وقد کان باع الکفیل من البائع بالدراهم خمسین دینارا وقبضها منه البائع
فان للمشتری ان یرجع علی البائع بالالف ولا سبیل للکفیل علی البائع وکذا لو کان الکفیل صالح البائع علی
خمسین دینارا او فی الصلح للبائع الخیار ان شاء رد خمسین دینارا وان شاء رد الف درهم وفی البیع یرد
الف درهم من غیر خیار ثم فی الصلح ان اختار البائع رد الدراهم فالمشتری هو الذی یستوفیه وان اختار رد الدنانیر
(ه) فالکفیل هو الذی یقبض ذلک ولا سبیل للکفیل علی المشتری ولو کان المشتری امر رجلا ان یقضی عنه
الثمن من غیر کفالة فباع المامور من البائع خمسین دینارا بالثمن یجوز وکذلک لو صالح المامور البائع
من الثمن علی خمسین دینارا ولو کان الکفیل کفل عن المشتری بالثمن بغیر امره ثم ان الکفیل صالح
مع البائع علی خمسین دینارا من الثمن او باع منه خمسین دینارا بالثمن ثم مات العبد قبل القبض او
استحق فلا سبیل للمشتری علی البائع ولکن الکفیل یرجع علی البائع بتخییر البائع فی الصلح
بین اعطاء الدراهم وبین اعطاء الدنانیر وفی البیع لا یتخیر ولو لم تکن ولا امر بقضاء الدین
ولکن جاء متبرعا وباع دنانیره من بائع العبد بالثمن الذی له علی المشتری او صالح معه من الثمن علی دنانیره
فالبیع باطل علی کل حال واما الصلح فان کان یشترط ان یکون الثمن الذی علی المشتری للمتبرع یکون باطلا
وان کان الصلح بشرط براءة المشتری عن الثمن کان الصلح جائزا وان اطلق الصلح اطلاقا ولم یصرح بالابراء
ولا بالتملیک یجوز فان استحق العبد کان علی البائع رد الدنانیر علی المصالح وان مات العبد کان للبائع
الخیار ان شاء رد الدنانیر علی الکفیل وان شاء رد علیه الدراهم هکذا فی المحیط + ولو کفل بجید ونقد نبهرجة
رجع بالجید علی المشتری وان استحق اتبع البائع او المشتری بالنبهرجة وان کفل بنبهرجة ونقد جیادا رجع بالنبهرجة
ولو استحق اتبع البائع بالجید والمشتری بالنبهرجة ورجع المشتری علی البائع بالجید کذا فی الکافی + ولو لم یستحق
العبد ولکن مات فی ید البائع قبل القبض وقد کان الکفیل ادی انقص مما التزم فلا سبیل للکفیل علی
البائع ولکن یرجع علی المشتری بالف درهم بنبهرجة ولو کان الکفیل ادی اجود مما التزم ثم مات العبد فی ید
البائع لم یکن للکفیل علی البائع سبیل ولکن یرجع الکفیل علی المشتری بما کفل عنه ویرجع المشتری علی
البائع بمثل الدراهم التی اعطی الکفیل البائع وهو الجیاد ولو کان المشتری امر رجلا ان ینقد عنه الثمن

بمن غير كفالة فنقد المأمور افضل مما امره به لم يرجع على الآمر الا بمثل ما امره به وان نقده اردى مما امره به
يرجع بمثل المؤدى فان استحق العبد يخير المأمور بين اتباع البائع وبين اتباع المشتري فان رجع على البائع رجع
بمثل المقبوض وان رجع على المشتري يرجع بالمؤدى ان كان المؤدى اردى مما امره وان كان اجود رجع بما
امره به ثم المشتري يرجع على البائع بمثل ما اخذ من المأمور ولو لم يستحق العبد ولكنه مات قبل القبض فلا
سبيل للمأمور على البائع ولكن يرجع المشتري على البائع بما ادى ان كان المؤدى اردى مما امره وان كان اجود يرجع
بما امره له في المحيط + من ضمن الثمن للمشتري عند الشراء معلقا بظهور الاستحقاق جاز لكن اذا اخذ المستحق
من يد المشتري بالقضاء فانما يرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن على البائع وانما يجب الثمن على البائع بفسخ
البيع وذلك بان يرجع عليه فيقضي به القاضي بفسخ العقد ويجب الثمن على البائع فيكون الخيار للمشتري ان شاء
اخذ من الكفيل وان شاء اخذ من البائع فان اخذ من الكفيل وكانت الكفالة بعقد
الامر لا يرجع على البائع لكن البائع بعد الاستحقاق والقضاء عليه يرجع هو على بائعه كذا في الفصول العمادية +
دفع المدعى الى المدعى عليه شيئا واخذ الدار ثم استحق المدعى فانه لا يرجع الدافع بما دفع كذا في الوجيز للكردري +
في دعوى الصلح لو صالح من الدنانير على دراهم وقبضها ثم استحقت بعد التفرق رجع بالدنانير كذا
في الفصول العمادية + وان صالح من مائة على نصفها فاستحق البدل رجع بمثله ولا يرجع بجميع فان استحق
الكل او وجد به عيبا فرده يرجع الى اصل حقه وهو عليه من الدراهم كذا في الفصول العمادية +

الباب السادس عشر في دعوى الغرور

اذا اشترى الرجل امة شراء فاسدا او جائزا او ملكها بهبة (١)
او صدقة او وصية فولدت له اولادا ثم استحقها رجل فانه يقضي للمستحق بالجارية واولادها الا اذا اثبت
غرور المستولد ولا بد لذلك من البينة على الشراء او الهبة او ما اشبه ذلك فاذا اقام بينته على ذلك ثبت
غرور المستولد فيقضي القاضي للمستحق بالجارية بقيمة الولد وبعقرها ايضا ولا يرجع المشتري على مملكها بالعقر
بائعا كان او واهبا عندنا وهل يرجع بقيمة الولد ففي فصل الشراء يرجع وفي فصل الهبة ونظائرها لا يرجع كذا
في المحيط + وتعتبر قيمته يوم الخصومة ومن مات من الاولاد قبل الخصومة لم يضمن المستولد من قيمته شيئا
كذا في الذخيرة + والغرور ان يشتري رجل امة او يتملكها بسبب من الاسباب الملك كالهبة والوصية والصدقة
فيستولدها ثم يظهر بالبينة انها ملك الغير فالولد في هذه المسائل حر بالقيمة كذا في الكافي + امرأة اتت رجلا فاخبرته
انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت وله ثم اقام مولاها البينة انها امته وقضى بها له فانه يقضى بالولد ايضا لمولى الجارية
الا ان يقيم الزوج بينة انه تزوجها على انها حرة فان اقام البينة على هذا فقد ثبت سبب حرية الاولاد وهو الغرور فان كان
الولد حرا لا سبيل عليه وعلى ابيه قيمته دينا في ماله حالا وقت القضاء به كذا في المبسوط + ومن قتل[٢] من الاولاد خطاء (٢)
نقضي للاب بديته وقبضها فانه يقضى عليه بقيمته يوم القتل واذا كان لم يقبض شيئا من دية الولد لا يقضى عليه بقيمة
الولد وان قبض من الدية قدر قيمة الولد فانه يقضى عليه بقيمة الولد هكذا في المحيط + وان كان للولد ولد يحرز ديته وميراثه
مع الاب فخرج من الدية لشيء مثل القيمة او دونها قضيت على الاب مثل ذلك في ماله ولا اقضي به في الدية ولا في تركة
الابن كذا في الحاوي + ولو قتله الاب يغرم قيمته كذا في الهداية + وان مات المستولد وعليه ديون كان المستحق اسوة
لغرمائه ولا يكون ولاء الولد المولى الجارية وان عتق رقيقا في حق مولى الجارية لانه انما اعتبر رقيقا في حق المستحق لمكان
ايجاب الضمان على المستولد فهو حر في حق ما سواه من الاحكام ومن هذا قلنا ان للمستحق ان يضمن المستولد قيمة
الولد وان كان المستحق ذا رحم محرم من الولد لا يجعل حرا من جهة المستحق بالقرابة حتى لا يضمن المستولد هكذا
في المحيط + وان لم تكن للاب بينة انه تزوجها على انها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلفه على علمه على ذلك كذا

في المبسوط + اذا اخبر الرجل غيره عن امرأة انها حرة وتزوجها ذلك الغير على انها حرة وولدت له ولدا ثم استحقها
رجل وجعل القاضي الولد حرا بالقيمة ان زوجها المخبر على انها حرة فالمستولد يرجع بقيمة الولد على المخبر وان لم يكن
تخبير زوجها منه ولكن المرأة زوجت نفسها على انها حرة فالمستولد يرجع عليها بقيمة الولد بعد العتق هكذا في
الذخيرة + اذا غرت الامة من نفسها رجلا اخبرته انها امة لهذا الرجل فاشتراها منه فاستولدها ثم استحقت رجع
ابو الولد بالثمن وقيمة الولد على البائع دون الامة كذا في المبسوط + اذا اشترى جارية وقبضها وباعها من غيره فولدت
من الثاني ثم استحقت الجارية فان المشتري الثاني يرجع بالثمن على بائعه وبقيمة الولد والبائع الثاني لا يرجع على
(٣) البائع الاول بقيمة الولد في قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان + اذا اشترى الرجلان جارية ثم ان احدهما
وهب نصيبه من شريكه وولدت له اولادا واستحقها رجل واخذها وقيمة الاولاد رجع المستولد بنصف ثمن ونصف قيمة
الاولاد على بائعه ولا يرجع على الواهب بشيء ويرجع الواهب على بائعه بنصف الثمن ولا يرجع عليه بشيء من قيمة الاولاد
كذا في الذخيرة + ولو كانت امة بين رجلين فجاءت بولد فادعاه احدهما وغرم نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه
ثم استحقها رجل قضي بها وبقيمة الولد والعقر للمستحق ثم يرجع على البائع بنصف الثمن ونصف القيمة ويرجع على
شريكه بما اعطاه من نصف قيمتها ونصف عقرها ولا يرجع على شريكه بشيء من قيمة الولد ويرجع الشريك على
بائعه بنصف الثمن كذا في المبسوط + رجلان اشتريا امة من وصي يتيم فاستولدها احدهما استحقت الجارية كان
الولد حرا بالقيمة ورجع المستولد على الوصي بنصف قيمة الولد ولا يرجع بنصف قيمة الباقي من الولد على شريكه
وان صار مشتريا النصف الباقي من شريكه ثم يرجع الوصي بذلك في مال اليتيم وكذلك الجواب فيما اذا كان البائع
ابا الصغير فهو والوصي في حكم الرجوع في مال الصغير على السواء وكذلك الجواب فيما اذا كان البائع وكيلا او
مستبضعا كان له الرجوع بما لحقه من العهدة على من وقع البيع له وكذلك اذا كان البائع مضاربا ولم يكن
في الجارية فضل ربح رجع بجميع ما لزمه من قيمة الولد على رب المال فاما اذا كان في الجارية فضل فانما يرجع على
رب المال من قيمة الولد بقدر رأس المال وحصته من الربح كذا في المحيط + ولدت امة من رجل ثم استحقت فقال
الواطئ اشتريتها من فلان وصدقه فلان ولم يصدقه فيما المستحق يكون ولده عبدا بعد ما يحلف المستحق انه
لا يعلم انه اشتراها من فلان ولو اقر المستحق وانكر البائع فالولد حر وعلى الاب القيمة ولا رجوع على البائع ولو اقر
به المستحق دونهما عتق الولد باقراره بلا قيمة كذا في محيط السرخسي + اذا تزوج المكاتب او العبد امرأة حرة باذن
مولاه فولدت له ثم استحقت وقضي بها للمستحق فالولد رقيق في قول ابي حنيفة رح الآخر وكذلك اذا صار المكاتب مغرورا
بالشراء كذا في المبسوط + اذا اشترى ام ولد لرجل او مدبرة او مكاتبة من اجنبي ووقع عليها فجاءت بولد فان على
المستولد قيمة الولد والعقر لمولى المدبرة ولمولى ام الولد وعليه قيمة الولد والعقر للمكاتبة كذا في المحيط + مكاتبة
زوجت نفسها من رجل على انها حرة فظهر انها مكاتبة فان المستولد يضمن للمكاتبة في قول ابي يوسف رح الآخر
(٤) كذا في الذخيرة + مكاتب او عبد[٤] ماذون باع امة فاستولدها المشتري ثم استحقت رجع ابو الولد بقيمة الولد
على بائعه كذا في المبسوط + الوارث يرجع على بائع المورث بقيمة الولد اذا استحقت من يده بعد ما استولدها
والموصى له بالجارية لا يرجع بقيمة الولد على بائع الموصي له ولا يرد عليه بالعيب اذا استولدها ثم استحقت كذا
في الخلاصة + اذا اقر المريض في مرضه الذي مات فيه ان هذه الجارية لفلان وديعة عنده فوطئ الوارث الامة
بعد موته وقد علم الوارث باقرار المورث فولدت منه ثم استحقها رجل فانه يقضي للمستحق بالجارية وبالولد كذا
في الذخيرة + رجل ورث امة من ابيه فاستولدها ثم استحقت كان الولد حرا بالقيمة ثم يرجع بالثمن وبقيمة الولد
على بائع المورث بخلاف الموصى له اذا استولدها ثم استحقت حيث لا يرجع على بائع الموصي مات رجل وترك

ابنا وجارية وعليه دين محيط فوطئها ابنه فولدت منه بيعت الجارية فى الدين ويضمن الابن قيمة ولدها لو عقرها
للغرماء كذا فى محيط السرخسى ✝ ولو جاء رجل واقام البينة انها له قضى له بالجارية وبالعقر وبقيمة الولد كذا فى المحيط ✝ ولو
كان الدين غير محيط يضمن قيمتها واقرها ويقضى منه الدين وما بقى ميراث ولا يضمن قيمة الولد وهذا لو كان الدين
مثل قيمتها او اكثر فان كان اقل من قيمتها يضمن بقدر الدين ويغرم العقر كذا فى محيط السرخسى ✝ رجل اشترى جارية
مغصوبة وهو يعلم ان البائع غاصب وتزوج امرأة اخبرته انها حرة وهو يعلم انها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا
كذا فى المبسوط ✝ ولو اشتراها وهو يعلم انها لغيره فقال البائع ان صاحبها وكلنى ببيعها او مات واوصى الى فباعها منه
على ذلك فاستولدها ثم حضر المالك وانكر الوكالة فله ان يأخذها وقيمة الولد ثم يرجع المشترى على البائع بالثمن
بما غرم من قيمة الولد كذا فى الذخيرة ✝ ولو وكل رجلا ان يشترى له جارية فاشتراها ونقد الثمن من مال الموكل
فاستولدها الموكل ثم استحقت اخذها المستحق واخذ قيمة الولد وعقر الجارية من استولدها لا من الوكيل ويرجع المستولد
وهو الموكل بالثمن وقيمة الولد على البائع والوكيل هو الذى فى الخصومة فى ذلك مع البائع فان انكر البائع البيع من
المستولد وقال لم يشتر هذا منى واقام المستولد بينة ان فلانا اشترى هذه الجارية من هذا الرجل بامرى ونقد
الثمن من مالى صار المشترى مغرورا من جهة البائع وكان له الرجوع على البائع بالثمن وقيمة الولد والوكيل هو الذى
يلى الخصومة فى ذلك وان شهد شهود المستولد على الشراء ولم يشهدوا على ان المستولد امر المشترى بذلك وانما
شهدوا ان المشترى اقر انه اشتراها لفلان بامره فان شهد الشهود ان المشترى اقر قبل الشراء او فى حالة الشراء انه
يشتريها لفلان يصير المستولد مغرورا من جهة البائع وكان له الرجوع بقيمة الولد على البائع وان شهد الشهود
ان المشترى اقر بعد الشراء اشتراها لفلان لا يكون للمستولد الرجوع على البائع بالثمن وبقيمة الولد هكذا فى المحيط ✝
(٥) رجل دفع[(٥)] الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى الفى درهم فاستولدها المضارب ثم استحقت
فالولد حر بالقيمة ثم يرجع المضارب وهو على البائع بالثمن فيكون على المضاربة كما كان ويرجع عليه ايضا بما يوقع قيمة الولد ويكون
ذلك خاصة ولا يكون على المضاربة ولو لم يكن فى الام فضل اخذ المستحق الولد مع الام ولم يثبت نسبه من المضارب وان كان
رب المال هو الذى استولدها فان لم يكن فيها فضل كان الولد حرا وعليه قيمة المستحق ويرجع على البائع بالثمن وقيمة
الولد والذى يلى خصومة البائع فى ذلك المضارب فيكون الثمن على المضاربة وقيمة الولد لرب المال وان كانت الجارية
تساوى الفين فالرجوع على البائع بثلثة ارباع قيمة الولد ويرجع بالثمن فيكون على المضاربة كذا فى المبسوط ✝ رجل امر
رجلا ان يشترى جارية فاشترى له جارية ثم ان الامر وهبها فولدت له ولدا ثم استحقت فاخذت الجارية وعقرها وقيمة ولدها
(٦) فان الواطى لا يرجع على البائع بشئ لانه مشتر للغير كذا فى محيط السرخسى ✝ رجل اشترى[(٦)] امة واعتقها وزوجها من رجل
ولم يخبر الزوج انها حرة وانها امة الا ان الزوج علم بشراء المزوج واعتاقه اياها ثم وطئها الزوج فولدت ولدا ثم استحقت
فعلى الزوج للمستحق عقرها وقيمة ولدها ثم لا يرجع الزوج على المزوج بقيمة الولد كذا فى الذخيرة ✝ اشترى جارية واستولدها
ثم اعتقها ثم تزوجها فاستولدها ثم استحقت واخذها المستحق وعقرها وقيمة الولدين يرجع المستولد على البائع بقيمة
الولد الاول دون الثانى ثم المستولد يضمن عقرا واحدا كذا فى محيط السرخسى ✝ اذا ادعى على رجل مالا فصالحه منه على
جارية بعينها وقبضها واستولدها ثم جاء مستحق فاستحقها واخذ عقرها وقيمة ولدها وقت الخصومة فان كان الولد قد مات
قبل ان يقضى عليه بقيمته فلا يقضى عليه بقيمة الولد ثم ينظر ان كان الصلح عن اقرار رجع بما ادعى وبما ضمن من قيمة الولد
وان كان الصلح عن انكار او سكوت رجع على دعواه لا غير فان اقام البينة على دعواه او حلفه فنكل رجع بما ادعى او بما
ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر فى الفصول كلها ولو لم يكن المدعى مالا ولكن ادعى قصاصا فى نفس او فيما
دونها فصالحه منه على جارية فاستولدها ثم استحقت الجارية فان كان الصلح عن اقرار فلا يبطل الصلح باستحقاق

ولكنه يرجع على المدعى عليه بقيمة الجارية وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر وان كان الصلح عن انكار او سكوت
ثم اقام البينة على دعواه او حلفه ولكل فذلك يرجع بقيمة الجارية وبما ضمن من قيمة الولد فان حلفه وحلف لا يرجع بشئ
كذا في شرح الطحاوى \+ ادعى جارية في يد رجل فصالحه على جارية اخرى عن سكوت او انكار واستولد كل واحد منهما جارية (٧)
فاستحقت التي في يدى المدعى فاخذها وعقرها وقيمة ولدها يرجع في دعواه ولا يرجع بقيمة الولد الا اذا اقام البينة على
حقه فحينئذ يرجع بقيمة الجارية التي ادعاها وبقيمة الولد ايضا وان استحقت التي استولدها المدعى عليه فاخذها
وعقرها وقيمة ولدها رجع المستولد بقيمة الجارية الاخرى على المدعى ولم يرجع بقيمة الولد كذا في محيط السرخسى \+ ولو
اصطلحا على ان يدفع المدعى الى المدعى عليه جارية اخرى او يأخذ المدعى من المدعى عليه الجارية التي وقعت فيها الدعوى
فاستولد كل واحد منهما الجارية التي اخذها ثم استحقت احد الجاريتين رجع المستحق عليه على صاحبه بقيمة الجارية التي
اخذها منه وبقيمة الولد التي ضمنها للمستحق كذا في الذخيرة \+ ولد المغرور وولد المفتر يستويان في اثبات النسب من المستولد
والحرية بالقيمة وانما يفترقان في رجوع المستولد بالقيمة على ملك الجارية ففي ولد المغرور يرجع وفي ولد المفتر لا يرجع هكذا
في محيط السرخسى \+ واهل الذمة والمسلمون سواء في الغرور كذا في المحيط \+

الباب السابع عشر في المتفرقات

(١) اذا قال في دعوة البنوة هذا ابنى ولم يقل ولد على فراشه فهذه الدعوى صحيحة
اذا اقام البينة سمعت بينته وقضى ببنوته كذا في المحيط \+ رجل ادعى شيئا في يد غيره وقال هو ملكى فقال ان صاحب اليد
احدث يده عليه بغير حق قالوا لا تكون هذه دعوى الغصب على ذى اليد وكذا لو قال المدعى في دعواه هذا ملكى كان
في يدى وان صاحب اليد احدث يده عليه بغير حق ولو قال هو ملكى وكان في يدى الى ان احدث المدعى عليه يده
عليه بغير حق تكون هذه دعوى الغصب على ذى اليد كذا في فتاوى قاضيخان \+ الدعوى في عتق الامة وفي الطلاق الثلث
وفي الطلاق البائن ليس بشرط لصحة القضاء والمسئلة معروفة قالوا وكذلك في الطلاق الرجعى الدعوى
لا تكون شرط الصحة ايضا كذا في المحيط \+ ان ادعى مالين وقد بين احدهما على وجه المعلوم ولم يبين الآخر وشهد
الشهود على ذلك لا يقضى بالمالين ولو شهد الشهود على المال المعلوم صح كذا في جواهر الفتاوى \+ ادعى على آخر ملكية
حمار في يديه فقال المدعى هذا الحمار ملكى لانى اشتريته من فلان بكذا وفي يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه
الى فانه لا تسمع منه هذه الدعوى كذا في الذخيرة \+ قال خلف بن ايوب سألت شدادا عمن مات وترك
مائتى درهم فاقام رجل البينة بمائة درهم على الميت وقضى القاضى له بها ثم جاء رجل آخر وادعى مائة درهم على الميت
وانكرت الورثة ذلك ولا بينة للمدعى فاقر المدعى الذى قضى له بالمائة لهذا المدعى الذى انكرت الورثة له ما تكلم
هذه المسئلة قال المائة التى اخذها المقضى له يكون بينهما نصفان قال خلف وبه اخذ والمسئلة مسطورة في الكتب
كذا في المحيط \+ رجل ادعى انه جرى بينى وبينك مصالحة شرعية صحيحة على ارض كذا فانى ادعيت عليك واقام البينة
على الصلح الصحيح واقام المدعى عليه البينة على صلح فاسد فالبينة على الصلح الصحيح مقبولة كذا في جواهر الفتاوى \+
رجل مات وترك ثلثة اعبد قيمتهم على السواء لا مال له غيرهم وترك ابنا لا وارث له سواه فاقام رجل بينة ان
الميت اوصى له بعبده هذا يقال له سالم وانكر الوارث ذلك وقال انما اوصى لهذا الرجل الآخر بعبده هذا الذى
يقال له بزيغ وصدقه المقر له بذلك فالقاضى يقضى لصاحب البينة بسالم ولا يقضى للمقر له من بزيغ بشئ ولو
اشترى الوارث سالما يعنى بزيغ جاز الشراء وكذلك لو اشترى بالف درهم لكن في الفصل الاول يضمن الوارث قيمة بزيغ
للمقر له ببزيغ وفي الفصل الثانى يوم تسليم بزيغ الى المقر له \+ رجل مات وترك عبدا قيمته الف درهم لا مال له غيره
فاقر الوارث ان الميت اوصى بهذا العبد لفلان وانى اجزت وصيته بعد موته واقام رجل بينة ان له على الميت الف درهم
وجحد الوارث دينه فان القاضى يبيع العبد بالدين ويقضى الدين من ثمنه وان اشترى الوارث العبد ودفع العبد

اليه بهبة او وصية او ميراث فاراد المقر له ان يأخذ من الوارث باقراره له بالوصية لا سبيل له عليه ولو ظهر ان الشهود
على الدين كانوا عبيدا فالقاضى لا يبطل البيع ولكن يدفع الثمن الى الموصى له ولو ان الغريم مات بعد ما قبض الثمن
ورثه وارث الميت الاول فان ورث تلك الالف بعينها فللمقر له ان يأخذها وان ورث مالا اخر غير تلك الالف
يبلغ منه بقدر الف درهم ويدفع ذلك الى المقر له ولو لم يرثه وارث الميت ولكن اوصى الميت للمقر تلك الالف بعينها
كان على الوارث ان يردها على المقر له ان كان اوصى له بمال اخر يعطى من ذلك المقر له قدر الف درهم ولو لم يكن بشئ
من ذلك ولكن وهب الغريم للمقر تلك الالف بعينها او الفا اخرى ان كانت الهبة فى حال المرض فالجواب فيهما كالجواب
فى الوصية وان كانت الهبة فى حال الصحة ان كان الموهوب تلك الالف بعينها امر بالتسليم الى المقر له وان كان الموهوب
الفا اخرى لا يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو ان القاضى لم يبيع العبد من الاجنبى بالدين لكن اعطاه الغريم بدينه فقال
هذا العبد بيع لك بدينك او قال جعلته لك بدينك فاخذه الغريم على هذا ثم ان الوارث اشتراه منه او وهبه الغريم له
او تصدق به عليه فلا سبيل للمقر له على العبد ولو ان القاضى لم يبع العبد من الغريم ولكن جعله صالحا للغريم من ماله
بان قال هذا العبد صلح لك من مالك وسلمه اليه ثم وصل العبد الى الوارث يوما من الدهر يؤمر الوارث بتسليمه الى
الموصى له المقر له هكذا فى المحيط + مات وترك[٢] ثلثة اعبد قيمتهم سواء فاقر الوارث لرجل بعبد بعينه وصية وصدق (٢)
المقر له وقامت بينة انه اوصى بهذا العبد الاخر لاخر وجحده الوارث فاعتق المقر له عبده فان اعتقه قبل القضاء
بالبينة نفذ عتقه فان قضى ببينة الاخر غرم المعتق قيمة ما اعتق للوارث وان اعتقه بعد القضاء لم ينفذ فان
ملك الوارث العبد المشهود به امر بتسليم المقر به الى المقر له ولا ينفذ اعتاقه هكذا فى محيط السرخسى + فى نوادر بن
سماعة عن محمد رح رجل مات وترك ابنين ودارين فادعى رجل احد الدارين انه غصبها ابوهما فحلفهما على ذلك
فحلف احدهما ونكل الاخر عن اليمين قال اقضى للمدعى بنصف الدار حصة التى نكل عن اليمين ويبيع المدعى
حصة الناكل من اليمين من الدار الاخرى فيأخذ ذلك نصف قيمة الدار التى ادعاها ولو لم يدع المدعى غصبها
وادعى ان الدار له لم يكن له على الناكل ضمان نصف الاخرى كذا فى المحيط + عن الامام رح ان الدار اذا كانت فى يد
ورثة واحدهم غائب فادعى رجل انه اشترى نصيب الغائب منه وبرهن عليه ان كان باقى الورثة مقرين بحصة الغائب
لا يقبل وان كانوا منكرين يقبل ويثبت الشراء على الغائب حتى لو حضر وانكر لا يلتفت الى انكاره كذا فى الوجيز للكردرى +
اذا باع الرجل جارية من رجل ثم غاب المشترى ولا يدرى اين هو فرفع الامر الى القاضى وطلب منه ان يبيع الجارية
ويوفى ثمنه فان القاضى لا يجيبه الى ذلك قبل اقامة البينة فان اقام البينة على ذلك ذكر ان القاضى يبيع الجارية
على المشترى وينقد الثمن على البائع ويستوثق من البائع بكفيل ثقة ثم ان كان فيه وضيعة فعلى المشترى وان كان
فيه فضل فللمشترى ثم وضع المسئلة فى الجارية ولم يضع فى الدار ويجب ان يقال بانه فى الدار لا يعترض القاضى
لذلك ولا يبيع الدار وان كان يعرف مكان المشترى فانه ليس للقاضى ان يبيع الجارية وان اقام البائع البينة
على ذلك وهذا اذا جاء المشترى واقر بذلك فاما اذا انكر الشراء احتاج البائع الى اقامة البينة على المشترى ثانيا
كذا فى المحيط + رجل ادعى على اخر دارا فى يده وقال ملكى رهنها ابى منك فانكر فشهدوا ان هذه الدار ملكه وفى
يد فلان بغير حق تقبل وصارت يده بغير حق لما انكر الراهن كذا فى الخلاصة فى الفصل الثانى فى دعوى الاملاك والعقار +
ادعى عليه دارا انها ملكى رهنها منى والدك فلان بن فلان بكذا ثم مات والدك وتركها فى يدك فعليك
ان تقبض الدين منى وتسلم الدار الى فانكر وشهد الشهود على وفق دعواه ولكن زادوا فيه واليوم ملك هذا المدعى
وحقه وفى يد المدعى عليه هذا بغير حق تقبل هذا الشهادة كذا فى القنية + اذا ادعى جارية فى يد انسان انها ملكه
وفى يد هذا بغير حق فدعواه صحيحة وان لم يقل فى دعواه انها كانت ملكى يوم ما اخذ صاحب اليد منى ولو ادعى

انه غصب منى هذه الجارية فدعواه صحيحة وان لم يقل ملكى ولو اقام البينة على ان صاحب اليد غصبها منه فالقاضى
يأمر صاحب اليد بالرد عليه ولا يقضى له بالملك هكذا فى المحيط * رجل فى يديه دار اشتراها رجل من غير ذى اليد
بعبد وسلم العبد اليه ثم خاصم المشترى صاحب اليد فى الدار واخذها منه بهبة او صدقة او شراء او وديعة او غصب
او ما اشبه ذلك فليس له على العبد سبيل فان جاء صاحب اليد واسترد الدار من يد المشترى بان كان فى يد المشترى
بسبب الغصب وبسبب الوديعة فالمشترى يرجع على البائع بالعبد ولو كان مكان الدار جارية اشتراها بالعبد فوصلت
الى يد المشترى بسبب من الاسباب التى ذكرناها ثم هلكت فى يده لا يكون له على العبد سبيل الا فى صورة وهو ان الجارية
لو كانت غصبا فى يد المشترى وجاء ذو اليد وضمنه قيمتها بحكم الغصب كان له ان يرجع على البائع بالعبد وكذلك لو كانت
الجارية غصبا فى يد المشترى فابقت فجاءت صاحب اليد وضمن المشترى قيمتها رجع المشترى بالعبد على البائع
فان عادت من الاباق عادت على ملك الغاصب هو المشترى عرف ذلك من مذهبنا والعبد سلم المشترى للجارية
لا سبيل للبائع الجارية عليه كذا فى الذخيرة * رجل اشترى من آخر دارا بعبد والدار فى يدى غير البائع وصاحب اليد
يدعى انها له فخاصم المشترى صاحب اليد فلم يقض له بشئ وطلب المشترى من القاضى ان يفسخ العقد بينهما اجابه الى ذلك
فان فسخ العقد بينهما وامر البائع برد العبد على المشترى ثم وصلت الدار الى يد المشترى يوما من الدهر بسبب من
الاسباب فالفسخ ماض حتى لا يؤمر المشترى برد العبد على البائع وهل يؤمر المشترى بتسليم الدار الى البائع ينظر ان كان
المشترى صرح بالاقرار له وقت الشراء يؤمر وان لم يصرح بالاقرار له ذكر ههنا انه لا يؤمر كذا فى المحيط * ارض فى يد
رجل ادعى رجل ان هذه الارض وقف من جهة فلان على جهة معلومة وانه متولى هذا الوقف وذكر الشرائط
واثبت بالبينة وقضى القاضى بالوقفية ثم جاء رجل وادعى ان هذه الارض ملكه وحقه يسمع كذا فى الخلاصة فى الفصل
الثانى فى دعوى الضياع والعقار * سئل نجم الدين النسفى عن رجل ادعى ارضا فى يدى رجل انها ملكه وفى يد هذا
المدعى عليه بغير حق فقال المدعى عليه هى ليست بملكى انما هى وقف على كذا وانا متوليها فطلب القاضى من المدعى عليه
بينة على ما قال ولم يمكنه اقامة البينة على ما قال فامر القاضى المدعى عليه بتسليم الارض الى المدعى لتكون فى يده الى
ان يقيم البينة على ما قال قال كل ذلك خطاء ليس ينبغى للقاضى ان يطلب البينة من المدعى على مقالته ولا ان يأمر
المدعى عليه بتسليم الارض الى المدعى وانما امر المدعى على اقامة البينة على دعواه الملك على المدعى عليه وبينته على
ذلك على المدعى عليه مقبولة كذا فى المحيط * فى المنتقى رجل فى يديه دار ادعاها رجل انها داره اشتراها من الذى (٣)
فى يديه بالف درهم وادعى الذى فى يديه انها داره اشتراها من المدعى بالف درهم ولا بينة لهما فان الدار
للذى فى يديه فان انكر تلك المقالة وشهد على اقرارهما بذلك شهود وكل واحد منهما يدعى الدار لنفسه ينكر
تلك المقالة التى شهدت الشهود عليها فان الدار للمتكلم الاول وهو الخارج كذا فى الذخيرة * قال هشام سألت
محمدا رح عن رجل فى يديه دار ادعاها رجل فقدم صاحب اليد الى القاضى فاقر صاحب اليد انه اشترى هذه الدار
من هذا المدعى وادعى ان له بينة يؤمر صاحب اليد بتسليم الدار الى المدعى بحكم هذا الاقرار قال اما فى القياس فنعم
لكن ادع الدار فى يد المدعى عليه استحسانا واخذ منه كفيلا واؤجله الى ثلثة ايام فان احضر بينة والا قضيت
عليه كذا فى المحيط * فى المنتقى رجل ادعى على رجل انى بعتك هذا الطيلسان الذى عليك بكذا وانكر الذى عليه
ذلك الطيلسان وقال الطيلسان لى وانا كنت اودعتك فرددته على يحلف كل واحد منهما على دعوى
صاحبه ويرد الطيلسان على الذى ادعى البيع ويبدأ فى اليمين بالمدعى عليه كذا فى الذخيرة فى كتاب الرقيات
عن ابن سماعة كتب الى محمد بن حسن فى رجل ادعى عبدا فى يدى رجل واقام البينة ان هذا العبد كان لفلان
بن فلان سمى رجلا غائبا وان فلانا اقر انه لهذا المدعى والذى فى يديه العبد ينكر دعواه ويدعى رقبة العبد

والمدعى يقول صدق الشهود وقد اقر فلان لى بالعبد ولكنى ملكته من جهة اخرى بهبة او صدقة او شراء منه قال محمد رحمه الله
لا يستحق بهذا شيئا حتى يقيم البينة على هبة وقبض او شراء بثمن معلوم فاذا اقام البينة على ذلك نقد القاضى الثمن
وقضى له بالعبد وكذلك اذا قال المدعى صدق الشهود ولم يزد على ذلك ولم يدع هبة ولا شراء ولو كان المقر حاضرا
والعبد فى يده فقال المدعى قد كان هذا الغلام لهذا الذى فى يديه وقد اقر لى به فقال الذى فى يديه صدق لم يستحق
المقر له بذلك شيئا حتى يقر له بهبة او قبض او ما اشبه ذلك كذا فى المحيط + رجل ادعى عبدا فى يد رجل قال يقضى
هذا العبد بالف درهم ونقد تلك الثمن فانكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على اقرار البائع
بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدى زيد وشهد شاهدان آخران ان هذا العبد
اسمه زيد او اقر البائع ان اسمه زيد فانه لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان حلف يرد البينة وان
نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله وان شهد شاهدان ان البائع اقر انه باعه عبده زيدا ولم ينسبوه
الى شئ يعرف به من عمل او صناعة او حلية او عيب واقف ذلك العبد قال هذا والاول فى القياس سواء
الا انى استحسن اذا نسبوه الى معروف ان اجيزه وكذلك فى الامة كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل من لا يقبل شهادته
للتهمة + ولو شهدوا على اقراره بالعيب بعينه وسمياه ووصفاه وقالا اقر انا يومئذ وسماه لنا ولكنا لا نعرف اليوم
بعينه فهذا باطل من قبل انهما شهدا على معرفته ثم جهلا بشهادتهما كذا فى المحيط + فى نوادر بشر عن ابى يوسف رحمه الله
ادعى على رجل انه تصدق بهذه الدار عليه وقبضها او اشتراها منه بالف درهم وقبضها او وهبها منه على عوض
الف وقبضها وانكر صاحب اليد ذلك فاقام المدعى بينة ان صاحب اليد اقر بهذه الدار لهذا المدعى قال
اقبل ذلك واجعلها للمدعى وبعد ذلك ان ادعى صاحب الدار الثمن او العوض الذى اقر له به فهو اليه وان
لم يدع ذلك فلا حق له فيه كذا فى الذخيرة + واذا قال المدعى عليه هذه الضيعة ليست فى يدى دارد المدعى
ان يحلفه على اليد له ذلك حتى يصير مقرا باليد ثم اذا صار مقرا باليد يحلفه القاضى بالله ما هى ملك هذا المدعى حتى
يصير مقرا له بالملك واذا صار مقرا له بالملك امره بترك التعرض كذا فى المحيط + وان ادعى انه اشترى دارا من
هذا الرجل او قرية او ضيعة ولم يحد ذلك فاقر المدعى عليه له بذلك واتفقا على حدود ذلك فان القاضى يحكم له
بذلك على المدعى عليه باقراره وان اقر بالشراء واختلفا فى الحدود فقال المدعى هذه حدودها وقال المدعى عليه
لا بل هذه حدودها والتى اقر بها المدعى عليه اقل مما ادعى وليس للمشترى شهود تعرف حدودها فانهما يتحالفان
ويترادان وكذلك لو شهد شهود على اقرارهما بالشراء ولم يسميا حدودا لا اتفقا على حدود نفذ ذلك عليهما
وان اختلفا فى الحدود وليس للمشترى شهود يعرفون الحدود تحالفا على ذلك وتناقضا البيع واذا تحالفا
لا ينقض القاضى البيع بينهما حتى يسأل القاضى فان ابى المشترى ان ياخذ ذلك على ما قال البائع ولم يرجع الى تصديق
البائع وطلب البائع نقض ذلك فان القاضى ينظر فى ذلك فيتانى فان كان للمشترى حجة تثبت بها دعواه والا
نقض البيع وكذلك لو احضر المشترى كتاب شراء بحقه كتبه على البائع فشهدت الشهود على اقرارهما جميعا
بذلك الشراء وفيه تسمية الحدود فان القاضى يلزم البائع ذلك ويأخذه بتسليمه الى المشترى فان اختلفا فى الحدود
تحالفا وتناقضا البيع الا ان ياتى المشترى ببينة تشهد على الحدود التى يدعى فان اتى على ذلك ببينة الزم القاضى
البائع ما شهدت به الشهود واخذه بتسليمه للمشترى كذا فى شرح ادب القاضى للخصاف رحمه الله + ادعى دارا فى يدى
رجل انها داره اشتراها من صاحب اليد قبل هذا بتاريخ شهر وانكر المدعى عليه دعواه فاقام المدعى بينة
على دعواه فقال المدعى عليه الدار كانت لى الا انى كنت بعتها قبل هذا من امرأتى بتاريخ ثلثة اشهر وصدقت
امرأة المدعى عليه فى ذلك وقالت قد كنت اشتريت هذه الدار من هذا المدعى عليه قبل هذا بثلثة اشهر

واقامت بينة على دعواها على المدعى وكان ذلك قبل القضاء بالدار للمدعى فالقاضي لا تقبل بينتها ولو اقامت المرأة البينة بذلك على زوجها قبلت بينتها وقضي بالدار لها وان اقر الزوج لها بذلك كذا في المحيط + وفي فتاوى ابي الليث رح رجل في يديه نصف دار جاء رجل وادعى انه وقف هذه الدار وكانت له يوم وقفها وشهد الشهود بوقفية جميعها قبلت شهادتهم كذا في الذخيرة + رجل زوج ابنه امرأة وسمى لها مهرا لا وباعها بيعا منها صحيحا ثم ان هذا الرجل مات وادعى ورثته ان اباهم باع هذا المنزل من فلان قبل ان يسميه لها فانهم لا يصدقون على ذلك والمنزل لها وعلى فلان يقيم البينة على شرائه بتاريخ قبل تاريخ شراء المرأة ولا تقبل شهادة الورثة في ذلك كذا في المحيط + من بكر زوجها ابوها ومات الزوج فجاءت تدعي الميراث ان قالت كنت امرت الاب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وان قالت لم اكن امرت الا بالنكاح ولكن بلغني النكاح فاجزت كان عليها البينة وكذلك هذا في البيع كذا في فتاوى قاضيخان في فصل دعوى النكاح + اذا اقام المدعي بينة على ان قاضي بلد كذا فلانا قضى له على هذا الرجل بالف درهم واقام المدعى عليه بينة ان ذلك القاضي قضى له بالبراءة عن هذه الالف فالقاضي يقضي بالبينة التي قامت على البراءة ولا يقضي ببينة المدعي كذا في المحيط + امرأة مع رجل في منزله يطأها ولها منه اولاد ثم انكرت ان تكون امرأته قال ابو يوسف رح اذا اقرت ان هذا الولد ولدها منه فهي امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة كذا في فتاوى قاضيخان في فصل دعوى النكاح + ولو ان رجلا ادعى نصف دار في يدي رجل وقضى القاضي له بما ادعى بالبينة ولهذا المدعي اخوان كل واحد منهما يدعي بعد ذلك ان له نصف الدار ان قبض الاول ما ادعى قضي بالدار بين اخويه نصفان وان لم يقبض الاول ما ادعى قضي بينهم بالدار اثلاثا كذا في المحيط + رجل مات وترك ابنين فادعى احدهما على رجل ان لابيه عليه الف درهم قرض واقام على ذلك بينة وادعى الآخر على ذلك الرجل بينة ان لابيه عليه الف درهم ثمن جارية باعها منه واقام على ذلك بينة تصادقا على انه ليس للاب عليه الا الف يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة واذا استوفى احدهما خمسمائة لا يشاركه الآخر فيها كذا في الذخيرة + المحبوس بالدين اذا اقام بينة انه معسر فاقام رب الدين بينة انه موسر فالقاضي يقبل بينة رب الدين ان لم يبين اسمها ولكن حتى يخلده في السجن ببينة رب الدين كذا في المحيط +

كتاب الاقرار

هذا الكتاب يشتمل على ابواب +

الباب الاول في بيان معناه شرعا وركنه وشرط جوازه وحكمه(١) الاقرار اخبار عن ثبوت الحق للغير على نفسه كذا في الكافي + واما ركنه فقوله لفلان على كذا وما يشبهه لانه يعبر به عن ظهور الحق او انكشافه حتى لا يصح شرط الخيار فيه بان اقر بدين او بعين على انه بالخيار ثلاثة ايام فالخيار باطل وان صدقه المقر له والمال لازم كذا في محيط السرخسي + اما شرطه فالعقل والبلوغ بلا خلاف واما الحرية فهي شرط في بعض الاشياء دون البعض كذا في النهاية + حتى لو اقر العبد المحجور بالمال لا ينفذ في حق المولى ولو اقر بالقصاص يصح كذا في محيط السرخسي + ويتأخر اقراره بالمال الى ما بعد العتق والمأذون له يتأخر اقراره بما ليس من باب التجارة كاقراره بالمهر ووطء امرأة تزوجها بغير اذن مولاه + وكذا اذا اقر بجناية موجبة للمال لا يلزمه بخلاف ما اذا اقر بالحدود والقصاص كذا في التبيين + وكذا الرضاء والطوع شرط حتى لا يصح اقرار المكره كذا في النهاية + واقرار السكران بطريق محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب الخمر لا يقبل الرجوع والنكاح بطريق مباح لا كذا في البحر الرائق + وشرط جوازه على الخصوص كون المقر به مما يجب

تسليمه الى المقر له اما تسليم عينه كما لو اقر بعين في يده او تسليم مثله كما لو اقر بدين في الذمة فاما اذا كان
المقر به بحيث لا يجب تسليمه الى المقر له فان الاقرار به لا يصح كما لو اقر انه باع من فلان شيئا او استاجر
منه شيئا او اشترى منه عبدا بشيء او غصبه منه كفا من تراب او حبة من حنطة كان باطلا حتى لا يجبر
على البيان كذا في المحيط * وحكمه ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء كذا في الكافي * ولهذا قلنا ان الاقرار
بالخمر للمسلم يصح ولو كان تمليكا لا يصح وكذلك لا يصح الاقرار بالطلاق والعتاق مع الاكراه
ولا انشاء يصح مع الاكراه كذا في المحيط * ولو اقر لغيره بمال والمقر له يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له ديانة الا ان
يسلمه بطيب من نفسه فيكون هبة منه ابتداء كذا في القنية * وانما يعتبر الاقرار اظهارا في حق ملكية المقر حتى يحكم بالملك
للمقر له بنفس الاقرار لا يتوقف على تصديق المقر له اما في حق الرد فيعتبر تمليكا مبتدأ كالهبة حتى يبطل برد
المقر له وبعد ما وجد التصديق من المقر له لا يعمل رده لو رد الاقرار بعد ذلك ثم الاقرار انما يبطل برد المقر له اذا
المقر له بالرد يبطل حق نفسه خاصة اما اذا كان يبطل حق غيره لا يعمل رده كما اذا اقر الرجل انه بعت هذا العبد
من فلان بكذا فرد المقر له اقراره وقال ما اشتريت منك شيئا ثم قال بعد ذلك اشتريت فقال البائع ما بعتكه
لزم البائع البيع بما سمى لانه جحد البيع بعد تمامه وجحود احد المتعاقدين لا يضر حتى ان المشتري متى قال ما اشتريت
وصدقه البائع وقال نعم ما اشتريت ثم قال لا بل اشتريت لا يثبت الشراء وان اقام البينة على ذلك لان الفسخ
بجحودهما في كل موضع بطل الاقرار برد المقر له لو اعاد المقر ذلك الاقرار فصدقه المقر له كان للمقر له ان يأخذه
باقراره وهذا استحسان هكذا في المحيط *

الباب الثاني[1] في بيان ما يكون اقرارا وما لا يكون

رجل قال لفلان على مائة درهم او قبلي (١)
مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق انها وديعة الا اذا قال موصولا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو
قال عندي فهذا اقرار بالوديعة وكذلك لو قال معي او في يدي او في بيتي او كيسي او صندوقي فهذا كله
اقرار بالوديعة كذا في المبسوط * ولو قال عندي مائة درهم وديعة قرض او بضاعة قرض او مضاربة
قرض او قال وديعة دين او دين وديعة فهي قرض او دين كذا في محيط السرخسي * رجل قال
لفلان عندي الف درهم عارية كان اقرارا بالقرض وكذلك كل ما يكال ويوزن لان اعارة
ما لا يمكن الانتفاع الا باتلافه تكون قرضا كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى النسفي[2] اذا قال (٢)
(مرا بفلان ده درم داد نی است) قال لا يلزمه شيء ما لم يقل هو علي او في رقبتي او ذمتي او هو
دين واجب او حق لازم كذا في الظهيرية * لو قال له الف درهم في مالي او دراهمي هذه فهو اقرار
ثم ان كان متميزا فهو وديعة والا فشركة فان عين المقر الفا في ماله وقال المقر له تلك الالف هذه فهل يكون ردا
للاقرار قيل يكون ردا وقيل لا يبطل اقراره بالشركة لانه ليس من ضرورة دعوى الالف بعينها رد الاقرار بالشركة
لجواز ان يكون مشتركا كما اقر به ثم اقتسما فيكون هذا منه دعوى القسمة واذا حلف الآخر ولم تثبت القسمة بقي الاقرار
بالشركة على حاله ولو عين المقر القاسم ماله وانكر المقر له فالقول قوله كذا في محيط السرخسي * ولو قال له من مالي الف درهم
فهذه هبة حتى لا يجبر على دفعها اليه وليس باقرار ولو قال هذه الالف لك كان اقرارا ولم يكن هبة من جهته حتى
يجبر على التسليم كذا في المحيط * واذا قال له من مالي الف درهم لا حق لي فيها فهذا اقرار بالدين كذا في المبسوط * امرأة
قالت لزوجها (هر چه مرا مى بايست از تو يافتم) لا يكون اقرارا بقبض المهر كذا نقل عن صدر الشهيد رحمه الله وقيل
يكون اقرارا كذا في الخلاصة * لو قال هذا الثوب او الدار عارية لفلان او قال من فلان او قال ملكه او بملكه او في ملكه
او من ملكه او بميراثه او في ميراثه او بحقه او من قبله فهو اقرار كذا في محيط السرخسي * اذا قال في الثوب والدابة عارية عندي

لحق فلان لا يكون اقرارا وكذلك لو قال هذه الالف مضاربة عندي لحق فلان لم يكن اقرارا بخلاف ما لو اقر بالقرض
لحق فلان فانه يكون اقرارا ولو قال هذه الدراهم عندي عارية لحق فلان فهذا اقرار له بها كذا في المبسوط في الاقرار
بالعارية + ولو قال عارية عندي على يدي فلان او قال لفلان علي الف حصة او لشركة او بشركة او من شركة او لاجرة
او باجرة او من اجرة او من بضاعة او ببضاعة فهو اقرار كذا في محيط السرخسي + ولو قال لفلان علي كر حنطة من سلم
او بسلم او بسلف او ثمن لزمه ذلك وعلى هذا لو قال له علي مائة درهم من ثمن بيع او ببيع او لبيع او قبل بيع او من قبل
اجارة او لاجارة او باجارة او بكفالة او لكفالة او على كفالة لزمه كذا في المبسوط في باب الاستثناء + وفي فتاوى ابي الليث رح
اذا قال (اين چيز فلان راست) او قال (تراست) يكون اقرارا ولو قال (اين چيز فلان را) او قال (ترا) فهذا هبة
ولو قال (اين چيز ان فلان است) فهذا اقرار كذا في الظهيرية + رجل قال لابنه الصغير (اين مال ترا كردم او بنام تو
كردم او از آن تو كردم) يكون تمليكا قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رح (بنام تو كردم) لا يكون تمليكا ولا اقرارا
رجل قال داري هذه لولدي الاصاغر يكون باطلا لانه هبة فاذا لم يبين الاولاد كان باطلا فان قال هذه الدار
للاصاغر من ولدي فهو اقرار وهي لثلثة من اصغرهم وكذا لو قال ثلث داري هذه لفلان كانت هبة ولو قال
ثلث هذه الدار لفلان يكون اقرارا كذا في فتاوى قاضيخان + رجل قال اقضني الالف التي لي عليك فقال نعم فقد اقر
بها وكذا اذا قال ساعطيكها او غدا اعطيكها او سوف اعطيكها وكذلك اذا قال فاقعد فاتزنها فاستزنها فاقبضها
ولم يقل نعم ولكن قال اتزنها او انتقدها او خذها بخلاف ما اذا قال اتزن او انتقد او خذ فهذا لا يكون اقرارا
هكذا في المبسوط + ولو قال لم يحل بعد او قال غدا او قال ليست بمهياة او ميسرة اليوم او قال ما اكثر ما تتقاضى بها
فكلها اقرار هكذا في محيط السرخسي + ولو قال ليست اليوم عندي او قال اجلني فيها كذا او اخرها عني او نفسني فيها او نجمها
بها او ابرأتني او فيها او قال والله لا قضيتكها او لا ازنها لك اليوم او تأخذها مني اليوم او قال حتى يحل علي مالي
او حتى يقدم علي غلامي فهذا اقرار هكذا في المبسوط + واذا قال اقضني الكر الذي لي عليك فقال ذلك الغير
ارسل غدا من يكتاله فهذا اقرار وكذلك اذا قال هذه المقالة في شيء موزون فقال ارسل غدا من يتزنه او ارسل
وكيلا اعطيه اياه او قال ارسل من يقبضه او قال من يأخذه مني فهذا كله اقرار كذا في المحيط + رجل ادعى على
رجل الفا فقال المدعى عليه فقد اعطيتك دعواك لم يكن اقرارا وكذا لو قال المدعى عليه اخر عني دعواك شهرا
او قال اخر الذي ادعيت لم يكن اقرارا ولو قال اخر علي دعواك حتى يقدم مالي فاعطيكها يكون اقرارا ولو قال
حتى يقدم مالي فاعطيك دعواك فليس باقرار كذا في فتاوى قاضيخان + وفي نوادر[3] هشام قال سمعت محمدا رح (۳)
يقول في رجل قال لآخر اعطني الف درهم فقال اتزنها قال لا يلزمه شيء لانه لم يقل اعطني الفي كذا في المحيط + ولو
قال اعطني الالف التي عليك فقال اصبر او قال سوف تأخذها لم يكن اقرارا لان هذا قد يكون استهزاء
واستخفافا به ولو قال ان يتزنها ان شاء الله فهو اقرار والاستثناء ليس عليه وانما هو على التزنة والتزنة
تقتضي تقدم الدين كذا في محيط السرخسي + وفي النوازل اذا قال المدعى عليه (كيسه بدوز قبض كن) لا يكون
اقرارا وكذا قوله (بگير) لا يكون اقرارا لان هذه الالفاظ تصلح للابتداء وكذلك اذا قال (قبض كنش)
بكسر النون (كيسه بدوزش) بكسر الزاء لا يكون اقرارا لان هذه الالفاظ يذكر للاستهزاء وكذلك (بگيرش)
بكسر الراء لا يكون اقرارا ولو قال (كيسه بدوزش) بفتح الزاء (قبض كنش) بفتح النون (بگيرش) بفتح الراء فقد
اختلف المشائخ رح والاصح انه اقرار لان هذه الالفاظ لا تذكر على سبيل الاستهزاء ولا يصح للابتداء فيجعل البناء
مربوطا كذا في المحيط + ولو قال اقضني المائة التي لي عليك فقال غرمائي لا يدعوني فقال احل علي بها بعضهم او
من شئت منهم او ائتني برجل منهم اضمنها او احال علي بها فهذا كله اقرار ولو قال قضيتكها فهذا اقرار

ولو قال برأتني منها وكذلك لو قال قد احسبتها لك وكذلك لو قال قد حللتني منها وكذلك لو قال قد وهبتها لي او
تصدقت بها علي وكذلك لو قال قد احلتك بها كذا في المبسوط، واذا قال لي وفيتكها فهذا منه اقرار بالدين ثم مر
بالقضاء ثم باثبات الايفاء وكذلك اذا قال المدعى عليه للمدعي (سوگند خور كه اين مال بتو نرسانيده ام) او قال
(سوگند خور كه اين مال بتو نرسيده است) فهذا اقرار من المدعى عليه بالمال ودعوى بالايفاء هكذا حكى فتوى بعض
مشائخ بخارا كذا في المحيط، ولو قال ابرأتني عن هذه الدعوى او صالحتني عن هذه الدعوى لا يكون اقرارا كذا في الخلاصة،
لو قال صالحتك من حقك يكون اقرارا والبيان الى المقر ولو قال من دعواك لا يكون اقرارا ولو قال الخرج من هذه
الدار بالف او ابرأتنيها او اتركها او سلم لي او اعطها لي فقد اقر له بالملك لان هذه الالفاظ متى ذكرت مقرونة بالبدل ولم
يتقدمها لفظ الصلح تستعمل للمساومة في العرف والعادة ولو ذكر هذه الالفاظ ولم يذكر البدل لا يكون اقرارا ولو اصطلحا
على ان يسلم احدهما دارا والآخر يسلم له عبدا لم يكن اقرارا ولو اشترى دارا من رجل ثم قال الآخر سلم لي شراءها بالف لم يكن
اقرارا كذا في محيط السرخسي، وفي مجموع النوازل رجل قال لي عليك الف فقال ولي عليك مثلها او قال للآخر طلقت امرأتك
او اعتقت امتك او عبدك فقال الآخر وانت طلقت امرأتك او اعتقت امتك او عبدك عن ابن سماعة عن محمد رح انه
يكون اقرارا وفي ظاهر الرواية لا يكون اقرارا والشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين رح كان يفتي بجواب ابن سماعة رح كذا في الخلاصة
ولو قال ذلك الرجل لي عليك الف درهم بلا حرف الواو فهذا ليس باقرار بلا خلاف ولو قال لي عليك مثلها فهو على
الخلاف ولو قال لي عليك ايضا مثلها فالظاهر انه على الخلاف واذا قال ذلك الغير فانت اعتقت ايضا غلامك هل يكون (٥)
اقرارا من ذلك الغير باعتاق عبده فالظاهر انه على الخلاف ولو قال ذلك الغير انت اعتقت غلامك فهذا ليس
باقرار بلا خلاف وعلى هذا الخلاف اذا قال الرجل لغيره انت قتلت فلانا فقال له ذلك الغير وانت قتلت فلانا ايضا
ولو قال ذلك الغير انت قتلت فلانا فهذا لا يكون اقرارا بلا خلاف كذا في المحيط، واذا قال بالفارسية (مرا از تو
چندين مى بايد) وسمى مالا معلوما فقال المخاطب (مرا نيز از تو چندين ميبايد) كان هذا من الثاني اقرارا بما
ادعاه الاول هكذا قال بعض مشائخ بخارا وينبغي ان يكون هذا على قول محمد رح وعلى قول ابي يوسف رح
لا يكون اقرارا كما في قوله ايضا بالعربية ولو قال (مرا از تو چندين مى بايد) فقال المخاطب (مرا بارى از تو
چندين مى بايد) فهذا لا يكون اقرارا من الثاني بما ادعاه الاول عليه كذا في الذخيرة، وفي العيون رجل قال قتلت (٦)
ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان يكون هذا اقرارا بقتل ابن واحد وفي فتاوى اهل سمرقند لو قال للآخر لم قتلت فلانا فقال كان
في اللوح مكتوبا هكذا او قتلت عمدا فهو اقرار بالقتل ويلزمه الدية في ماله الا ان يقر بالعمد ولو قال بالقدر كانت
لا يكون اقرارا كذا في الخلاصة، ولو ادعى مائة درهم فقال المدعى عليه قضيتك مائة بعد مائة فلا حول لي على
لم يكن اقرارا وكذا لو ادعى مائة درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك خمسين درهما لا يكون اقرارا كذا في فتاوى قاضيخان،
ولو ادعى على رجل الف درهم فقال قد حذفت منها شيئا فقد اقر بها وكذلك اذا قال كم وزنها او متى اجلها او انما
ضربها او قد برئت اليك منها او قد اديتها اليك فهذا كله اقرار بالالف ولو قال قد برئت اليك من كل قليل وكثير كان لك
علي لم يكن هذا اقرارا بالالف ولكنه اقرار بشيء مجهول الجنس والقدر فيكون مجبرا على بيانه فلذا يستحلف
الطالب ما قبضه منه ويحلف المطلوب ما عليه غير هذا هكذا في المبسوط في باب اقرار الرجل في نصيبه، واذا ادعى
على بعض الورثة دينا على الميت فقال المدعى عليه (بدست من از تركه چيزى نيست) فهذا لا يكون اقرارا
بالتركة كذا في المحيط، ولو ادعى رجل ارضا في يدي رجل فقال المدعى عليه للمدعي (ترا جز اين زمينى ديگر هست)
فهذا اقرار من المدعى عليه كذا في الظهيرية، رجل ادعى على آخر انه قبض منه كذا درهما بغير حق فقال المدعى عليه ما قبضت
بغير حق لا يكون اقرارا ولو قال دفعته الى اخيك بامرك فهو اقرار وعليه اثبات الامر كذا في الخلاصة، اذا ادعى على آخر عشرة دراهم (٧)

فقال المدعى عليه (از بن جمله مرا پنج درهم دادنی است) فهذا اقرار بالعشرة وكذا اذا قال (ازين جمله پنج درهم باقی است)
ولو قال (پنج درهم باقی مانده است) لا يكون اقرارا بالعشرة كذا في الظهيرية ۔ وفي المنتقى اذا قال لغيره لي عليك الف درهم فقال اما خمسمائة منها
فلا او قال اما خمسمائة منها فلا اعرفها فقد اقر بخمسمائة ولو قال اما خمسمائة فلا ولم يقل منها فهذا ليس باقرار كذا في المحيط ۔ قال
لي عليك الف فقال الحق او الصدق او اليقين او قال حقا او صدقا او يقينا او قال الحق الحق او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا
او صدقا صدقا او يقينا يقينا او قال البر الحق او الحق البر الى آخره فهو اقرار ولو قال الحق حق او الصدق صدق او اليقين يقين وكذا لفظ البر مفردا
بان قال البر او برا او قال مكررا غير منضم الى الحق او اليقين او الصدق بان قال البر البر او برا برا لا يكون اقرارا وكذا لفظ الصلاح مفردا او مقرونا
بالحق او الصدق لا يكون اقرارا هكذا في الكافي ۔ ولو قال لي عليك الف درهم فقال المدعى عليه مع مائة دينار فقال الفقيه ابوبكر بن اسكاف رح
لا يكون اقرارا وقال الفقيه ابو الليث رح ان صدقه في الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذبه في الدنانير صح اقراره بالدراهم
كذا في الظهيرية ۔ ولو قال لغيره اقرضتك مائة درهم فقال ما استقرضت من احد سواك او من احد غيرك او من
احد قبلك او قال لا استقرض من احد بعدك لم يكن اقرارا هكذا في فتاوى قاضيخان ۔ وفي الاصل اذا قال لغيره اقرضتك
مائة درهم فقال لا اعود لها او لا اعود بعد ذلك يكون اقرارا بخلاف ما اذا قال لا اعود حيث لا يكون اقرارا ولو قال لغيره غصبت
من مائة درهم فقال لم اغصبك الا هذه المائة كان اقرارا وكذلك اذا قال لم اغصبك سوى هذه المائة او غير هذه المائة و
كذلك لو قال لم اغصبك بعد هذه المائة شيئا او قال لم اغصبك مع هذه المائة شيئا او قال قبل هذه المائة شيئا كان اقرارا
بغصب المائة وكذلك لا اغصب احدا بعدك او اغصب احدا بعدك كذا في المحيط ۔ ولو قال ما لك علي الا مائة درهم او سوى مائة درهم او غير
مائة درهم كان اقرارا بالمائة ولو قال ما لك علي اكثر من مائة درهم ولا اقل لم يكن اقرارا هكذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو قال ما لك علي
اكثر من مائة درهم ولا اقل من مائة درهم قيل لا يكون اقرارا كما اذا نفى الاقل مطلقا وقيل يكون اقرارا بمائة وهو
الاصح كذا في محيط السرخسي ۔ ولو قال لآخر اما لك علي مائة درهم فهذا اقرار بالمائة ولو قال ليس لك علي مائة درهم
فلم يقر له بشيء كذا في المبسوط ۔ ولو ان رجلا قال لقسام اقسم هذه الدار ثلثيها لفلان وثلثها لي وثلثها لفلان آخر لم يكن
ذلك اقرارا للآخرين بل ينبغي الدار حتى يقول لفلان ثلثها ولفلان ثلثها كذا في الظهيرية ۔ ولو قال لفلان علي الف درهم
فيما اعلم او في علمي او فيما علمت قال ابويوسف ومحمد رح هذا باطل كله وقال ابويوسف رح هو اقرار صحيح ولو جمع على انه
لو قال علمت ان لفلان علي الف درهم او قال لفلان علي الف درهم وقد علمت ذلك ان ذلك اقرار صحيح كذا في الذخيرة
ولو قال له علي الف درهم فيما اظن او فيما ظننت او فيما احسب او فيما حسبت او فيما رأيت فهو باطل كذا في المبسوط في
باب الاستثناء ۔ ولو قال علي الف درهم في شهادة فلان او في علم فلان لا يلزمه شيء ولو قال بشهادة فلان او بعلم فلان
كان اقرارا ولو قال في قول فلان او بقوله لا يلزمه شيء كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو قال له علي الف درهم في حسابي او في حساب
فلان او بحسابه او في كتابي او في كتاب فلان او بكتاب فلان كان باطلا ولو قال في صكه او بصك فلان او في صكي
او بصكي كان اقرارا ولو قال لفلان علي الف درهم في كتاب وبكتاب وقال لفلان علي الف درهم في حساب او من حساب
او بحساب كان اقرارا هكذا في المحيط ۔ ولو قال بسجل او في سجل او بكتاب او في كتاب بيني وبينه او من حساب بيني وبينه
كل ذلك اقرار كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو قال له علي صك بالف درهم او كتاب وحساب بالف يلزمه المال وكذا لو قال
له علي الف درهم من شركة بيني وبينه او من تجارة بيني وبينه او من خلطة لزمته الالف درهم كذا في خزانة المفتين ۔
ولو قال له علي الف درهم في قضاء فلان وهو قاض او في قضاء فلان الفقيه او بفتياه لم يلزمه شيء فان قال بقضاء
فلان وفلان قاض يلزمه المال وان لم يكن فلان قاضيا فقال الطالب حاكمته اليه فقضى لي عليه لزمه المال وان تصادقا
على انه لم يحاكمه اليه لم يلزمه شيء وان قال لفلان علي الف درهم في ذكره او بذكره لم يلزمه شيء كذا في المبسوط في باب الاستثناء
اذا اقر الرجل فقال لفلان علي الف ان شاء الله تعالى قال ابوحنيفة رح الاقرار باطل وهذا استحسان كذا في المحيط ۔ ولو قال (٩)

غصبت هذا العبد ان شاء الله تعالى لم يلزمه شيء كذا في الخلاصة * ولو كتب عليه ذكر حق لفلان على كذا واجله الى كذا
ومن قام بذكر هذا الحق فهو ولي ما فيه ان شاء الله تعالى لا يلزمه ما في الصك في قول ابي حنيفة رح قياسا وعندهما يلزمه
استحسانا كذا في المحيط * ولو قال غصبتك هذا العبد امس ان شاء الله تعالى فالاقرار باطل عند محمد رح والاستثناء صحيح
كذا في المحيط * وهو ظاهر الرواية هكذا في محيط السرخسي * اذا قال لفلان علي الف درهم ان شاء فلان كان الاقرار
باطلا وان شاء فلان وكذلك كل اقرار علق بالشرط نحو قوله ان دخلت الدار او امطرت السماء او هبت الريح او
ان قضى الله تعالى او اراده او رضيه او احبه او قدره او يسره او ان بشرت بكذا فهذا كله وما شاكله مبطل للاقرار
اذا كان موصولا كذا في التبيين * ولو قال له علي الف درهم الا ان يبدو لي او الا ان ارى غير ذلك فالاقرار باطل
سواء بدا له او مات قبل ان يبدو له او ارى غير ذلك ولو قال له علي الف درهم ان حمل متاعي الى منزلي بالبصرة
ففعل ذلك وقد كان حاضرا يسمع هذه المقالة فهو جائز والمال واجب وكذلك لو قال لك علي الف درهم ان حملت
هذا المتاع الى بيتي فهو استيجار كذا في المبسوط * ولو قال اشهدوا ان له علي الف درهم ان مت فهو عليه ان مات او عاش
وكذا لو قال له علي الف درهم اذا جاء راس الشهر او اذا افطر الناس او الى الفطر او الى الاضحى كذا في التبيين * وفي المنتقى عن
ابي يوسف رح اذا قال اذا قدم فلان او قال ان قدم فله علي الف درهم فهذا باطل ولو قال لك علي الف درهم
اذا قدم فلان فهذا جائز اذا كان الطالب يدعي ان له على القادم الف درهم وانه كفل له بها عليه اذا قدم كذا في المحيط
رجل قال لفلان علي الف درهم ان حلف او على ان يحلف او اذا حلف او متى حلف او حين حلف او مع يمينه او في يمينه او بعد (١٠)
يمينه فحلف فلان على ذلك وجحد المقر المال لم يؤخذ بالمال كذا في المبسوط * رجل قال لغيره ابتع مني عبدي هذا او قال استاجره (١١)
مني او قال اعرتك داري هذه فقال نعم كان قوله نعم اقرارا بالملك وكذا قوله ادفع الي غلة عبدي هذا او اعطني ثوب عبدي
هذا فقال نعم فقد اقر بالثوب والعبد له كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال افتح باب داري هذه او جصص داري هذه او قال
اسرج دابتي هذه او الجم بغلي هذا او اعطني سرج بغلي هذا او لجام بغلي هذا فقال نعم فهذا اقرار ولو قال لا في جميع ذلك
لا يكون اقرارا كذا في الظهيرية * لو قال لي عليك الف درهم فقال نعم يكون اقرارا وكذلك ثوب في يدك فقال وهب لي فلان فقال
نعم او قال صدق او قال اجل او قال ذلك بالفارسية فهو اقرار كذا في محيط السرخسي * لو قيل له هل لفلان عليك كذا فاومى براسه نعم لا يكون
اقرارا كذا في التبيين * ولو قال لغيره اخبر فلانا او اعلمه وقل له او اشهد او بشره ان له علي الف درهم كان اقرارا وكذا لو قال اخبر فلانا
ان لك عليك الف درهم او اعلم فلانا او اشهد له عليك بالف درهم او قل له فقال له نعم فهذا كله اقرار هكذا في المحيط * لو قال لآخر لا تشهد لفلان
علي بالف شهادة لا يكون اقرارا وكذلك لو قال ما لفلان علي شيء فلا تخبره بان له علي الفا او قال لا تقل ان له علي الف درهم لا يكون
اقرارا ولو قال ابتداء لا تخبر فلانا ان له علي الف درهم كان اقرارا وذكر الناطفي في اجناسه عن الكرخي رح انه قال لا تخبر كقوله لا تشهد
لا يكون اقرارا في الحالين جميعا والصحيح هو الفرق بينهما كذا في محيط السرخسي * ولو قال اكتموها اني طلقتها او اكتموا طلاقي اياها فهذا اقرار بخلاف
قوله لا تخبروها اني طلقتها ولو قال التمسوا طلاقها لم يقع طلاقا كذا في الذخيرة * اذا قال الرجل جميع ما في يدي من قليل او (١٢)
كثير من عبد او غيره لفلان فهذا الاقرار صحيح فان حضر فلان لياخذ ما في يد المقر فاختلفا في عبد في يده فقال فلان في
يده يوم اقررت فهو لي وقال المقر لم يكن هذا في يدي يوم اقررت وانما ملكته بعد ذلك فالقول قول المقر الا ان يقيم
المقر له بينة انه كان في يده يوم اقر فحينئذ يقضى للمقر له كذا في المحيط * رجل قال جميع ما في يدي او جميع ما يعرف الي او جميع (١٣)
ما ينسب الي فهو لفلان فهذا اقرار كذا في الخلاصة * ولو قال جميع مالي او جميع ما املكه لفلان فهو هبة لا يجوز الا بالتسليم
ولا يجبر على ذلك ولو قال جميع ما في بيتي لفلان كان اقرارا كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اقر الاجير ان ما في يده من قليل
او كثير من تجارة او متاع او مال او عين او دين فهو لفلان وقال انا اجير له فيه فهو جائز وما كان في يده يومئذ من شيء فهو
لفلان كله لا حق للاجير فيه غير اني استحسن الطعام والكسوة فاجعلهما للاجير ولو اقر الاجير ان ما في يده من تجارة

كذا فهو لفلان كان ما في يديه من تلك التجارة وقت اقراره لفلان وما كان في يديه من غير تلك التجارة فليس لفلان منه
شيء والقول في بيانه قول المقر وكذلك ما كان في يديه من تلك التجارة فادعى انما اصابه بعد اقراره فالقول فيه قوله مع يمينه
واذا اقر الاجير ان ما في يده من تجارة او مال لفلان وفي يده صكوك ومال عين فهو كله لفلان ولو اقر ان ما في يديه
من طعام لفلان وفي يده حنطة وشعير وسمسم وتمر لم يكن من ذلك لفلان الا الحنطة ولو لم يكن في يده من الحنطة شيء
فلا شيء للمقر له كذا في المبسوط في باب اقرار المحجور والمملوك ۞ اقر لابنته في صحته بجميع ما في منزله من الفرش والاواني
وغير ذلك مما عليه اسم الملك من صنوف الاموال كلها وله في الرساتيق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد قال يقع
اقراره على ما في منزله الذي هو ساكن فيه وما كان فيه من الدواب يبعثها الى الباقورة بالنهار ويرجع الى منزله ذلك
بالليل يدخل تحت الاقرار وكذلك العبيد الذين يخرجون بالنهار في حوائجه ويأوون بالليل الى منزله يدخلون تحت الاقرار
وما سوى ذلك لا يدخل كذا في الظهيرية ۞ رجل اقر في صحة بدنه وعقله ان جميع ما هو داخل في منزله لامرأته غير ما عليه (١٤)
من الثياب ثم توفي الرجل وترك ابنا ثم ادعى الابن ان ذلك من تركة ابيه فكل شيء علمت المرأة انه صار لها بتمليك الزوج
اياها ببيع صحيح او بهبة صحيحة او كان لها عليه مهر فهو في سعة من منعه والاحتجاج بهذا الاقرار وما لم يكن لها ملك
لا يصير لها بهذا الاقرار فيما بينها وبين الله تعالى وهو تركة المتوفى واما في الحكم فلما شهدت الشهود على ذلك
الاقرار وجب القضاء بما كان في الدار يوم الاقرار كذا في الخلاصة ۞ اذا قال لامرأته هذا البيت وما اغلق عليه بابه وفي
البيت متاع فلها البيت والمتاع بخلاف ما لو كان مكان الاقرار بيعا بهذا اللفظ حيث لا يدخل المتاع في البيع ويصير كأنه قال
بعتك البيت بحقوقه ولو اتلف مال والده ثم قال لها جميع ما في يدي من المال فهو لك ثم مات والمال الذي اقر قائم بعينه
فهو لها وان كان الابن استهلك ذلك وهو مما لا يكال ولا يوزن وقد ترك دراهم ودنانير فهي في سعة ان تتناول من
الدراهم والدنانير مقدار ما استهلك بعد قوله جميع ما في يدي من المال فهو لك لان ذلك صار بمنزلة الصلح فلا استهلكه ثم
بطل الصلح وعاد الدين كما كان في الذخيرة ۞ اذا اقر بحائط لرجل ثم قال عنيت البناء دون الارض لم يصدق ويقضي
عليه بالحائط بارضه وكذلك لو اقر بالاسطوانة المبنية بالآجر فاما اذا كانت الاسطوانة من خشب فالمقر له الخشبة دون
الارض فان كان يستطاع رفعها بغير ضرر اخذها المقر له وان كان لا يؤخذ الا بضرر ضمن المقر قيمتها للطالب كذا في
المبسوط ۞ ولو قال بناء هذه الدار لفلان لا يقضي له بما تحته من الارض كذا في الظهيرية ۞ اذا اقر بنخلة او شجرة في
بستانه او ارضه دخلت الشجرة والنخلة باصلها من الارض ولم يذكر في الكتاب مقدار ما يدخل من الارض واشار
في موضع آخر الى انه يدخل ما بازاء ساقها حتى لو قلعت الشجرة ونبتت في موضع قلعها اخرى كانت للمقر له وهذا
فصل اختلف فيه المشائخ وقال بعضهم يدخل موضع عروقها الكبار التي هي شبه الجذع اما موضع ما يتشعب من
العروق الكبيرة فلا يدخل وبعضهم قالوا يدخل فيه من الارض مقدار ما يكون فيه من العروق التي لا تبقى تلك
النخلة بدونها والزيادة على ذلك لا تدخل وقال بعضهم يدخل فيه مقدار ما يأخذ ظل النخلة من الارض اذا قامت
الشمس في كبد السماء والباقي لا يدخل وقال بعضهم يدخل مقدار غلظ النخلة وقت الاقرار كذا في المحيط ۞ اذا قال
الثمرة التي في هذه النخلة لفلان لا يصير مقرا له بالنخلة ولو قال الزرع الذي في هذه الارض لفلان فان له الزرع
دون الارض كذا في الذخيرة ۞ ولو قال هذا الكرم لفلان فله الكرم بارضه وجميع ما فيه من الاشجار والزراجين والبناء
ولو قال هذه الارض لفلان ونخيلها لي او قال هذه الارض لفلان الا نخيلها فان الارض مع النخيل لفلان ولكن
اذا قال هذه النخيل باصولها لفلان وثمرتها لي فان النخيل مع الثمرة لفلان كذا في المحيط ۞ رجل قال هذه الارض لفلان (١٥)
وفيها كانت الارض لفلان بزرعها ولو اقام المقر البينة ان الزرع له قبل القضاء او بعده تقبل بينته ولو كان في الارض
شجر ونخل فكذلك الا انه لو اقام البينة ان الشجرة له لا تقبل بينته الا ان يكون مع الارض له وشجرها في تحته لا يقضي

بالشجر للمقر له كذا في الواقعات الحسامية * عن محمد رح اذا قال هذه الدار لفلان فالبناء يدخل فيه وكذلك اذا قال ارض
هذه الدار لفلان يدخل البناء فيه كذا في الذخيرة * ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة والفص ومن اقر بسيف لزمه النصل
والجفن والحمائل ومن اقر بحجلة لزمه العيدان والكسوة كذا في الكافي * دار في يده قال هذه الدار لفلان الا بيتا معلوما
او جزءا شائعا فانه لي فهو على ما قال ولو قال هذا البيت لي او قال ولكن هذا لي فكلها لفلان ولو قال هذه الدار لفلان وهذا
البيت لآخر كان كما قال هكذا في محيط السرخسي * ولو قال هذه الدار لفلان وبناؤها لي او قال هذه الارض لفلان ونخلها
لي او النخل باصولها لفلان والثمرة لي كان الكل للمقر له لا يصدق المقر الا بحجة هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال
هذه الدار لفلان الا بناؤها فانه لي لم يصدق على البناء وعلى هذا لو قال هذا البستان لفلان الا نخلة بغير اصولها
فانها لي او قال هذه الجبة لفلان الا بطانتها فانها لي وهذا السيف لفلان الا حليته فانها لي وهذا الخاتم لفلان الا فصه
فانه لي او هذه الحلقة لفلان الا فصها فانه لي كذا في المبسوط * وان قال بناؤها لي والعرصة لفلان فهو كما قال كذا في
الكافي * اذا قال بناء هذه الدار لي وارضها لفلان وبناؤها لفلان كان البناء والارض للمقر له وان قال ارضها لفلان وبناؤها
لفلان كانت الارض له وبناؤها لفلان وان قال ارضها لفلان وبناؤها لآخر كانت الارض والبناء للمقر له الاول وان قال
بناؤها لفلان وارضها لفلان آخر كان كما قال هكذا في المحيط * وفي المنتقى اذا قال لغيره هذا الخاتم لي وفصه لك او هذه المنطقة
لي وحليتها لك او هذا السيف لي وحليته لك او هذه الجبة لي وبطانتها لك ثم قال للمقر له الكل لي فالقول ما قاله المقر فبعد ذلك ينظر
ان لم يكن في نزع المقر به ضرر للمقر يؤمر المقر بالنزع والدفع الى المقر له وان في النزع ضرر وجب على المقر ان يعطيه قيمة ما اقر به له وذلك هذا
كله قول ابي حنيفة وابي يوسف رح كذا في الذخيرة (٢) * اذا ولدت الجارية في يدي رجل ثم قال الجارية لفلان والولد لي
فهو كما قال وعلى هذا ولد سائر الحيوانات والثمار المجذوذة من الاشجار كذا في المبسوط في باب الاقرار ببعض شيء
من ذلك اصناف والاستثناء في الاقرار * ولو كان في يده صندوق فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع
لي او قال هذه الدار لفلان وما فيها من المتاع لي كان القول قوله كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال هذا الكيس
لفلان فهو لفلان بما فيه من الدراهم وان قال اردت به الخرقة دون الدراهم لم يصدق وكذلك اذا قال هذه
القوصرة لفلان فهي للمقر له بما فيها من التمر وكذلك اذا قال هذا الدن لفلان وهو دن فيه خل او قال هذا
الجراب لفلان وفيه متاع هروي او قال هذا الجراب لفلان وفيه دقيق او قال هذا الجوالق لفلان وفيه حنطة وقال
عنيت نفس الجراب او نفس الجوالق صدق وانما يقع هذا على ما يصنع الناس ويتعاملون ولو نظر الى زق سمن وقال
هذا الزق لفلان فهو على الظرف بعينه ولو قال تبن هذه الحنطة لفلان فالتبن لفلان ولو قال حنطة هذا السنبل
لفلان فله الحنطة والسنبل ولو قال ظهارة هذا القباء لفلان فالقباء كله لفلان ولو قال بطانة هذا القباء
لفلان فهو ضامن للبطانة عن محمد رح اذا قال هذه الراوية لفلان وفيها ماء كان الماء للمقر له ولم يكن له الراوية
كذا في المحيط * ولو قال هذه الحنطة من الزرع كان في الارض فلان او من الزرع كان في ارض فلان او من زرع حصد
من ارضه فهو اقرار بالحنطة وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم فلان او هذه الثمرة من نخل فلان كذا في فتاوى قاضيخان
واذا قال هذا الصوف الذي في يدي من غنم فلان او قال هذا اللبن الذي في يدي من غنم فلان او قال ذلك لسمن
او جبن فهذا اقرار كذا في المحيط * وهكذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك اولاد الحيوان كلها ما خلا الرقيق كذا في المحيط
ولو اقر ان فلانا هذه الارض او بنى هذه الدار او غرس هذا الكرم وذلك كله في يد المقر فادعى المقر له
انها له وقال المقر كل ذلك لي وانما استعنت بك ففعلت او فعلته باجر فالقول للمقر كذا في الكافي * ولو قال هذا
الدقيق من طحن فلان لا يكون اقرارا كذا في الخلاصة * ولو قال غصبتك كذا وكذا فهو اقرار بغصبهما فاذا قال
غصبت عبدا وجارية كان اقرارا بغصبهما وكذلك لو قال كذا مع كذا كقوله دابة مع سرجها وكذلك لو قال كذا

بلجامها نحو ان يقول غصبت فرسا بلجامها وعبدا بعبده فهو اقرار بغصبهما وكذلك لو قال كذا فكذا نحو ان يقول
غصبت عبدا فجارية وكذلك لو قال كذا وعليه كذا نحو ان يقول غصبت دابة وعليها سرجها فان قال كذا من كذا
بان قال غصبت منديلا من غلام وسرجا من دابته كان اقرارا بالغصب في الاول خاصة وكذلك لو قال كذا على
كذا نحو غصبت اكافا على حماره ولو قال كذا في كذا فان كان الثاني مما يكون وعاء للاول لزماه نحو ثوب في منديل
وطعام في سفينة وما اشبه ذلك وكذلك تمر في قوصرة او حنطة في جوالق وان كان الثاني مما لا يكون وعاء للاول
نحو قوله غصبتك درهما في درهم لم يلزمه الثاني وان كان الثاني مما يكون الاول وسطه نحو ان يقول غصبتك
ثوبا في عشرة اثواب لم يلزمه الا ثوب واحد في قول ابي يوسف رح وهو قول ابي حنيفة رح ويلزمه في قول محمد رح
احد عشر ثوبا كذا في المبسوط + ولو قال غصبتك كرباسا في عشرة اثواب حرير عند محمد رح يلزمه الاول كذا
في محيط السرخسي + ولو قال غصبتك طعاما في بيت كان هذا بمنزلة قوله طعاما في سفينة فيكون اقرارا بغصب
البيت والطعام الا ان الطعام يدخل في ضمانه بالغصب والبيت لا يدخل في ضمانه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الآخر
(١٧) وان قال لم احول الطعام من موضعه لم يصدق في ذلك كذا في المبسوط[١٧] + ولو اقر بدابة في اصطبل لزمته الدابة
فقط كذا في الكافي + اذا قال لفلان علي عشرة في عشرة دراهم ان قال المقر عنيت بفي مع او قال عنيت الواو فعليه عشرون
درهما وان قال وان قال عنيت به علي لزمه عشرة وان قال عنيت به الضرب لزمه عشرة عند علمائنا رح وكذلك
اذا نوى حقيقة كلمة في وهي الظرفية يلزمه عشرة كذا في المحيط + ولو قال له علي درهم في قفيز حنطة لزمه الدراهم
والقفيز باطل ولو قال علي قفيز حنطة في درهم لزمه القفيز وبطل الدرهم وكذلك لو قال له علي فرق زيت
في عشرة مخاتيم حنطة لزمه الزيت والحنطة باطل كذا في غاية البيان + ولو قال عشرة دراهم ويبطل اختلافهما الا
ان يقول عنيت المالين فيلزماه كذا في فتاوى قاضيخان + لو اقر ان عليه خمسة دراهم في ثوب يهودي يلزمه الخمسة
فان قال بعد ذلك الثوب اليهودي هو الدين والخمسة الدراهم اسلمها اليه فيه فهذا بيان لكن فيه تغيير فلا يصدق
الا ان يصدقه الطالب في ذلك فان صدقه قلنا الحق لا يعدوهما فيثبت ما تصادقا وان جحد كان للمقر ان يحلفه
فاذا حلف كان له بان يأخذ المقر بخمسة دراهم كما اقر به كذا في المبسوط + ولو قال غصبت منه خمسة دراهم في ثوب
يلزمه الخمسة مع الثوب كذا في محيط السرخسي + لو قال علي درهم مع درهم او معه درهم لزماه كذا في غاية البيان
شرح الهداية + لو قال علي درهم قبل درهم يلزمه درهم واحد ولو قال قبله درهم فعليه درهمان ولو قال درهم بعد درهم
او بعده درهم يلزمه درهمان وكذلك لو سمى احدهما دينارا او قفيز حنطة كذا في المبسوط + وهكذا في فتاوى قاضيخان
ولو قال درهم ودرهم او قال درهم ثم درهم لزمه درهمان. ولو قال درهم درهم لزمه درهم واحد وكذلك اذا قال
لفلان علي درهم على درهم لزمه درهم واحد ولو قال درهمان ثم درهم لزمه ثلثة وكذلك على العكس كذا في
الذخيرة + ولو قال علي درهم وعلي درهم يلزمه درهمان كذا في فتاوى قاضيخان + ولو قال له علي درهم
بل درهم لزمه درهم كذا في غاية البيان شرح الهداية + ولو قال لفلان علي درهم مع كل درهم يلزمه درهمان ولو نظر
الى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان علي مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو نظر الى عشرة بعينها
وقال لفلان علي مع كل درهم من هذه الدراهم هذه الدراهم يلزمه احد عشر درهما ولو قال لفلان علي كل درهم
(١٨) من الدراهم يلزمه ثلثة دراهم في قول ابي يوسف ومحمد رح في قياس قول ابي حنيفة رح يلزمه عشرة[١٨] رجل قال لفلان
علي درهم فوق درهم يلزمه درهمان كذا في فتاوى قاضيخان[١٩] + الاقرار بالكتابة على وجوه منها ان يكتب على وجه لا يكون
(١٩) مستبينا بان كتب على الهواء او على الماء او الجمد لا يجب به شيء وان اشهد عليه ومعنى قوله اشهد ان يقول الجماعة
اشهدوا علي بهذا ولم يقرأ عليهم ذلك اما اذا قرأ عليهم ذلك يلزمه ذلك وهل لهم ان يشهدوا عليه بذلك هكذا ٦٠٠

في الذخيرة * ومنها ان يكتب على وجه يكون مستبيناً وانه على وجوه ومنها كتاب الرسالة وهو ان يكتب على بياض
ويصدره بالتسمية ثم بالدعاء ثم يبين المقصود فيكتب ان لك علي الف درهم من قبل كذا يكون اقراراً استحساناً ويحل
لمن علم كتابته ان يشهد عليه بذلك بشرط ان يعرف الشاهد ما كتب شهد على ذلك او لم يشهد هكذا في المحيط
ولو كتب رسالة من فلان الى فلان اما بعد فانك كتبت الي اني ضمنت لك من فلان الف درهم لم اضمن لك الا
انما ضمنت لك خمسمائة وعند رجلان شهدا الكتابة ثم محي كتابته فشهدا بذلك عليه لزمه وان لم يقل لهما اشهد
او لا اختما وكذلك الطلاق والعتاق وكل حق يثبت مع الشبهات كذا في المبسوط * ان كتب على وجه الرسالة في تراب
او خرقة او نحوهما لم يكن ذلك اقراراً ولا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال الا ان يقول اشهدوا علي هذا المال
كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كتب غير مرسوم على القرطاس مستبيناً ان لفلان علي حقاً كذا لا يجوز الا اذا قال اشهدوا
بما كتبت فيجوز لهم ان يشهدوا كذا في محيط السرخسي * ومنها كتاب صك اذا كتب لرجل ذكر حق على نفسه بشهادة
قوم او كتب وصية ثم قال اشهدوا بهذا لفلان علي ولم يقرأ عليهم الصك ولم يقرؤه عليه فهو جائز اذا كتب بين
ايديهم بيده او املاه على انسان فان لم يحضر والكتابة ولا املاءه لم تجز شهادتهم كذا في المبسوط * وان كتب الصك
بنفسه بين قوم ولم يقرأ عليهم ولم يقل اشهدوا على ما في الكتاب انه لا يكون اقراراً حتى لا يحل لهم ان يشهدوا عليه
بذلك المال وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله ان كان المكتوب مصدراً مرسوماً نحو ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم
هذا ما اقر فلان بن فلان على نفسه لفلان بالف درهم وعلم الشاهد بما فيه وسعه ان يشهد عليه بالمكتوب وان
لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم ولو انه كتب الصك وقرأ على الشهود حل لهم ان يشهدوا بذلك المال وان لم يقل اشهدوا
كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان غير الكاتب قرأ عليه الكتاب عند بين يدي الشهود قال الكاتب اشهدوا علي بما فيه كان
اقراراً وان لم يقل اشهدوا لا يكون اقراراً كذا في خزانة المفتين *⁽²⁰⁾ رجل كتب على نفسه صكاً عند قوم ثم قال اختموا عليه (٢٠)
ولم يقل اشهدوا عليه لم يكن ذلك اقراراً لا يحل لهم ان يشهدوا عليه بذلك المال وكذا لو قال الشهود انشهد
عليك بهذا فقال اختموا عليه ولو قال الختم هذا الصك فقال اشهدوا عليه كان اقراراً حل لهم ان يشهدوا عليه
كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقرار بالف درهم علي يكون اقراراً ويحل للصكاك
ان يشهد بالمال وكذا لو قال للصكاك اكتب لي خط بيع هذه الدار بكذا او كتب الصكاك او لم يكتب فهو اقرار بالبيع
وكذا لو قال له اكتب لامرأتي طلاقاً فهو ولو قال للصكاك ثانياً اكتب لها طلاقاً فهو اقرار بتطليقة واحدة وهذا
للتعاضد كذا في الخلاصة *⁽²¹⁾ رجل قرأ على رجل صكاً بمال وقال له الآخر اشهد عليك بهذا المال الذي في هذا الصك فقال (٢١)
نعم كان ذلك اقراراً حل له ان يشهد عليه كذا في فتاوى قاضيخان * ومنها كتاب حساب نحو ما يكتبه التجار في صفائحهم
ودفاتر حسابهم كذا في المحيط * لو كتب في صحيفة حساب ان لفلان علي الف درهم وشهد شاهد بحضرة ذلك وانه لم
عند الحاكم به لم يلزمه الا ان يقول اشهدوا علي به كذا في المبسوط * ومن المتأخرين من قال اذا كان في (روزنامجه) ان
لفلان علي كذا وكذا فانه يعد رسوماً ولا يكون الا شهادة عليه شرطاً كذا في المحيط * ولو قال وجدت في كتابي ان لفلان علي
الف درهم او قال وجدت في ذكري او في حسابي او بخطي او قال كتبت بيدي ان لفلان علي الف درهم فهذا كله باطل كذا
في الظهيرية * وجماعة من ائمة بلخ قالوا في (ياد گار) الباعة ان ما وجد فيه مكتوباً بخط البياع فهو لازم عليه
فعلى هذا اذا قال البياع وجدت في (يادگاري) بخطي وكتبت في (يادگاري) بيدي ان لفلان علي الف درهم كان
هذا اقراراً ملزماً اياه كذا في المبسوط والظهيرية * خط الصراف والبياع والسمسار حجة وان لم يكن معنوناً بالعرف
ظاهر بين الناس وكذلك ما يكتب الناس فيما بينهم يجب ان يكون حجة لمكان العرف كذا في الذخيرة * ولو ادعى رجل
مالاً فقال المدعى عليه ما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته لم يكن ذلك اقراراً كذا في خزانة المفتين *

الباب الثالث في تكرار الاقرار رجل اقر على نفسه بمائة درهم واشهد شاهدين ثم اقر بمائة درهم في موطن آخر واشهد شاهدين فقال المقر هو مائة وقال الطالب هو مائتان وهذه المسئلة على وجوه اما ان اضاف اقراره الى سبب والسبب واحد او مختلف او لا يضيف الى سبب فان اضاف الى سبب بان قال له علي الف درهم ثمن هذا العبد ثم اقر بعد ذلك في ذلك المجلس او في مجلس آخر ان عليه لفلان الف درهم ثمن هذا العبد والعبد واحد ففي هذا الوجه لا يلزمه الا مال واحد على كل حال في قولهم جميعا وان كان السبب مختلفا بان قال لفلان علي الف درهم ثمن هذه الجارية ثم قال لفلان علي الف درهم ثمن هذا العبد ففي هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم سواء اقر بذلك في موطن واحد او موطنين وان لم يضف الاقرار الى سبب لكن عقد على نفسه بالمال صكا فان كان الصك واحدا كان المال واحدا عند الكل وان عقد على نفسه صكا كان كل صك بالف درهم واشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال واختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف السبب وان لم يعقد صكا ولكنه اقر مطلقا فان كان اقراره الاول عند غير القاضي بحضرة شاهدين واقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد هكذا في فتاوى قاضيخان . وكذا ان اقر اولا عند القاضي ثم اقر في مجلس آخر عند غير القاضي كذا في الخلاصة . وكذا لو اقر اولا عند القاضي واثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم اعاده الى القاضي في مجلس آخر فاقر بالف وادعى الطالب مالين والمطلوب يدعي انه مال واحد كان القول قول المطلوب وان كان الاقراران عند غير القاضي او كان الاقرار الاول عند القاضي والثاني عند غيره فان كان اشهد على كل اقرار شاهدين او واحدا فالمال واحد عند الكل كان ذلك في موطن او موطنين وان اشهد على اقراره الاول شاهدا واحدا وعلى الثاني شاهدين او اكثر في مجلس آخر على قول ابي يوسف ومحمد رح يكون المال واحدا واختلف المشائخ رح في قول ابي حنيفة رح والظاهر ان عنده يكون المال واحدا ايضا
(٢) هكذا في فتاوى قاضيخان . وان اشهد على اقراره الاول شاهدين واشهد على اقراره الثاني في موضع آخر شاهدين فعند ابي يوسف ومحمد رح المال واحد سواء اشهد على الاقرار الثاني الشاهدين الاولين او غيرهما وعند ابي حنيفة رح ان اشهد الشاهدين الاولين فالمال واحد وان اشهد غيرهما يلزمه المالان في ظاهر الرواية هكذا ذكر الخصاف وذكر الجصاص على عكس هذا هكذا في محيط السرخسي . وان كان الاقرار في موطن واحد فان عند ابي يوسف ومحمد رح يكون المال واحدا بكل حال واما عند ابي حنيفة رح اذا اشهد على اقراره الاول شاهدين ثم اشهد على الاقرار الثاني شاهدا واحدا او اكثر ففيه قياس واستحسان فالقياس على قوله ان يكون المال مثنى والاستحسان ان يكون المال واحدا واليه ذهب الامام السرخسي رح هكذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد حسام الدين . وان جاء بشاهدين على اقراره بالف ثم جاء بشاهدين آخرين على اقراره بالف ولا يدري ان ذلك كان في موطن او في موطنين ونسي الشهود ذلك فهما مالان الا ان يعلم انه كان في موطن واحد كذا في فتاوى قاضيخان . في
(٣) نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح رجل ادعى على رجل الف درهم ومائة دينار وكانت الالف بصك قد كتب عليه كتب فيه ان لا شيء عليه غيرها وكانت المائة الدينار في صك وكتب فيه ان لا شيء عليه غيرها والوقت واحد او لا وقت فيهما فالمال كله لازم كذا في المحيط . ان شهد شاهدان على الف سود وشاهدان على الف بيض فهما مالان . ولو اقر بالف درهم ومائة دينار في موطن ثم اقر في هذا الموطن في هذا المجلس بالف درهم ذكر في اختلاف زفر ويعقوب رح انه يلزمه الف درهم ومائة دينار في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح كذا في فتاوى قاضيخان وفي نوادر هشام عن محمد رح اذا اشهد رجل شاهدين على نفسه لرجل بالف درهم الى شهر واشهد آخرين على نفسه بالف درهم الى شهرين فهما مالان لاختلاف الاجلين كذا في المحيط . ولو ان رجلا اقر وقال قتلت عبدا لفلان وسمى او لم يسم او قال ابن فلان او اخوه وسماه او لم يسمه ثم اقر بمثل ذلك مرة اخرى فقال الطالب قتلت لي عبدين او ابنين او اخوين فهذا اقرار بقتل عبد واحد وابن واحد واخ واحد الا ان يكون الطالب يدعي

اسمين مختلفين فحينئذ لزمه اثنان قال القاضي الامام ابو الحسن علي بن الحسين السغدي يجوز ان يكون هذه المسائل
ايضا على الاختلاف ويجوز ان يكون على الاتفاق اذا كان في موضع وهو الصحيح كذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد حسام الدين

الباب الرابع في بيان من يصح له الاقرار ومن لا يصح ومن يصح منه الاقرار ومن لا يصح اقر بحمل وللحمل فبين سببا صالحا صح الاقرار (1)
والا لا اذا اقر بحمل امة او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه واذا اقر لحمل فلانة بالف درهم فهذا على ثلثة اوجه احدها ان يبين
سببا صالحا بان قال اوصى له فلان او مات ابوه فورثه فاستهلكته فهذا الاقرار صحيح ولزمه المال ان جاءت به حيا في مدة يعلم انه كان
قائما وقت الاقرار لزمه بان وضعته لاقل من ستة اشهر منذ مات المورث والموصي وان وضعته لاكثر من ستة اشهر لم يستحق
شيئا الا ان تكون المرأة معتدة فحينئذ اذا ولدت لاقل من سنتين حتى حكم بثبوت النسب كان ذلك حكما بوجوده في البطن
حين مات المورث والموصي فان ولدته ميتا والمال مردود على ورثة الموصي والمورث ولو ولدت ولدين حيين فالمال بينهما
فان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوصية يقسم بينهما نصفين وفي الميراث يقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين والثاني ان
يبين سببا مستحيلا بان يقول اقرضني الف درهم او باع مني شيئا بالف درهم فهذا الاقرار باطل ولا يلزمه شيء والثالث ان
ابهم الاقرار فانه لا يصح عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله يصح كذا في الكافي * واذا اقر الرجل لصبي صغير لقيط او غير لقيط بدين (2)
مائة درهم فهو لازم وكذلك لو قال اقرضني الصبي والصبي بحيث لا يتكلم ولا يقرض فالمال لازم وعلى هذا لو قال اودعني هذا الصبي
هذا العبد او اعارنيه او اجرنيه او اقر بذلك لمجنون فاقراره باصل المال صحيح والسبب باطل كذا في المبسوط * هل يكون العبد
مضمونا على المقر لم يذكر محمد رحمه الله هذا في الكتاب قال مشايخنا رحمهم الله ويجب ان لا يكون العبد مضمونا عليه في كل موضع لو اقر به للبالغ
لا يضمن وفي كل موضع لو اقر به للبالغ كان مضمونا عليه فكذا اذا اقر للصبي هكذا قالوا كذا في الذخيرة * لو اقر انه كفل لهذا الصبي
عن فلان بالف درهم والصبي لا يتكلم ولا يعقل فالكفالة باطلة الا ان يقبل عنه وليه الذي له ولاية التجارة على الصبي عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يجوز وان لم يقبل عنه وليه ان خاطبه من له التصرف في النفس لا في المال كالاخ والعم فان
الكفالة منعقدة موقوفة على الاجازة فان ادرك الصبي ورضي بها جازت فان رجع الكفيل عنها صح رجوعه هكذا في المحيط * ولو اقر انه
كفل عن هذا اللقيط لفلان بمائة درهم واللقيط لا يتكلم جاز على الكفيل ولم يلزم الصبي شيء كذا في المبسوط في باب اقرار المحجور و
المملوك * اذا اقر الصبي المأذون في التجارة بدين لرجل صح اقراره بما كان من دين التجارة ولم يصح اقراره بما ليس من دين التجارة وكذلك
اقراره بالوديعة والعارية جائز وكذلك اقراره بالغصب وكذلك اقراره بعيب سلعة باعها جائز وكذلك اقراره بعين في يديه منه صحيح
سواء كان العين من تجارته او لم يكن من تجارته بان ورث من ابيه ولا يجوز اقراره بالمهر والجناية والكفالة كذا في الذخيرة * اقرار الصبي المحجور
عليه والمعتوه والمغمى عليه والنائم باطل بمنزلة سائر تصرفاتهم كذا في محيط السرخسي * واقرار السكران جائز بالحقوق كلها الا بالحدود
الخالصة لله تعالى والردة بمنزلة سائر التصرفات تنفذ من السكران كما ينفذ من الصاحي كذا في الكافي * واقرار الاخرس سواء كان يكتب
ويعقل جائز في القصاص وحقوق الناس ما خلا الحدود كذا في الحاوي * ولو اقر الحر لعبد تاجر او محجور عليه بدين او عين واراد مولاه
اخذه من المقر في حال غيبة العبد لم يكن له ذلك ولو اقر الحر لعبد بوديعة فاقر العبد انها لغيره فان كان مأذونا جاز اقراره وان كان محجورا
عليه فاقراره بها لغيره باطل كذا في المبسوط * اذا اقر العبد المحجور بدم عمد وله وليان فعفا احدهما لم يكن للاخر مال في عنقه ولو اقر
بسرقة لا يجب في مثلها القطع كان اقراره باطلا في حق المولى كذا في الحاوي * واقرار العبد التاجر للاجنبي بدين او وديعة او غصب او بيع او
اجارة جائز وان كان عليه دين يحيط برقبته وما في يده وان اقر لمولاه بدين عليه او وديعة في يده وعليه دين مستغرق لم يجز اقراره
ولا يجوز اقرار العبد التاجر للاجنبي بجناية ليس فيها قصاص واذا اقر بقتل عمد جاز اقراره وعليه القصاص وكذا اذا اقر على نفسه
بسبب موجب للحد كالقذف والزنا وشرب الخمر كذا في المبسوط * ولو اقر بسرقة يجب فيها القطع او لا يجب فهو مصدق على ذلك كذا
في الحاوي * ولا يجوز اقراره بمهر امرأة ولا بكفالة بنفس ولا بمال ولا بعتق عبد له ولا بمكاتبة ولا بتدبير واذا اقر بنكاح امرأة
جاز اقراره غير ان المولى له ان يفرق بينهما كذا في المبسوط * واقرار العبد التاجر بالطلاق جائز وكذا اقرار العبد المحجور بالطلاق

جائز لان العبد فی حق الطلاق بمنزلة الحر فاقرار المأذون اولی کذا فی المحیط + ولو اقر العبد لتاجر انه اقتض امرأة باصبعه امة کانت
او حرة لم یلزمه شیء فی قول ابی حنیفة ومحمد رح ویلزمه ذلک فی قول ابی یوسف رح ولو اقر بتزویجها وانه افتضها لم یلزمه مهر لواحدة منهما فی
قول ابی حنیفة ومحمد رح حتی یعتق وقال ابو یوسف رح فی الحرة کذلک الجواب فاما اذا کانت امة ان کان المولی زوجها لم یلزمه شیء حتی یعتق
وان لم یکن المولی زوجها فهو مؤاخذ بالمهر فی الحال وان کانت الامة ثیبا لم یلزمه شیء حتی یعتق کذا فی المبسوط + ولو اقر بافتضاض الامة المشتراة
ثم استحقت یلزمه العقر فیؤاخذ بالحال کذا فی محیط السرخسی + ولو اقر انه وطئ صبیة بشبهة فاذهب عذرتها فافضاها لم یلزمه شیء حتی
یعتق فی قول ابی حنیفة ومحمد رح هکذا قال فی نسخ ابی سلیمان وفی نسخ ابی حفص رح قال فی قول ابی حنیفة وابی یوسف ومحمد رح وکذلک لو اقر انه
وطئ امة لشبهة فاذهب عذرتها وافضاها بغیر اذن مولاها فی قول ابی حنیفة ومحمد رح وفی قول ابی یوسف رح ان کان البول لا یستمسک
لا یلزمه شیء لا فی الحال ولا بعد العتق وان کان البول یستمسک قال فی نسخ ابی سلیمان یصدق فی المهر ویکون دینا علیه الیوم ولا یصدق فی الافضاء
وفی نسخ ابی حفص رح قال ان کان البول یستمسک لا یصدق فی المهر فلا یکون دینا علیه وما ذکره فی نسخ ابی سلیمان اشبه بالصواب هکذا فی المبسوط
واذا کان العبد بین رجلین اذن له احدهما فی التجارة فاقر العبد بدین لزمه فی حصة الآذن جمیع ما یجوز اقرار العبد لتاجر فیه فانه یجوز اقرار (۳)
هذا فی حصة الذی اذن له جمیع ما لهذا العبد من مال فدینه فی ایهما اذا اقضی الدین کان ما بقی بین المولیین نصفین الا ان یعلم انه من غیر
تجارة من هبة او صدقة او نحو ذلک فیکون نصفه للذی لم یأذن قبل قضاء الدین ولو بیع هذا العبد جرى بین المولیین لا یستحق احد
المال کله باذن کذا فی الحاوی + ولو اقر المکاتب بدین علیه لحر او لعبد من ثمن بیع او قرض او غصب فهو لازم له فان عجز لم یبطل ذلک
عنه واقرار المکاتب بالحد جائز وان اقر بمهر من نکاح لم یلزمه الا علی قول ابی یوسف رح اذا اقر بالدخول فانه یلزمه وکذلک لو اقر
انه افتض امرأة باصبعه حرة او امة او صبیة فهذا یلزمه فی قول ابی یوسف رح وفی قول ابی حنیفة ومحمد رح هذا بمنزلة الاقرار بالجنایة و
اقرار المکاتب بالجنایة صحیح فی حال قیام الکتابة فان عجز قبل ان یؤدی بطل فی قول ابی حنیفة رح وجاز فی قول محمد رح واذا اقضی علیه بارش جنایة
بخطاء بعد ما اقر به فادی بعضه ثم عجز بطل عنه ما بقی عند ابی حنیفة رح وعلی قول ابی یوسف ومحمد رح لازم بخلاف ما اذا عجز قبل ان یقضی
به علیه کذا فی المبسوط + اذا حجر القاضی علی حر ثم اقر المحجور علیه بدین او غصب او بیع او عتق او طلاق او نسب او قذف او زنا فهو کله (۴)
سواء جاز علیه الحجر علی الحر باطل فی قول ابی حنیفة رح وابی یوسف رح الاول ثم رجع ابو یوسف رح وقال الحجر جائز وهو قول محمد رح وقالا
لا یجوز اقراره بدین ولا بیع کل شیء یبطل فی الهزل فهو فی الحجر باطل وکل شیء یجوز علیه فی الهزل فهو فی الحجر جائز علیه کذا فی الحاوی +
الباب الخامس فی الاقرار للمجهول وعلی المجهول بالمجهول فیما بینهم لو کان المقر له مجهولا لا یلزمه سواء تفاحشت الجهالة بان قال (۱)
علی الف درهم لواحد من الناس او لم یتفاحش بان قال علی الف لاحد هذین هکذا ذکره شمس الائمة رح وذکر شیخ الاسلام
فی مبسوطه والناطفی فی واقعاته انها اذا تفاحشت لا یجوز وان لم یتفاحش جاز وفی مثله یؤمر بالتذکرة ولا یجبر علی البیان لان
المقر لهما اذا اتفقا علی الاخذ من المقر واصطلحا بینهما امکن دعواهما فیصح اقراره وقال فی الکافی وهو الاصح هکذا فی التبیین + ولو قال
لفلان علی عشرة دراهم او لفلان علی درهم لم یلزمه شیء کذا فی محیط السرخسی + اذا اقر انه غصب هذا العبد من هذا او هذا وکل واحد (۲)
منهما یدعیه لنفسه کان الاقرار فاسدا حتی لا یجبر علی البیان ولهما ان یصطلحا فیأخذا العبد من المقر وان لم یصطلحا یستحلف لکل واحد منهما
بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا ولم یذکر انه یستحلف لکل واحد منهما جملة یمینا واحدة او لکل واحد منهما یمینا علی حدة وقد اختلف المشایخ
فیه بعضهم قالوا یحلف لکل واحد منهما یمینا علی حدة ویبدأ القاضی بیمین ایهما شاء وان شاء اقرع بینهما واذا حلف لکل واحد منهما
لا یخلو من ثلثة اوجه احدها ان یحلف لاحدهما وینکل للآخر وفی هذا الوجه یقضی بجمیع العبد للذی نکل له ولا یقضی للذی حلف له
بشیء وان نکل لهما یقضی بالعبد وقیمة العبد بینهما نصفین سواء نکل لهما جملة بان حلفه القاضی لهما یمینا واحدة او نکل لهما علی التعاقب
بان حلف لکل واحد منهما یمینا علی حدة فاما اذا حلف لهما فقد برئ عن دعوی کل واحد منهما فان اراد ان یصطلحا فیأخذا العبد منه هل
یکون لهما ذلک فی قول ابی یوسف رح الاول وهو قول محمد رح ثم رجع ابو یوسف رح عن هذا وقال لا یجوز اصطلاحهما بعد الحلف
کذا فی المحیط + ولو قال لفلان علی الف درهم ولفلان علی مائة دینار او لفلان فالالف للاول وللآخر ان یصطلحا علی المائة دینار

ولو قال لفلان علي مائة دينار ولفلان علي كر حنطة او لفلان كر شعير قال الدنانير للاول ثابتة ولا شيء للآخرين ولكن لكل واحد منهما ان يحلفه على ما يدعيه عليه كذا في المبسوط ، ولو قال لفلان علي مائة درهم ولفلان او لفلان فللاول عليه نصف المائة والنصف الثاني يحلف لكل واحد من الآخرين عليه الا ان يصطلحا عليه فيكون بينهما نصفين ، ولو قال لفلان علي مائة درهم او لفلان ولفلان فالنصف للثالث والنصف الباقي بين الاولين على ما وصفنا كذا في الحاوي ، قال لفلان علي مائة درهم ولفلان او فلان ولفلان فلفلان الثلث وللرابع الثلث ويحلف الثاني والثالث الا ان يصطلحا كذا في محيط السرخسي ، وان قال لفلان علي مائة درهم والا فلفلان ففي قول ابي يوسف رح هذا مثل قوله لفلان او لفلان وفي قول محمد رح الالف للاول ولا شيء للثاني كذا في المبسوط ، ولو[٣] كان المقر عليه مجهولا بان (٢) قال لك على احدنا الف درهم لا يصح كذا في التبيين ، لو قال لك علي عشرة او على عبدي فلان وليس على عبده دين لزمه جميعها وان كان على العبد دين محيط بقيمته لم يلزمه فان قضى دينه يوما من دهره لزمه الاقرار كذا في محيط السرخسي ، كما يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالمجهول كذا في المحيط ، ان قال لفلان علي شيء لزمه ان يبين ماله قيمة فاذا بين غير ذلك يكون رجوعا فالقول قوله مع يمينه ان ادعى المقر له الاكثر من ذلك وكذا اذا قال لفلان علي حق كذا في الهداية ، اذا قال لفلان علي حق ثم قال انما عنيت به حق الاسلام ان قال ذلك موصولا يصح وان قال مفصولا لا يصح ، واذا قال لفلان على عبدي فلان حق كان هذا اقرارا بالدين على عبده حتى اذا ادعى المقر له شركة في العبد وانكر المقر كان القول قول المقر مع يمينه بخلاف ما لو قال لفلان حق في عبدي كان اقرارا ببعض العبد له حتى لو قال المقر له عنيت به الدين لا يصدق كذا في الذخيرة ، ولو قال لفلان حق في عبدي هذا او امتي هذه فادعى الطالب حقا في الذمة يحلف المقر عليه فان حلف فلا حق له فيهما ولا في العبد فان ادعى فيما يقر بطائفة من ايهما شاء وكذلك اذا ادعى احدهما كذا في محيط السرخسي ، اذا اقر انه غصب من فلان شيئا ولم يبين فانه يصح اقراره ويؤمر المقر بالبيان فان بين ما هو مال متقوم من الدراهم والدنانير وما اشبههما فان صدقه المقر له ولم يدع عليه زيادة كان على المقر تسليم ما بين لا غير وان صدقه لكن ادعى عليه الزيادة يلزمه تسليم ما بين ويكون القول قول المنكر للزيادة مع يمينه وان كذبه في ذلك وادعى عليه شيئا آخر بطل اقراره بالتكذيب وكان القول قول المقر فيما ادعى عليه هكذا في المحيط ، واذا بين ما ليس بمال ان صدقه المقر له فيما بين لم يكن عليه شيء آخر سواء بين ما يقصد بالغصب بان قال غصبت منه امرأته او ولده الصغير او لا بان قال غصبت منه كفا من تراب او حبة حنطة او سمسم وان كذبه وادعى عليه غصب مال متقوم هل يصدق المقر فيما بين ان بين ما لا يقصد بالغصب لا يصدق بلا خلاف بين المشايخ وان بين ما يقصد بالغصب الا انه ليس بمال متقوم اختلف فيه المشايخ رح عامة مشايخنا رح يقولون انه لا يصح بيانه ويكون مجبرا على التبيين شيئا هو مال متقوم وهو الاصح هكذا في غاية البيان شرح الهداية ، واذا اقر[٢] ان لفلان عنده وديعة ولم يبين ما هي فما اقر (٤) به من شيء فهو مصدق فيه بعد ان يكون ما بين شيئا يقصد به الايداع وان ادعى المقر له شيئا آخر فعلى المقر اليمين وكذلك لو اقر بثبوت وديعة وجاء به معيبا واقر انه حدث به عنده هذا العيب فلا ضمان عليه في ذلك واذا انكر صاحبه ان يكون ما استودعه فالجواب فيه كذلك كذا في المبسوط ، ولو اقر انه غصب من فلان عبدا صح اقراره ويؤمر بالبيان فاذا بين فقال العبد الذي غصبته هذا وهو عبد جيد او وسط او ردي وصدقه المقر له في ذلك اخذه وان كذبه فيما بين وادعى عليه عبدا آخر كان القول قول المقر مع يمينه فيما ادعى المقر له وبطل اقرار المقر فيما اقر به برد المقر له هذا اذا كان العبد قائما وان كان مستهلكا فالقول في مقدار القيمة قول المقر كذا في الذخيرة ، اذا اقر انه غصب شاة او بعيرا او ثوبا صح اقراره ويرجع في البيان اليه كذا في المحيط ، ولو اقر انه غصب دارا واقر المقر قولها انها هي او هذه او انها في بلد آخر ، ولو[٥] قال هي هذه الدار التي في يدي هذا الرجل والذي في يده الدار ينكر ذلك (٥) لم يضمن المقر شيئا ولم يؤخذ بغير تلك الدار في قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الآخر وفي قوله الاول وهو قول محمد رح يضمن المقر قيمة تلك الدار مع يمينه كذا في الحاوي ، ولو قال غصبت هذه الامة او هذا العبد فادعاهما جميعا المقر له فانه يقال للغاصب اقر بايهما شئت واحلف على الآخر فاذا اقر باحدهما خرج به عن عهدة ذلك الاقرار وقد صدقه المقر له في ذلك حين ادعاهما جميعا فيأخذ المقر له ذلك الذي عينه وتبقى دعواه الآخر فيكون قول المنكر مع يمينه وان ادعى المقر له احدهما بعينه فيتحقق ذلك اذا زعم المقر ان المغصوب هو الآخر وبقي دعوى المقر له الآخر عليه وهو جاحد فالقول قوله مع يمينه كذا

(٦) في المبسوط * ولو قال له علي قفيز حنطة فهو بقفيز البلد وكذلك الاوقار والامناء ولو قال لفلان علي مائة درهم فهو على وزن بلده
ان كان سبعة فسبعة ولا يصدق على النقصان الا اذا وصل بان يقول مائة درهم مثاقيل او مائة وزن خمسة فيكون على
ما قال فاذا كان اقراره بالكوفة فالمتعارف فيه الدراهم وزن سبعة وان كان نقد البلد مختلفا فان كان نقد فيها بعينه غالبا
ينصرف الاقرار اليه وان استوت النقود في الرواج ينصرف الى اقله ولو قال له علي درهم صغير او قال دريهم او دنينير او تفيز
(٧) او درهم كبير فكله على التام الا اذا بين موصولا كذا في محيط السرخسي * ولو قال وهو ببغداد لفلان على درهم طبرية فعليه
درهم طبرية ولكن يوزن ببغداد وكذلك اذا قال وهو ببغداد لفلان على كر حنطة موصلية فعليه حنطة موصلية لكن
بكيل بغداد كذا في المحيط * ولو قال علي دراهم فعليه ثلثة دراهم وكذلك لو قال له علي دريهمات فعليه ثلثة دراهم كذا في
المبسوط * ولو قال له علي دراهم كثيرة او دنانير كثيرة لزمه عشرة وعشرة دنانير في قياس قول ابي حنيفة رح وعندهما مائتا درهم ومن الدنانير
عشرون كذا في محيط السرخسي * اذا قال علي ثياب كثيرة او وصيف كثيرة فعشرة عشرة وعندهما يلزمه مايساوي مائتي درهم
وان قال غصبت ابلا كثيرة او بقرا كثيرة او غنما كثيرة ينصرف الى اقل نصاب يؤخذ منه ما هو من جنسه عندهما وهو خمس
وعشرون من الابل والثلثون من البقر واربعون من الغنم وعنده يرجع الى بيان المقر كذا في التبيين * ولو قال لفلان
علي اكثر الدراهم فعليه عشرة دراهم وقالا مائتان ولو قال لفلان علي شيء من الدراهم وشيء من دراهم فعليه ثلثة كذا في خزانة المفتين
روى ابن سماعة عن ابي يوسف رح انه اذا قال له علي دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم ولو قال دراهم اضعافا مضاعفة
يلزمه ثمانية عشر درهما وكذا اذا حكي بان قال علي دراهم اضعافا مضاعفة كذا في التبيين * ولو قال له علي عشرة دراهم
اضعافا مضاعفة يلزمه ثمانون درهما كذا في محيط السرخسي * ولو قال كذا درهما فهو درهم كذا في الكنز والهداية * وذكر في
اليتيمة والذخيرة وغيرها يلزمه درهمان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان كذا في التبيين * وهكذا في فتاوى قاضيخان
ولو قال كذا كذا درهما لزمه احد عشر ولو قال كذا وكذا درهما لزمه احد وعشرون درهما وكذا الدنانير والمكيل والموزون ولو قال
كذا كذا مختوما من حنطة لزمه احد عشر مختوما ولو قال علي كذا كذا درهما وكذا كذا دينارا يلزمه من كل واحد احد عشر ولو قال
كذا كذا دينارا او درهما لزمه من كل واحد نصف احد عشر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ثلث كذا بغير واو فاحد عشر وان ثلث
بالواو فمائة واحد وعشرون وان ربع تزاد عليها الف كذا في الهداية * ولو خمس بالواو ينبغي ان تزاد عشرة الاف ولو
سدس تزاد مائة الف وسبع تزاد الف الف وعلى هذا كلما زاد عليه معطوفا بالواو وزيد عليه ما جرت العادة به الى ما شئنا
هي كذا في التبيين * وهذا كله اذا ذكر الدرهم بالنصب فان ذكره بالخفض بان قال كذا درهم روي عن محمد رح انه يلزمه مائة درهم
(٨) كذا في محيط السرخسي * ولو قال لفلان علي مال فالقول قوله في القدر ويقبل قوله في القليل والكثير الا انه لا يصدق في اقل من
درهم ولو قال له علي مال عظيم من الدراهم لم يصدق في اقل من مائتي درهم وهذا قول ابي يوسف ومحمد رح فان قال من
الدنانير فالتقدير فيها بالعشرين وفي الابل بخمس وعشرين وفي غير مال الزكوة بقيمة النصاب هكذا في الكافي * وعن
ابي حنيفة رح انه لا يصدق في اقل من عشرة دراهم وعنه مثل قولهما كذا في التبيين * وقال شمس الائمة السرخسي الصحيح
قول ابي حنيفة رح انه يبنى على حال المقر في الفقر والغنا لان الفقير يستعظم القليل والغني لا يستعظم كذا في فتاوى قاضيخان
هذا كله اذا قال مال عظيم من الدراهم فان لم يقل من الدراهم صدق في كل جنس كذا في العتابية * ولو قال اموال
عظام فالتقدير بثلثة نصب من جنس ما سماه حتى لو قال من الدراهم كان ستمائة درهم كذا في الكافي * ولو قال علي مال نفيس او خطير
او كريم قالوا يلزمه مائتان ولو قال لفلان علي مال كثير ذكر الناطفي انه يلزمه مائتا درهم في قول ابي حنيفة رح الا انه يقر باكثر
من ذلك وما قل منه مائتي درهم لا يقبل قوله وقال ابو يوسف رح لا يصدق في اقل من عشرة وقال محمد رح يلزمه مائتان
كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال الوف دراهم فثلثة الاف ولو قال الوف كثيرة فعشرة الاف وكذا في الفلوس والدنانير كذا
في المحيط * وفي المنتقى لو قال علي مال لا قليل ولا كثير فعليه مائتا درهم كذا في الخلاصة * ولو قال علي مال قليل لزمه درهم واحد

كذا في فتاوى قاضيخان ❊ ولو قال له علي زهاء الف درهم او جل الف درهم او عظم الف درهم او قريب من الف درهم فهذا كله
اقرار بخمسمائة وزيادة شيء وكذلك هذا في الغصب والوديعة وكذلك هذا في المكيل والموزون والثياب كذا في الذخيرة ❊ عن
محمد رح اذا قال لفلان علي خير الف فعليه الفان ولو قال غير الفين فعليه اربعة آلاف ولو قال غير درهم فعليه درهمان
ولو قال غير درهمين فعليه اربعة كذا في الحاوي ❊ ولو قال حنطة كثيرة فعندهما على خمسة اوسق وقيل على قول ابي حنيفة رح
يكون البيان اليه بعد ان يبين اكثر من ربع الهاشمي وهو الصاع وذكر في بعض الروايات الحنطة الكثيرة عشرة اقفزة
وكذلك كل ما يكال او يوزن ولو قال علي اقفزة حنطة فيلزمه ثلثة اقفزة ولو قال اقفزة كثيرة فعشرة كذا في فتاوى قاضيخان
لو قال لفلان علي عشرة دراهم ونيف فالبيان في النيف اليه فان فسره باقل من درهم جاز كذا في التبيين ❊ ولو قال علي
بضع وخمسون درهما فالبضع ثلثة فصاعدا وليس له ان ينقص من الثلثة كذا في محيط السرخسي ❊ ولو قال له علي مائة ودرهم
فعليه مائة درهم ودرهم عندنا وكذلك لو قال مائة ودينار او مائة وقفيز حنطة فذكر شيئا من المكيل والموزون كذا
في المبسوط ❊ ولو قال عشرة دراهم ودانق او قيراط فهو من الفضة كذا في التبيين ❊ ولو قال لفلان علي عشرة دنانير ودانق
او قال وقيراط فالدانق والقيراط من الذهب كذا في المحيط ❊ لو قال له علي مائة مثقال ذهب وفضة او كر حنطة وشعير فعليه
من كل واحد منهما النصف وكذلك لو سمى اجناسا ثلثة فعليه من كل واحد الثلث كذا في الحاوي ❊ لو قال مائة وعبد او قال مائة و
شاة او مائة وثوب ومائة وثوبان فالقول في بيان المائة قوله كذا في الذخيرة ❊ ولو قال مائة وثلثة اثواب فالكل من الثياب
كذا في المبسوط ❊ اذا قال لفلان جزء من داري فالبيان اليه لانه يقر بما شاء وكذلك الشقص والنصيب والطائفة والقطعة واما السهم
فهو عند ابي حنيفة رح السدس وعندهما يؤمر بالبيان كذا في المحيط ❊ اذا اقر الرجل بشاة في غنمه صح اقراره فاذا ادعى المقر له شاة (9)
بعينها فان صدقه المقر على ذلك اخذها وان ابى ذلك لم يأخذها الا باقامة البينة او نكول المدعى عليه بعد استحلافه فان ادعى
المقر له شاة بغير عينها اعطاه المقر اي شاة شاء من غنمه وان حلف المقر على كلهن بعينه لم يقبل ذلك منه ويجبر على ان يعطيه شاة
منها وان لم يعين واحدا منها فقال لا ادري او رجع المقر عن اقراره وجحد فهو شريك بها حتى اذا كانت الغنم عشرا فله عشر كل
شاة وان ماتت شاة منها ذهبت من مالهما وان ولدت شاة منها كان لهما جميعا على ذلك الحساب اذا جحد المقر اصلا وضيع
الغنم فهو ضامن لنصيب المقر له حتى اذا هلكت شاة منها ضمن مقدار نصيبه منها وهو العشر فان مات المقر فورثته في ذلك
بمنزلته الا انهم يحلفون على العلم وانواع الحيوان والرقيق والعروض في هذا مثل الغنم كذا في المبسوط ❊ وقال له في دراهمي هذه
عشرة وهي مائة وفيها نقص وكبار فهي من الكبار وزن سبعة ولا يصدق انها من النقص وان كانت فيها زيوف فقال هي منها
صدق كذا في محيط السرخسي ❊ ولو قال له في طعامي هذا كر حنطة فاذا طعامه لا يبلغ كرا فهو له كله ولا يضمن الزيادة ويسقط عن
المقر ما استهلكت من ذلك الطعام شيئا ولو كان الطعام كرا وافيا فهو له كله وان كان ازيد من الكر فله منه كر كذا في المحيط ❊ لو قال
من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما فقط كذا في الكنز ❊ ولو قال له علي من درهم الى عشرة او قال ما بين درهم الى عشرة لزمه
تسعة عند ابي حنيفة رح وقالا يلزمه العشرة كذا في الكافي ❊ ولو قال له علي ما بين كر شعير الى كر حنطة فعليه في قول ابي حنيفة رح
كر شعير وكر حنطة الا قفيز حنطة وعند ابي يوسف ومحمد رح يلزمه الكران ولو قال علي ما بين عشرة دراهم الى عشرة دنانير فعند
ابي حنيفة رح يلزمه الدراهم وتسعة دنانير وعندهما يلزمه عشرة دراهم وعشرة دنانير وكذلك لو قال ما بين عشرة دنانير الى عشرة
دراهم فعليه الدراهم وتسعة دنانير في قياس قول ابي حنيفة رح ووقع في بعض نسخ ابي حفص يلزم الدراهم في هذا الفصل ان عليه عشرة
دنانير وتسعة دراهم فهو ظاهر عند ابي حنيفة رح ولكن الاصح هو الاول لان قوله من كذا الى كذا بمنزلة قوله ما بين كذا الى كذا في جميع
ما ذكرنا كذا في المبسوط ❊ بشر عن ابي يوسف رح اذا قال الرجل لفلان علي ما بين شاة الى بقرة فان ابا حنيفة رح قال ليس عليه (10)
شيء سواء كان بعينه او بغير عينه وقال ابو يوسف رح ان كان بعينه فلا شيء عليه وان كان بغير عينه فهما عليه لو قال ما بين درهم
الى درهم فعليه في قول ابي حنيفة رح درهم وقال ابو يوسف رح يلزمه درهمان كذا في المحيط ❊

الباب السادس في اقارير المريض وافعاله المريض(١) مرض الموت من لا يخرج الى الحوائج نفسه وهو الاصح كذا في خزانة المفتين
حد مرض الموت تكلموا فيه والمختار للفتوى انه اذا كان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواء كان صاحب فراش او لم يكن
كذا في المضمرات + واقرار المريض لوارثه لا يجوز الا باجازة بقية الورثة فان كان المقر له وارث المريض وقت الاقرار وبقي وارثا
كذلك الى ان مات المريض فالاقرار باطل الا ان كان المقر له وارثا وقت الاقرار وخرج من ان يكون وارثا بعد الاقرار وبقي كذلك
حتى مات بان اقر لاخيه وليس له ابن ثم حدث له ابن وبقي هذا الابن حيا الى ان مات المريض فالاقرار جائز كذا في المحيط + ولو اقر(٢)
لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا لا بسبب قائم وقت الاقرار نحو ان اقر لاخ له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لا يصح (٢)
اقراره ولو اقر لمن لا يكون له وارثا ثم صار وارثا له بسبب حادث بان اقر لاجنبية ثم تزوجها ثم مات صح اقراره كذا في فتاوى قاضيخان
وان كان وارثا وقت الاقرار ثم خرج من ان يكون وارثا ثم يصير وارثا ذلك نحو ان اقر لامرأته ثم ابانها وانقضت عدتها ثم تزوجها
ثم مات او كان والى رجلا فاقر له بعدما مرض ثم فسخا الولاء ثم عقدا ثانيا ثم مات من مرضه ففي هذا الوجه خلاف قال محمد رح الاقرار
جائز وقال ابو يوسف رح الاقرار باطل قالوا ما قال محمد رح قياس وما قال ابو يوسف رح استحسان كذا في المحيط + ولو ان مريضا اقر
لابنه بدين وابنه عبد ثم اعتق ثم مات الاب وهو من ورثته فاقراره بالدين جائز وان كان العبد تاجرا وعليه دين في المسئلة بحالها
فالاقرار باطل ولو اقر المريض لابنه وهو مكاتب ثم مات الاب والابن مكاتب على حاله فاقراره له جائز وان عتق المكاتب قبل موت الاب
لم يجز اقراره له كذا في المبسوط + اقر المكاتب المريض لابنه الحر بدين ثم مات لا عن وفاء او ترك وفاء بالدين دون المكاتبة جاز
اقراره وان ترك وفاء بهما فاقراره باطل كذا في محيط السرخسي + واذا اقر المريض بوديعة لوارث بعينها ثم مات من ذلك المرض فانه
لا يجوز كذا في المحيط + واذا اقر(٣) الرجل في مرضه لامرأته بدين ثم ماتت امرأته قبله ولها ابنان احدهما منه والآخر من غيره (٣)
فان على قول ابي يوسف رح الاول الاقرار باطل وعلى قوله الآخر يجوز واذا اقر المريض لامرأته بالدين ثم ماتت قبله ولها ورثة
يحوزون ميراثها وليسوا من ورثة الميت فان اقراره جائز كذا في الذخيرة + واذا اقر المريض لابنه بدين ثم مات الابن المقر له وترك
ابنا وليس للمريض ابن فان على قول ابي يوسف رح الاول لا يجوز هذا الاقرار وعلى قوله الآخر يجوز كذا في المحيط + ولو اقر في مرض موته
بدين من مهر لامرأته يصدق الى تمام مهر مثلها وتحاص غرماء الصحة كذا في خزانة المفتين + ولو اقر لها بزيادة على مهر مثلها
فالزيادة باطلة كذا في المبسوط + رجل اقر(٤) لامرأته بمهر الف درهم في مرض موته ومات ثم اقامت الورثة البينة ان المرأة (٤)
وهبت مهرها من زوجها في حيوة الزوج لا تقبل والمهر لازم باقراره كذا في الخلاصة + ولو اقر لوارثه او لاجنبي ثم مات المقر له
ثم مات المريض ووارث المقر له من ورثة المريض لم يجز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف رح الاول وهو جائز في قوله الآخر
وهو قول محمد رح وكذلك لو اقر المريض بعبد في يديه انه لاجنبي فقال الاجنبي بل هو لفلان وارث المريض لم يكن لي فيه حق
على قول ابي يوسف رح الاول اقرار المريض باطل وفي قوله الآخر الاقرار صحيح وقوله الآخر اقرب الى القياس وقوله الاول اخذ (٥)
بالاحتياط كذا في المبسوط + وهكذا في فتاوى قاضيخان + من(٥) تمرض يومين ويصح ثلثة او يمرض يوما ويصح يومين
فاقر لابنه بدين فان فعل ذلك في مرض صح بعده جاز ما صنع وان فعل في مرض لزمه الفراش واتصل بموته لم يجز
كذا في خزانة المفتين + اقر لوارثه بشيء ومات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال
بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي انه كان في مرضه فان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له
اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان + قال ابو حنيفة رح لا يجوز
اقرار المريض لقاتله قالوا هذا اذا اثخنته الجراحة وصار بحال لا يجيء ولا يذهب اما اذا لم تثخنه الجراحة وكان
بحال يجيء ويذهب صح اقراره وعلى قول من يعتبر خوف الهلاك على سبيل الغلبة لصيرورته في حكم المرضى يقول
هذا اذا كانت الجراحة جراحة يخاف منها الهلاك على سبيل الغلبة اما اذا كانت الجراحة لا يخاف منها الهلاك
على طريق الغلبة صح اقراره كذا في المحيط + ولا يجوز اقرار المريض لعبد وارثه او لمكاتب وارثه ولا لعبد قاتله ولا لمكاتبه

كذا في المبسوط * وان اقر المكاتب نفسه بدين جاز اذا كان كاتبه في الصحة فان كان كاتبه في المرض لم يجز الا من الثلث كذا في
الحاوي * اقرار المريض بالدين للاجنبي يجوز من جميع المال جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة كذا في المحيط * ودين الصحة مقدم على دين
المرض الثابت باقراره وهو ان يقضي من التركة اولا دين الصحة فان فضل شئ يصرف الى دين المرض وان اثبت المريض بالبينة
او بمشاهدة القاضي فهما سواء كذا في محيط السرخسي * ودين الصحة مقدم على الوديعة التي يقر في المرض هكذا في خزانة المفتين
اشترى شيئا في مرضه او استقرض او استاجر شيئا بمحضر الشهود وقبضه او تزوج المرأة على الف هو مهر مثلها فانهم يحاصون (٦)
غرماء الصحة وكذلك كل دين وجب على المريض لا عن مال ملكه او استهلكه وعلم وجوبه بغير اقراره فهو بمنزلة دين
الصحة ولو قضى دينه في المرض ان قضى دين القرض وثمن المبيع كان له دون غرماء الصحة وان قضى من المهر والاجرة يشاركون
فيه كذا في محيط السرخسي * وان لم يكن عليه ديون الصحة فاقر في مرضه بالدين لرجلين فانهما يتحاصان ولا يبدأ باحدهما
سواء وقع الاقراران معا بان قال المريض لرجلين لكما علي الف درهم او وقعا على التعاقب بان قال لاحدهما لك علي خمسمائة
ثم سكت يوما او اقل او اكثر ثم قال للآخر لك علي خمسمائة كذا في المحيط * رجل اقر في صحته انه غصب من رجل جارية ثم قال في (٧)
مرض موته هي هذه ولا مال له غيرها وعليه دين فهذا جائز وهو مصدق وكذا لو اقر في صحته ان لفلان عنده الف درهم وديعة ثم
قال في مرض موته هذه الالف بعينها اصدقه واجعل صاحب الوديعة اولى من صاحب الدين كذا في الخلاصة * ولو اقر في المرض بدين ثم
اقر بوديعة فهما دينان ولا يقدم الوديعة ولو اقر بالوديعة اولا ثم بالدين فالاقرار بالوديعة اولى والبضاعة والمضاربة حكمهما
حكم الوديعة سواء كذا في الحاوي * ولو اقر المريض بوديعة الف درهم لرجل ثم مات ولا يعرف بعينها فهي دين في تركته كدين المرض
كذا في خزانة المفتين * ولو مرض وفي يده الف درهم وليس عليه دين في الصحة واقر بدين الف درهم ثم اقر بان الالف الذي في
يده وديعة لفلان ثم اقر بدين الف درهم ثم مات قسمت الالف اثلاثا ولو قال صاحب الدين الاول لا حق لي قبل الميت
او قد ابرأته من ديني كانت الالف بين صاحب الوديعة وبين الغريم الآخر نصفين ولا يبطل حق الغريم الآخر بما قاله الغريم الاول
كذا في المبسوط * واذا اقر المريض بدين الف درهم ثم اقر بمضاربة الف درهم لرجل آخر بعينها ثم اقر بوديعة الف درهم بغير عينها
لرجل آخر ثم مات ولم يترك الا الف درهم فان هذه الالف تقسم بينهم بالحصص كذا في المحيط * اذا اقر المريض ان له على ابيه
دين لفلان وفي يد هذا الابن على المريض دين معروف في الصحة فان دينه الذي في الصحة اولى فان فضل شئ كان في دين
ابيه ولو كان دين الابن في صحته بعد موت ابيه كان ابيه احق بذلك من غرماء الابن كذا في الحاوي * رجل قال لفلان على الف درهم (٨)
وجحد ذلك المقر عليه ثم مرض المقر ومات الجاحد والمقر وارثه وعلى المقر دين في الصحة ثم مات وترك الف درهم ورثها عن الجاحد
فان غرماء المقر في صحته احق في هذه الالف من غرماء الجاحد كذا في المبسوط * لو اشترى عبدا في صحته بغبن فاحش على انه
بالخيار ثلاثة ايام ثم مرض في مدة الخيار فاجاز او سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاباة من الثلث كذا في
خزانة المفتين * رجل اقر في مرضه بارض في يده انها وقف فان اقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو اقر المريض بعتق (٩)
عبده او اقر انه تصدق به على فلان وان اقر بوقف من جهة غيره لانه تصدق ذلك الغير او صدقة وارثه جاز في الكل وان اقر
بوقف ولم يبين انه منه او من غيره فهو من الثلث مريض اقر لوارثه وللاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله اقراره للاجنبي بقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة او انكر الاجنبي الشركة كذا في
فتاوى قاضيخان * واذا كذب الوارث في الشركة وصدقه الاجنبي قيل يجب ان يكون على الخلاف والاصح انه لا يجوز بالاتفاق
كذا في محيط السرخسي * فان صدقهما المقر في نفي الشركة وقال لم يكن مشتركا وانما اقررت بالشركة كاذبا فحينئذ يصح الاقرار
للاجنبي هكذا في المحيط * ولو اقر المريض ان لفلان قبله حقا فصدقوه بما قال ثم مات المريض فان ابا حنيفة رحمه الله قال يصدق
الطالب ما بينه وبين الثلث استحسن ذلك فان ادعى اكثر من ذلك يحلف الورثة على علمهم فاذا حلفوا اخذ الثلث فان اقر
المريض بدين مسمى مع ذلك كان الدين المسمى مقدما على ما اقر به كذا في الحاوي * ولو لم يقر بدين واوصى بثلث ماله لرجل فالوصية

المساماة اولى ويقال للورثة اقروا له في الثلثين بما شئتم ويقال للموصى له بالثلث اقر له في الثلث بما شئت فاى الفريقين اقر
لشيء يؤخذ به ويحلف على البتات كذا في المحيط * مريض اقر لوارثه بعبد فقال ليس لي بل لفلان وصدقه فلان ثم مات فسلم (١٠)
العبد للاجنبى وغرم الوارث قيمته ودفع حظه وكذا لو اقر الوارث لوارث آخر فسلم العبد للثانى ووجب على الاول قيمته صارت
ميراثا وللاول والثانى منها نصيب لو كان على الميت دين يحيط بماله غرم كل القيمة ولا يسقط حصة احد كذا في الكافي * مريض
وهب عبدا له لبعض ورثته ولا مال له سوى هذا العبد وقبضه الموهوب له ثم ان الموهوب له اقر ان المريض قد كان اقر قبل ان
يهبه منه ان العبد لهذا الوارث الآخر واقر انه كان وهبه قبل هذا من هذا الوارث الآخر وصدقه الآخر في ذلك كله فله
ان يأخذ العبد من الاول فلو اخذ الثانى العبد من الاول ثم مات المريض من مرضه ذلك فان كان قائما يؤخذ من الثانى ويصير
ميراثا لورثة الميت ويقسم بينهم على فرائض الله تعالى وكذلك لو كان الثانى غير الوارث وعلى الميت دين محيط بماله فان للغرماء
ان يأخذوا العبد من يده ولو كان العبد قد مات في يد الوارث الثانى فان الغرماء بالخيار في هذه الصورة وباقى الورثة
في الصورة الاولى ان شاؤا ضمنوا وارث الاول قيمة العبد وان شاؤا ضمنوا الثانى والثانى لا يرجع على الاول وان ضمنوا الاول
فالاول لا يرجع على الثانى هكذا ذكر في عامة روايات هذا الكتاب وذكر في بعض الروايات انه يرجع وقالوا هذا الخيار لبقية الورثة
انما يثبت اذا لم يوجد منهم تصديق ولا تكذيب اما اذا وجد منهم التصديق يكون لهم تضمين الثانى واما اذا وجد منهم التكذيب
يكون لهم تضمين الاول هذا اذا صدق المقر له الثانى المقر له الاول فاما اذا كذبه وقال العبد عبدى ولا اعرف ما يقول فانه
لا يسلم للثانى هذا اذا كان الاول قبض العبد من المريض ثم اقر به للثانى وكذلك لو ان الاول لم يقبض العبد من المريض حتى
اقر ان المريض قد كان اقر به للثانى قبل هذا فان صدقه الثانى وقبض العبد من المريض ثم مات المريض وعليه دين كثير
والعبد قائم في يد الثانى اخذ العبد منه وقسم بين الغرماء وان لم يكن العبد قائما في يده فللغرماء خيار التضمين ان شاؤا ضمنوا
الاول وان شاؤا ضمنوا الثانى وان لم يكن على المريض دين فلباقى الورثة حق اخذ العبد ان كان قائما وخيار التضمين ان كان هالكا
هكذا في المحيط * اذا اقر المريض باستيفاء دين وجب له على غيره فان كان الدين وجب بدلا عما هو مال بان اقرض او باع شيئا
وحصل الثمن في ذمة المشترى ومثل القرض في ذمة الغريم او وجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع واشباه ذلك
فان وجب الدين للمريض بدلا عما هو مال والغريم اجنبى صح اقراره بالاستيفاء اذا كان الوجوب في حالة الصحة سواء كان
عليه دين الصحة اولم يكن وان كان الوجوب في حالة المرض لا يصح الاقرار بالاستيفاء في حق غريم الصحة اذا كان عليه دين الصحة
هكذا في الذخيرة * وهذا اذا علم وجوبه في حالة الصحة بالبينة او بالمعاينة فاما اذا لم يعلم وجوبه في حالة الصحة الا بقول
المريض وقول من دائن معه بان قال المريض لرجل بعينه قد كنت بعتك هذا العبد في صحتى بكذا وانت قبضت العبد
وانا استوفيت الثمن وصدقه في ذلك المشترى ولا يعرف ذلك الا بقولهما فان كان العبد قائما في يدى المشترى
او في يد البائع وقت الاقرار او كان هالكا وقت الاقرار الا انه عرف قيامه وحياته في اول المرض او كان هالكا وقت الاقرار
ولا يدرى انه هلك في حالة المرض او في حالة الصحة ففي هذه الوجوه كلها لا يصح اقرار المريض بالاستيفاء اذا كذبه في
ذلك غرماء الصحة وان علم ان العبد هلك في حالة الصحة صح اقراره بالاستيفاء وان كان واجبا على وارثه واقر
بالاستيفاء لا يصح اقراره سواء وجب في حالة المرض او في حالة الصحة وسواء كان عليه ديون الصحة اولم تكن واذا وجب
الدين بدلا عما ليس بمال والغريم اجنبى فاقر بالاستيفاء في حالة المرض صح الاقرار سواء وجب هذا الدين في حالة
الصحة او في حالة المرض وسواء كان عليه ديون الصحة اولم تكن واذا وجب الدين بدلا عما ليس بمال والغريم وارث لا يصح
اقرار المريض بالاستيفاء سواء وجب هذا الدين في حالة المرض او في حالة الصحة هكذا في المحيط * ولو اقر المريض انه
قبض من وارثه وديعة كانت له عنده او عارية او مضاربة فهو مصدق في ذلك كذا في المبسوط * ولو اقر المريض بارتجاع
في هبة فهو مصدق ويبرئ الموهوب له وكذلك لو اقر بالاسترداد المبيع في البيع الفاسد او باسترداد المغصوب او الرهن

يصح وان كان عليه دين الصحة ولو اقر بقبضه من الوارث في جميع ذلك لم يصدق كذا في محيط السرخسي * قال محمد رح في الجامع اذا وجب لرجل على رجل دين الف درهم في صحته فلما مرض رب الدين اقر بالف بالالف في يدي يديه انها وديعة عند الغريم او المكاتبة وهي مثل الالف الواجب للمريض ثم مات المريض وعليه ديون الصحة وغرماء المريض يجحدون ما اقر به المريض فالمريض مصدق فيما اقر ويكون الالف الوديعة قصاصا بالدين ويعتق المكاتب لو اقر بالف درهم وديعة هي اجود من الالف الواجب للمريض صح الاقرار فان قال المقر له انا استرد الجياد واعطي مثل حقه لم يكن له ذلك لعدم صحة الاقرار بالزيادة ولو اقر بالف زيوف في يده انها وديعة عنده والدين جياد لم يصح اقراره وقسمت هذه الدراهم بين الغرماء ويؤاخذ الغريم والمكاتب بما عليهما وكذلك لو اقر بمائة دينار في يديه انها وديعة عند المكاتبه او لغريمه او اقر بجارية في يديه ثم مات وذلك في يديه قائم بعينه اولا يدرى ما فعل بالجارية فان اقراره باطل فان قال المريض اخذت هذه الدراهم الالف النبهرجة من غريمي او كان من مكاتبي قضاء لحقي او قال اخذت هذه الدنانير قضاء لحقي او هذه الجارية شراء بحقي ان كذبه الغريم والمكاتب فالادينه علينا وهذه الاموال اموالنا بطل اقرار المريض وبقي المقر به حقا لغرماء المريض يقسم بينهم بالحصص والدين على المكاتب والغريم على حاله وان صدق الغريم والمكاتب المريض فيما اقر ففي الجارية والدنانير ينظر ان كان قيمة الجارية والدنانير مثل الدين الذي للمريض على المكاتب والغريم او اكثر صح الاقرار وان كانت القيمة اقل من دين المريض بان كانت القيمة خمسمائة ودين المريض الف درهم ففي الجارية يقال للغريم او المكاتب ان المريض حابى بقدر خمسمائة والمحاباة لا تصح من المريض المديون فان شئت فامض البيع واتم حقه بخمسمائة وان شئت فانقض البيع ورد الجارية واد ما عليك وفي الدراهم النبهرجة لا يخير المكاتب والغريم بين ان يأخذ النبهرجة ويرد الجياد وبين ان يترك الزيوف ويضمن الجودة ولكن يأخذ النبهرجة ويرد الجياد ولم يذكر في الكتاب ما اذا كانت دنانير اقل من الدين هل يخير المكاتب ذكر الفقيه ابو بكر البلخي رح انه يخير وهو الاصح فان اختار المكاتب او الغريم النقض وجب رد الجارية والدنانير عليه هكذا في المحيط * اذا اقر العبد التاجر بقبض دين كان له على مولاه فان لم يكن عليه دين جاز وان كان عليه دين لم يجز اقراره بذلك وكذلك المكاتب اذا اقر بقبض دين من مولاه وهو مريض ثم مات وعليه دين والمولى وارثه فاقراره باطل وان لم يكن عليه دين وكان له على مولاه طعام ومكاتبته دراهم فاقر باستيفاء الطعام ثم مات وترك وفاء فان لم يكن له وارث سوى المولى فالاقرار صحيح وان كان له وارث غير المولى فهو مصدق في ذلك ايضا ولو كان عليه دين محيط بماله لم يصدق على ذلك كذا في المبسوط * ولو اقر رجل (١٢) للمريض انه قتل عبده او قطع يده ثم اقر المريض بالاستيفاء صح وكذلك لو كان الجاني قتل العبد عمدا في مرض المولى ثم صالحه المولى على مال واقر بقبض بدل الصلح جاز كذا في الحاوي * اذا اقرت المريضة باستيفاء مهرها من الزوج وعليها دين الصحة ثم ماتت من مرضها قبل ان يطلقها الزوج فانه لا يصح اقرارها ويؤمر الزوج برد المهر فيكون بين الغرماء بالحصص وان كان الزوج طلقها قبل الدخول ثم اقرت باستيفاء المهر ثم ماتت من مرضها صح اقرارها فان قال الزوج انا اضرب مع الغرماء بنصف المهر لم يكن له ذلك كذا في الذخيرة * فان بقي شيء من مالها بعد قضاء ديون غرماء الصحة رجع فيما بقي بنصف المهر ولو كان الزوج دخل بها ثم طلقها طلاقا بائنا او رجعيا فمرضت واقرت بالاستيفاء ثم ماتت بعد انقضاء العدة فاقرارها باستيفاء منه صح وان ماتت قبل انقضاء العدة لا يصح اقرارها ومتى لم يصح اقرارها باستيفاء المهر في هذا الوجه يستوفي اصحاب ديون الصحة ديونهم فان فضل شيء ينظر الى المهر والى ميراثه عنها فيسلم له الاقل من ذلك كذا في المحيط ولو خلع امرأة في مرضه على جعل وانقضت عدتها فاقر باستيفائه منها وليس عليه دين في الصحة ولا في المرض كان مصدقا كذا في المبسوط * مريض عليه ديون الصحة غصب رجل منه عبدا في مرضه فمات

العبد فی یدیه او ابق وقضی القاضی للمریض علی الغاصب بالقیمة واقر المریض باستیفائها من الغاصب لا یصدق الا ببینة ولو
کان الغصب فی حال صحة المغصوب منه ثم مرض والعبد قائم بعینه فی ید الغاصب ثم ابق او مات وقضی القاضی علیه بالقیمة
ثم اقر المریض باستیفاء تلک القیمة ان کان العبد میتا او لم یعد من الاباق کان مصدقا بمنزلة دین وجب له فی الصحة وان کان العبد
قد عاد من الاباق لا یصح اقراره ولو کان الغصب والقضاء بالضمان جمیعا فی حالة الصحة واقر المغصوب منه باستیفاء الضمان
(۱۳) فی حالة المرض صدق فی ذلک کذا فی المحیط * مریض باع عبدا قیمته الف بالفین لا مال له غیره وعلیه دیون کثیرة
فی الصحة فاقر باستیفاء الثمن ثم مات لم یصح اقراره بشیء فی قول ابی یوسف رح ویخیر المشتری فی دفع الثمن مرة اخری
او فی نقض البیع فان اختار دفع الثمن فهو للغرماء الصحة وقال محمد رح المریض مصدق فیما زاد من الثمن علی قیمة العبد
ویخیر المشتری بین ان یدفع الفا اخری او ینقض البیع ویباع العبد للغرماء ولم یذکر قول ابی حنیفة رح ذکر مشائخنا رح قوله
(۱۴) مع قول ابی یوسف رح کذا فی التحریر شرح الجامع الکبیر * رجل باع عبده فی صحته من رجل وقبضه المشتری ثم مرض البائع و
علیه دین الصحة واقر باستیفاء ذلک حتی لم یصح اقراره فی حق غریم الصحة ثم مات من مرضه فوجد المشتری بالعبد عیبا ورده
بقضاء القاضی فلیس للمشتری ان یشارک غرماء المشتری المیت فی سائر اموال المیت ولکن له حبس العبد الی ان یستوفی الثمن
فیباع العبد ویکون المشتری احق بالثمن من غرماء المیت ثم اذا بیع العبد صرف ثمنه الی المشتری فان فضل شیء
فالفضل لسائر غرماء المیت وان نقص الثمن عن حق المشتری فلا شیء له حتی یستوفی غرماء المیت دیونهم من سائر اموال المیت
فان بقی شیء من حقوقهم اخذه المشتری ولو ان المشتری لم یحبس العبد بحقه بل دفعه الی المریض حال حیوته او الی وصیه بعد
موته بقضاء القاضی بطل تقدمه لکن لا یبطل حقه فی استیفاء الثمن کذا فی المحیط * اذا دفع المریض الی وارثه دراهم
لیقضیها غریما من غرمائه فقال الوارث قد دفعتها الیه وکذبه الغریم فالوارث مصدق فی براءة نفسه صدقه المریض
او کذبه ولا یصدق فی ابطال حق الغریم وان وکله بقبض دین له علی اجنبی فقال قد قبضته ودفعته الیه فهو مصدق
والمطلوب بریء واذا وکله ببیع متاع له ولا دین علیه فباع بقیمة بشهادة الشهود ثم قال فی حیوته او بعد موته قد
قبضت الثمن ودفعته الیه او ضاع فهو مصدق فی ذلک وان قال بعت المتاع واستوفیت الثمن وضاع فان کان المتاع
مستهلکا ولم یعرف الذی اشتراه فهو مصدق کان المریض حیا او میتا وان کان المتاع قائما والذی اشتراه مقر
بذلک ولیس علی المریض دین فالوارث مصدق ایضا اذا کان المورث حیا وان کان علی المریض دین لم یصدق الوارث
(۱۵) علی ذلک وان صدقه المریض فیه وان کان میتا حین اقر الوارث بذلک لم یصح اقراره کذا فی المبسوط * رجل له علی رجل الف
درهم دین وله وارث کفیل به او کان الدین علی الوارث ورجل اجنبی کفیل به بامر الوارث وبغیر امره ثم مرض رب الدین فاقر باستیفاء
الدین من احدهما بطل اقراره فاما اذا ابرأ الاجنبی من غیر قبض فان کان اصیلا لا یصح وان کان کفیلا یصح من الثلث فان کان
للمیت مال یخرج ذلک من ثلثه فهو صحیح ولا سبیل علی الکفیل والدین علی الوارث علی حاله وان لم یکن للمیت مال غیره یصح
من ثلثه وللورثة الخیار فی ثلثی الالف ان شاؤا اخذوا من الاصیل وان شاؤا اخذوه من الکفیل والثلث الباقی یؤخذ
من الاصیل لا غیر ولو ابرأ الوارث لا یصح کیف ما کان ولو اقر انه قبض من اجنبی تطوع به عن الوارث او تحول له اجنبی
منه او وکله رجل ببیع عبده فباعه من ابن الامر ثم مرض الامر فاقر بقبض الثمن من ابنه واقر الوکیل بقبضه ودفعه الی
الموکل لم یصدق فان کان المریض هو الوکیل والامر صحیح فهو مصدق وان جحد الامر فان کان المشتری وارثا لهما
وهما مریضان لا یصدق الوکیل وان کان الوارث الوکیل دون الامر فان اقر انه قبض ودفعه الی الامر او هلک فی یده یصدق ولو
اقر بقبضه فقط لا یصدق ولو ان الکفیل احال المریض بالدین علی غیره وقبل المریض والمحتال علیه ثم مات ان کانت
الحوالة مطلقة لا یجوز وان کانت الحوالة بشرط براءة الکفیل دون الاصیل فان کان الکفیل هو الوارث لا یصح ایضا وان کان
الکفیل اجنبیا یصح من الثلث فکان للورثة الخیار ان شاؤا اجازوا الحوالة وان شاؤا نقضوا فان اجازوا وان شاؤا اخذوه

الدين من المحتال عليه وان شاؤا اخذوا من الاصيل الوارث وان لم يجيزوا فان كان للميت مال يخرج ذلك من الثلث
فكذلك وان لم يكن للميت مال غير الالف فهو صحيح في ثلثه والورثة بالخيار ان شاؤا اخذوا المحتال عليه بالثلث
والكفيل بالثلثين وان شاؤا اخذوا كل الدين من الوارث ولو ان المريض لم يقر بالاستيفاء ولم يبرئ الكفيل
ولم يحلل ولكن اقر بالف درهم او مائة دينار او جارية في يده انها وديعة او غصب للكفيل والذي اقر به قائم بعينه
ولا يدرى ما فعل فاقراره باطل فان لم يعلم بعينها حتى مات مجهلا يجب الضمان عليه فيصير قصاصا بالدين
وان كان قائما كان للكفيل ان يأخذ ذلك ويبيعها فيتوصل الى قضاء الدين الذي يحصل بالبراءة للوارث من غير حاجة
الى قضاء الدين بعين من اعيان ماله وكذا ان اقر بهذا كله للاصيل كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * رجل كاتب (١٦)
عبده في مرضه وليس له مال غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسعى المكاتب في ثلثي قيمته كذا في فتاوى قاضيخان
ولو لم يقر باستيفاء بدل الكتابة ولكنه اقر بالالف في يده او مائة دينار او جارية انها وديعة لهذا المكاتب اودعها اياه بعد
الكتابة ثم مات فانه يجوز اقراره بقدر الثلث كذا في المحيط * رجل اودع اباه الف درهم بمعاينة الشهود في مرض موت الاب
او صحته فلما حضره الموت اقر انه استهلكها فاما ان يقر انه استهلك الوديعة وثبت على ذلك حتى مات فحينئذ صارت الوديعة دينا
للابن في ماله ولا يكون هذا اقرار المريض لوارثه واما ان يجحد الوديعة او يقر انه استهلكها ثم قال ضاعت الوديعة مني او رددتها على
صاحبها فحينئذ لا يلتفت الى قوله ويجب عليه الضمان وان حلف واما ان تكون ضاعت الوديعة منه او ردها ثم طولب باليمين فقد
باستهلاك او نكل عن اليمين فحينئذ بطل عنه الضمان ولا يؤخذ من تركته هكذا في التحرير شرح الجامع الكبير الحصيري * قال محمد رح
رجل له ثلثة بنين وفي يده دار فحضره الموت فقال اشتريت هذه الدار من ابني هذا ومن هذا الاجنبي بالف درهم وقبضتها
منهما ولم ادفع اليهما شيئا من الثمن وصدقاه على ما اقر من الشركة ثم مات والدار شفيع والابنان الآخران ينكران
جميع ذلك فهذا الاقرار باطل واذا بطل الاقرار قسمت الدار بين البنين اثلاثا لكل ابن الثلث فان حضر الشفيع
اخذ الثلث الذي في يد الابن المقر له بثلث الثمن ويقسم ثلث الثمن بين الابن المقر له وبين الاجنبي نصفان فان كان
الابن المقر له ورث مالا آخر يضم ذلك الى ما وصل من ثمن الدار وتكون الجملة بين الابن وبين الاجنبي حتى يصل
الى كل واحد منهما تمام الخمسمائة فان كذبه الاجنبي في الشركة بان قال الاجنبي بعت نصف الدار منه بخمسمائة فاما النصف
الآخر فلا ادري لمن كان ولم يكن بيني وبين الابن شركة وصدق الابن اباه فيما اقر من الشركة فعلى قول ابي حنيفة
وابي يوسف رح هذا والاقرار سواء ويأخذ الشفيع ثلث الدار بثلث الثمن ويكون ثلث الثمن بين الابن وبين
الاجنبي نصفان وعلى قول محمد رح يأخذ الشفيع ثلثي كل الدار وكذب الابن اباه وصدق الغريب فعلى قول
ابي حنيفة وابي يوسف رح اقرار المريض باطل ايضا غير ان الشفيع يأخذ من الابن المقر له بسدس الدار بسدس الثمن
اما على قول محمد رح الاقرار في حق الاجنبي صحيح فيقضى ببيع الاجنبي نصف الدار من المريض ويأخذ الشفيع ذلك
بالنصف والنصف الآخر يقسم بين البنين اثلاثا لكل ابن ثلث النصف وهو سدس الكل ولا يأخذ الشفيع من الابن
المقر له في هذه المسئلة شيئا كذا في المحيط * لو اقر مريض بمائة درهم لامرأته طلقها بسؤالها سوى مهرها وقد استوفت
مهرها فمات بعد العدة وترك اخا وثوبا واربعين درهما لها كله وان مات قبل مضي العدة لها خمسة دراهم
من الاربعين كذا في الكافي * ولو كان الزوج ترك مكان اربعين درهما ثوبا قيمته اربعون درهما ولم يترك مالا
آخر فان مات الزوج قبل انقضاء العدة فلغير المطلقة ثمن هذا الثوب اما المطلقة لا تستحق عين الثوب
فيباع ثمن الثوب بخمسة دراهم فيعطى لها ذلك الا ان ترضى ان تأخذ من الثوب بحقها فان مات الزوج
بعد انقضاء العدة يباع الثوب ويصرف الثمن كله اليها هكذا في المحيط * رجل حضره الموت وله اخ لاب (١٧)
وام وامرأة فسألته ان يطلقها ثلثا ففعل ثم اقر لها بمائة درهم وقد كانت استوفت مهرها واوصى لرجل

بثلث ماله ثم مات وترك ستين درهما فان مات بعد انقضاء العدة اخذت جميع الستين بدينها وان مات قبل
انقضاء عدتها فللموصى له الثلث عشرون درهما لان الدين مقدم على الوصية ثم للمرأة ربع ما بقى وهو عشرة
بقى للاخ ثلثون وترك مكان الستين ثوبا يساوى ستين درهما وقد مات قبل انقضاء عدتها فللموصى له ثلث الثوب
ويباع ربع ما بقى للمرأة الا ان ترضى ان تأخذه بحقها وما بقى للاخ ولو مات بعد انقضاء عدتها ويباع الثوب للمرأة
الا ان تأخذه بحقها ولا شئ للموصى له ولو كان اقر مع ذلك لاجنبى بدين والمسئلة بحالها فان مات بعد انقضاء
عدتها فالمرأة تحاص الاجنبى فيما ترك الميت حتى يستوفيا دينهما فان بقى شئ اخذ الموصى له ثلث ذلك وما بقى للاخ
وان مات قبل انقضاء عدتها بدئ بدين الاجنبى فان فضل شئ اخذ الموصى له ثلث ما بقى ثم يعطى للمرأة الاقل من
ربع ما بقى ومما اقر لها به وما بقى فهو للاخ كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * كاتب عبده على الف فاقر لمولاه
بالف ولاجنبى بالف فى مرضه وفى يده الف فقضاها من الكتابة ثم مات ولا مال له غيرها مات حرا ويكون ثلثا هذه
الالف لمولاه وثلثه للاجنبى ولو قضاها المولى من الدين او لم يقض بها ومات عنها فالاجنبى احق بها لان المكاتب
ان مات ولم يترك وفاء بالكتابة تنفسخ الكتابة بالعجز ولا يجب للمولى على عبده دين فبطل كذا فى محيط السرخسى * ولو ترك
المكاتب ابنا ولد فى مكاتبته فالاجنبى احق بهذه الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالمكاتبة والدين ولو كان
المكاتب قد قضاها المولى من الدين المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا فى كتابته كان الاجنبى احق بالالف
ايضا ويتبع المولى ابن المكاتب بالدين والمكاتبة وان ادى الابن المكاتبة والدين الذى على الاب لا ينتقض القضاء الى
(١٨) الاجنبى وان صارت الديون مستوية فى القوة كذا فى المحيط * رجل كاتب عبدا له على الف درهم فى صحته واقرض
رجل اجنبى الفا فى صحته ثم مرض المكاتب فاقرضه المولى الفا بمعاينة الشهود فصرفت منه وفى يده الف درهم فقضاها
المولى من القرض ثم مات فالمولى احق بها وان لم يترك مالا اخر كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * مكاتب له
على مولاه دين فى حالة الصحة فاقر فى مرضه انه قد استوفى ماله على مولاه وعليه دين فى حالة الصحة فاقر فى مرضه
ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك كذا فى المحيط * مكاتب مريض اقر لاجنبى بالف ثم مات وترك الفا وعليه الكتابة
فالاجنبى اولى من الكتابة كذا فى محيط السرخسى * ولو اقر فى مرضه للمولى بالف قرض واقر لاجنبى بمثل ذلك اوبدأ بالاجنبى
ثم مات وترك الفى درهم بدأ بدين الاجنبى ثم يأخذ المولى الالف الاخرى من الكتابة ويعتق المكاتب فى اخر جزء من
اجزاء حيوته ويبطل الالف التى للمولى بجهة الدين وان ترك فضلا على الفى درهم اخذه المولى من الالف التى اقر له بها
ان لم يكن وارثا بان كان للمكاتب عصبة وان كان المولى وارثا بطل الاقرار له والفضل بين المولى صاحب القرض
ان كان له ولم يكن فهو للمولى بالعصوبة كذا فى التحرير شرح الجامع الكبير للحصيرى * ولو كان فى يد المكاتب حين مرض
مائة دينار فاقر بانها وديعة عنده للمولى ثم اقر للاجنبى بدين الف درهم ثم مات وترك الف درهم والمائة الدينار
التى اقر بها لمولاه فانه يبدأ بدين الاجنبى فيصرف الالف اليه والدنانير تباع فيقضى من ذلك اولا بدل الكتابة
فان فضل شئ كان الفاضل للمولى بحكم الاقرار الا ان يكون المولى من ورثة المكاتب فحينئذ يكون الفضل ميراثا
كذا فى المحيط * ولو كاتب عبده على الف درهم واقرضه المولى الفا فى صحته ثم مات المكاتب وترك الفا واولادا احرارا
من امرأة حرة يقضى للمولى بالالف من الكتابة ويقضى بعتقه ويلحق ولاء الاولاد به فان قال المولى اجعل الالف
من القرض او من القرض والمكاتبة يلتفت الى ذلك وان ترك اكثر من الالف اخذ المولى الالف من بدل الكتابة
ويأخذ الفضل عن الدين الذى اقر به فان فضل من دينه شئ يصرف الى اولاده الاحرار كذا فى التحرير
شرح الجامع الكبير للحصيرى * كاتب على الف وله ابنان حران واقر لاحدهما بدين الف وللمولى بدين الف ومات عن
الفين اخذهما المولى وان ترك اقل من الالفين بدأ بدين الابن كذا فى محيط السرخسى * اذا اقر المريض

فی مرضه الذی مات فیه بالف درهم بعینها انها لقطة عندی ثم مات ولا مال له غیر ذلك فان صدقه الورثة فیما
قال فانه لا یصیر میراثا بینهم ویتصدق بها وان کذبه الورثة فان علی قول ابی یوسف رح یصح اقراره بقدر الثلث و
یتصدق به ولا یصح اقراره فی حق الثلثین فیکون ثلثا الالف میراثا بین الورثة وقال محمد رح بانه لا یصح اقرار
المریض اصلا ویکون الکل میراثا بینهم کذا فی المحیط ✽ وان مات وترك ثلثة بنین وله علی احدهم الف درهم (٩)
فاقر فی مرضه بقبضه وصدقه الابن الغریم واخ وکذبه الثالث برئ الابن الغریم من ثلثیه ثلثه وثلث
المصدق وغرم ثلث المنکر وان ترك المیت الفا اخری واقسموا بینهم اثلاثا الثلث المکذب بقی ثلثان للمصدق و
الغریم فیأخذ الابن الغریم ثلثا بحکم دینه بقی ثلث اخر فیقسم بینهما نصفین ولو اقر فی مرضه انه باع عبده
بمثل القیمة فی صحته من ابنه فلان وقبض ثمنه وانفقه فی حاجته وسلم العبد الیه ثم اودعه الیه ثم مات و
صدقه الابن المقر له واخ وکذبه الثالث بطل فی ثلث المکذب عند ابی حنیفة رح وصح فی ثلثیه
وخیر فان امضی اخذ ثلثیه ورجع بثلث الثمن فی نصیب نفسه ونصیب المصدق من الترکة وان فسخ فهما
العبد بینهم اثلاثا ورجع المقر له بکل الثمن فی نصیبه ونصیب المصدق من العبد ومن مال اخر ان کان
للمیت مال اخر وعندهما لا ینقض البیع ولکنه یدفع ثلث الثمن کذا فی الکافی ✽ وان کان فی البیع محاباة بان کان قیمة
العبد الفین وقد اقر المریض انه باع هذا العبد فی صحته من ابنه هذا بالف درهم وباقی المسئلة بحالها فعلی قیاس
ابی حنیفة رح هذا والاول سواء فاما علی قولهما فالمحاباة وصیة ولا وصیة للوارث الا باجازة باقی الورثة ولما
لم توجد الاجازة من المکذب لا یسلم للابن المشتری العبد المشتری بالثمن الذی تصادقا علی الشراء فیکون
له الخیار ان شاء فسخ العقد وان شاء امضی فان اختار الامضاء بلغ الثمن الی تمام القیمة فی نصیب المکذب
رد الوصیة فی حقه فیغرم المشتری ثلث الالفین للمکذب نصف ذلك حصته من المحاباة ونصف ذلك حصته
من الثمن ثم یرجع المشتری بنصف ما غرم وذلك ثلث الالف فی نصیبه ونصیب المصدق من الالف
المتروکة وان فسخ العقد ورد العبد صار العبد میراثا بین البنین الثلثة اثلاثا ویرجع الابن المشتری بجمیع
الثمن فی نصیبه ونصیب المصدق فان قال المشتری انا انقض البیع فی حصة المکذب خاصة کان له ذلك واذا
فسخ البیع فی نصیب المکذب یرجع بثلث الثمن فی نصیبه ونصیب الابن المصدق کذا فی المحیط ✽

الباب السابع فی اقرار الوارث بعد موت المورث رجل مات وترك الف درهم وابنا فقال الابن فی کلام موصول (١)
لهذا علی الف درهم ولهذا الف درهم فالالف بینهما نصفان ولو اقر للاول وسکت ثم اقر للثانی فالاول احق بالالف واذا دفع الالف
الی الاول بقضاء لم یضمن للثانی شیئا وان دفعها بغیر قضاء ضمن خمسمائة للثانی ولو قال فی کلام موصول
هذه الالف ودیعة لهذا ولهذا الاخر علی ابی الف درهم دین کان صاحب الودیعة احق بالالف ولو قال لفلان
علی ابی الف درهم وهذه الالف ودیعة لفلان تحاصا فیه کذا فی المبسوط ✽ لو قال له رجل هذه الالف التی ترکها (٢)
المیت ودیعة لی وقال الاخر لی علی ابیك الف درهم دین فقال الوارث صدقتما قال ابو حنیفة رح یصح الاقرار
ان جمیعا وتکون الالف بینهما نصفین وقال ابو یوسف رح ومحمد رح بان الالف کلها لصاحب الودیعة ولا
یصح الاقرار للثانی کذا فی المحیط ✽ لو قال لفلان علی ابیه الف دین ودفعها الیه بقضاء ثم اقر بالف اخری علی ابیه
لاخر لم یضمن له شیئا من ذلك عند محمد رح ولو دفع الالف بغیر قضاء یضمن للثانی خمسمائة ولو قال لفلان
علی ابی الف لا بل لفلان ندفع الی الاول بقضاء لم یضمن للثانی شیئا وبغیر قضاء ضمن للثانی مثلها کذا
فی محیط السرخسی ✽ اذا مات وترك ابنین والفین فاخذ کل واحد منهما الفا ثم ادعی رجل علی ابیهما الف درهم (٣)
وادعی ایضا اخر الف درهم فاقرا جمیعا لاحدهما واقر احدهما للاخر وحده وکان الاقرارات معا فان الذی

اتفقا عليه يأخذ من كل واحد منهما خمسمائة ويأخذ الآخر من الذى اقر له ما بقى فى يده وهو خمسمائة ولو لم يقبضا منهما
شيئا حتى غاب الذى اقر لهما جميعا وجاء الذى اقر له الواحد وقدمه الى الحاكم فقال لى على الميت الف درهم وقد اقر بها
هذا الوارث لى فصدقه الابن ولخبر القاضى بما اقر به لغيره فان القاضى يقضى عليه بالالف كلها فان جاء الآخر
وقدم اخاه فقضى له عليه بالالف التى فى يده كلها ولا يرجع واحد من الاخوين على اخيه بشئ وكذلك لو كان الميراث
(۴) دنانير او شيئا مما يكال او يوزن والدين مثله كذا فى الحاوى * رجل مات وترك عبدين قيمة كل واحد منهما الف درهم
وترك ابنين فاقتسما واخذ كل واحد منهما عبدا ثم اقرا جميعا ان اباهما اعتق احد العبدين بعينه وهو الذى فى يد
الاصغر منهما فى صحته واقر الاكبر ان اباه اعتق العبد الذى فى يده فى صحته وجميع ذلك منهما معا فهما حران ويضمن
الاكبر للاصغر نصف قيمة العبد الذى فى يده وكذلك الاقرار بالوديعة فى العبدين بان اقرا باحدهما بعينه انه وديعة
فلان واقر الآخر بما فى يده انه وديعة لفلان فهذا والاقرار بالعتق سواء ولو كانت التركة الفى درهم فاقتسماها واخذ
كل واحد منهما الفا ثم اقر احدهما لرجل بدين خمسمائة على ابيه وقضى القاضى بها عليه ثم اقرا جميعا ان على ابيهما لرجل
آخر الف درهم دين فانه يقضى بها عليهما اثلاثا ولو كان الاول اقر بالف ودفعها بقضاء قاض ثم اقرا جميعا بالالف
الثانية قضى بالالف كلها مما فى يد الجاحد والمقر الاول لا يصير ضامنا شيئا ولو كانا اقرا ولا لرجل بدين مائة درهم ثم اقر
احدهما لآخر بدين مائة درهم فالمائة الاولى عليهما نصفان فان اخذ المتفق عليه مائة من احدهما رجع على
اخيه بنصفها ولو بدأ احدهما فاقر لرجل بمائة درهم ثم اقرا بعد ذلك لآخر بمائة درهم فالاول يأخذ من المقر مائة
درهم مما فى يده والمائة التى هى حق المتفق عليه فيما بينهما على تسعة عشر سهما فان اخذ المائة من احدهما رجع على
صاحبه بحصته منها وكذلك لو كان الاقرار منهما جميعا معا فالمائة التى اقر بها احدهما عليه فى نصيبه خاصة والمائة
الاخرى عليهما على تسعة عشر سهما كذا فى المبسوط * ترك ثلثة بنين وثلثة الاف درهم فاقتسموها فادعى اجنبى
على ابيهم ثلثة الاف درهم فصدقه الاكبر فيها والاوسط فى الالفين والاصغر فى الالف يأخذ منهم الفا ثلاثا والفا من
الاوسط والاكبر نصفين ومن الاكبر ما بقى فى يديه عند ابى يوسف رح وعند محمد رح يأخذ من الاكبر الفه ومن الاوسط
الفه ومن الاصغر ثلث الفه هذا اذا القيهم جميعا واما اذا القيهم متفرقا فان لقى الاصغر وحده اولا يأخذ منه الالف ثم ان
لقى الاوسط بعده يأخذ منه الالف التى فى يده وكذلك لو لقى الاكبر بعده يأخذ منه ما فى يده كله ولم يذكر فى الكتاب
ان الاوسط والاصغر هل يرجعان على المقر له بشئ قالوا يجب ان يرجع الاصغر بثلثى الالف على المقر له باتفاقهما
فاما الاوسط لا يرجع بشئ عند محمد رح وعند ابى يوسف رح يرجع عليه بسدس الالف هذا اذا لقى الاصغر
اولا فان لقى الاكبر اولا يأخذ الفه ومن الاوسط بعده يأخذ الفه ومن الاصغر ثلث ما فى يده اذا كان مقرا
بان اخويه اقرا له بالزيادة على الالف فان جحد الاصغر اقرارهما له بالزيادة لم يأخذ منه شيئا ثم الاكبر لا يرجع
على الاصغر بشئ وكذلك الاوسط عند محمد رح وعند ابى يوسف رح يرجع بزيادة سدس الالف ويرجع الاصغر
على الغريم بسدس الالف فان لقى الاوسط اولا يأخذ الفه فان لقى الاصغر بعده فكما ذكرنا اذا اراد به اذا جحد الاصغر
(۵) اقرارهما فان لقى الاكبر بعده يأخذ الفه كذا فى محيط السرخسى * رجل مات وترك ابنين لا وارث له غيرهما وترك
الف درهم على رجل فقال الغريم قد قبض الميت منى خمسمائة حال حيوته وصدقه احد الابنين فى ذلك وكذبه
الآخر فان للمكذب ان يأخذ من الغريم الخمسمائة الباقية وليس للمصدق ان يأخذ من الغريم شيئا ولو ادعى الغريم
ان الميت قد قبض منه جميع الالف فصدقه احد الابنين فى ذلك وكذبه الابن الآخر فللمكذب ان يأخذ من
الغريم خمسمائة وليس للمصدق ان يرجع على الغريم بشئ وللغريم ان يحلف المكذب بالله ما تعلم ان اباك قبض منى
جميع الالف فان حلف الجاحد واخذ من الغريم خمسمائة وترك الميت الف درهم اخرى سوى هذه واقتسم الابنان

تلك الالف بينهما نصفين ثم ان يرجع على المصدق ويأخذ منه الخمسمائة التي ورثها كذا في المحيط * اذا مات وترك ابنا والف
درهم فادعى رجل على الميت الف درهم فصدقه الابن ودفع اليه بقضاء او بغير قضاء ثم ادعى رجل آخر على الميت
دينا الف درهم وكذبه الابن وصدقه الغريم الاول وانكر الثاني دين الغريم الاول لم يلتفت الى انكاره ويقتسما الالف
نصفين وكذلك لو اقر الغريم الثاني لغريم ثالث فان الغريم الثالث يأخذ نصف ما في يده كذا في الحاوي *

الباب الثامن في اختلاف الواقع بين المقر والمقر له رجل قال لآخر اخذت منك الف درهم وديعة والفا غصبا فضاعت
الوديعة وهذه الالف غصب قال المقر له لا بل هلك الغصب وبقيت الوديعة كان القول قول المقر ويأخذ هذه الدراهم
ولا يغرم المقر الفا اخرى وكذا لو قال المقر له لا بل غصبتني الالفين كان الجواب كذلك ولو قال المقر اودعتني الفا وغصبت
منك الفا فهلكت الوديعة وبقي الغصب قال المقر له لا بل هلك الغصب كان القول قول المقر يأخذ المقر له الالف ولا
يضمنه شيئا كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال لآخر اخذت منك الف درهم وديعة فهلكت وقال صاحب المال (٢)
لا بل اخذتها غصبا ضمن المقر لانه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ
والآخر ينكر فكان القول قوله مع يمينه ووجوب الضمان على المقر باقراره الا ان ينكل الخصم عن اليمين وان قال اعطيتني الف
درهم وديعة فهلكت وقال صاحب المال بل اخذتها غصبا لم يضمن المقر لانه ما اقر بسبب الضمان بل اقر بالاعطاء
وهو فعل المقر له فلا يكون سببا للضمان على المقر الا انه يدعي عليه سببا للضمان وهو الغصب فكان القول قول
المنكر مع اليمين الا ان ينكل المقر عن اليمين فحينئذ يلزمه المال كذا في الكافي * لو استأجر دابتين احداهما الى الحيرة (٣)
والاخرى الى القادسية وهي ابعد من الحيرة فحمل عليهما الى القادسية فنفقت احداهما في القادسية فقال المالك
نفقت التي استأجرتها الى الحيرة وعليك ضمانها وقال المستأجر لا بل نفقت التي استأجرتها الى القادسية فالقول
قول المالك ويضمن المستأجر كذا في التحرير شرح الجامع الكبير للحصيري * لو قال اقرضتك الف درهم ثم اخذتها
منك يجب على المقر دفعها اليه كذا في التبيين * واذا اقر الرجل انه اقتضى من رجل الف درهم كانت له عليه وقبضها
فقال فلان اخذت مني هذا المال ولم يكن لك علي شيء وادعاه فانه يجبر على ان يرد المال بعد ان يحلف انه ما كان له
علي شيء وكذلك لو اقر انه قبض من فلان الف درهم كانت وديعة له عنده او هبة وهبها له فقال بل هي مالي قبضته مني
فعليه ان يرد كذا في المبسوط * ولو قال قبضت منك الف درهم بوكالة فلان وقد كانت لفلان عليك او قال وهبتها (٤)
لفلان فامرني بقبضها فقبضتها له ودفعتها اليه فالمقر ضامن هكذا في المحيط * ولو قال اسكنت بيتي فلانا هذا ثم
اخرجته منه ودفعه الي وادعى الساكن البيت انه له فالقول قول صاحب البيت استحسانا وعلى الساكن البينة في قول ابي حنيفة رح
وقال ابو يوسف رح ومحمد رح القول قول الساكن وهو القياس وعلى هذا الخلاف لو قال هذه الدابة اعرتها فلانا
ثم قبضتها منه او هذا الثوب لي اعرته فلانا ثم قبضته منه ولو اقر الرجل ان فلانا الخياط خاط قميصه هذا بنصف
درهم وقبض منه القميص وقال الخياط هو قميصي ادعى تركه فالقول فيه كالقول في الاولى وكذلك الثوب سلم الى الصباغ
كذا في المبسوط * ولو لم يقل في مسئلة الخياط وغيرها وقبضه منه لا يرد اتفاقا كذا في محيط السرخسي * ولو كان الثوب
معروفا انه للمقر او الدابة او الدار فقال اعرته فلانا وقبضته منه كان القول قوله كذا في المبسوط * ولو قال وضعت ثوبي
في بيت فلان ثم اخذته لم يضمن عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن كذا في محيط السرخسي * قال الخياط هذا الثوب
لفلان سلمه الي فلان فادعياه فهو للمقر له اولا ولا يضمن للثاني شيئا عند ابي حنيفة رح وعندهما ضامن كذا في
محيط السرخسي في باب الاقرار بمال دفع اليه فلان هو لآخر * رجل قال لآخر اخذت منك هذا الثوب عارية وقال الآخر (٥)
اخذته مني بيعا فالقول قول الآخذ وهذا اذا لم يلبسه اما اذا لبسه وهلك فيضمن كذا في الخلاصة * ولو قال لآخر
اخذت منك هذه الدراهم وديعة وقال الآخر اخذتها مني قرضا فالقول قول المقر كذا في خزانة المفتين * ولو قال قبضتني

الف درهم وقال الآخر غصبتني فالمقر ضامن لها غير انها ان كانت قائمة بعينها فللمقر له ان يأخذها كذا في الحاوي + اذا قال الرجل لغيره اعرتني هذه الدابة التي في يدي وقال صاحب الدابة ما اعرتك ولكنك غصبتها فان لم يكن المستعير ركبها فالقول قوله ولا ضمان وان كان المستعير قد ركبها فالقول قوله وهو ضامن وكذلك اذا قال دفعتها الي عارية او اعطيتها عارية فلا ضمان عليه وقال ابو حنيفة رح ان قال اخذتها عارية منك وجحد الآخر فهو ضامن كذا في المحيط + رجل قال لآخر قد غصبتك الف درهم وربحت فيها عشرة آلاف درهم وقال المقر له قد امرتك به فالقول قول المغصوب منه ولو قال لا بل غصبتني عشرة آلاف كلها القول قول الغاصب كذا في الخلاصة + قال لغيره هذه الالف وديعة لك عندي وقال المقر له ليست بوديعة ولي عليك الف من قرض او ثمن بيع ثم جحد المقر الدين والوديعة واراد المقر له ان يأخذ الوديعة قضاء عن الدين الذي يدعي لم يكن له ذلك لان اقراره بالوديعة ولا بطل بالرد ولو قال المقر له ليست بوديعة ولكني اقرضتكها بعينها او جحد المقر القرض كان للمقر له ان يأخذ الالف بعينها الا ان يصدقه المقر في القرض فحينئذ لا يكون للمقر له ان يأخذ الالف بعينها كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اقر بالف قرض او غصب وادعى ثمنا (٦) او قال ثمن عبد او ادعى ثمن امة لزمه كذا في الكافي + اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع فقال فلان ما كان لي عليه قط الف درهم من ثمن متاع لكن لي عليه الف من قرض كان له الالف ولو قال ما كان لي عليه قط من ثمن متاع وسكت ثم ادعى الالف انها قرض لا يصدق كذا في المحيط + اذا اقر الرجل لفلان علي الف درهم من ثمن متاع باعنيه الا اني لم اقبضه فانه لا يصدق في قول ابي حنيفة رح وصل ام فصل صدقه المقر له في الجهة وكذبه وقال ابو يوسف ومحمد رح بانه يصدق اذا وصل صدقه المقر له في الجهة او كذبه فاذا فصل ان كذبه المقر له في الجهة بان قال لي عليك الف درهم من قرض فانه لا يصدق المقر في قوله لم اقبض ويلزمه المال عندهما واما اذا صدقه في الجهة بان قال لي عليك الف درهم من ثمن متاع بعته وقبضته مني والمقر يقول لم اقبض مفصولا عن اقراره كان ابو يوسف رح يقول اولا بانه لا يصدق كما لو كذبه في الجهة ثم رجع وقال يصدق وصل او فصل وبه قال محمد رح كذا في الذخيرة + ولو قال لفلان علي الف درهم من ثمن هذا العبد كان العبد في يدي المقر فان صدقه المقر له فيما اقر لزمه الالف درهم وان قال المقر له هذا العبد عبدي وانما بعتك عبدا غيره ولم تأخذ العبد منه فانه لا يلزمه شيء ولو قال العبد عبدك وانما بعتك عبدا غيره وقبضته ولي عليك الف درهم ثمنه فانه يلزمه لفخر هم هكذا في المحيط + لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن هذا العبد الذي هو في يد المقر له فان اقر الطالب سلمه له واخذه بالمال وان قال العبد عبدك لم ابعكه انما بعتك غيره فالمال لازم له كذا في المبسوط + وان قال العبد عبدي ما بعتك فحكمه انه لا يلزم المقر شيء هكذا في الهداية + ولو قال العبد عبدك ما بعته منك انما بعتك غيره لم يكن له عليه شيء وقد ذكر في آخر هذا الكتاب ان ابا حنيفة رح قال يحلف وكل واحد منهما على دعوى صاحبه وهو قولهما كذا في المبسوط + وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان + واذا تحالفا بطل المال كذا في الهداية والكافي + وان كان العبد في يد ثالث ان صدقه المقر له وامكنه تسليمه لزمه المال والا فلا كذا في الخلاصة + ولو قال ابتعت منه شيئا بالف درهم الا اني لم اقبضه فالقول قوله بالاجماع كذا في الكافي + لو اقر انه باع عبده هذا من فلان (٧) وادعى انه لم يقبض الثمن وحبسه كان له ذلك وكان القول قوله اذا انكر المقر له كذا في التبيين + رجل قال لفلان علي الف درهم ثمن خمر او خنزير يلزمه المال ولا يصدق في السبب اذا كذبه المدعي في السبب وصل ذلك او فصل في قول ابي حنيفة رح وكذا لو قال الف درهم من القمار كذا في فتاوى قاضيخان + وان صدقه الطالب في ذلك فانه لا يلزمه شيء في قولهم جميعا كذا في الذخيرة ولو قال لفلان علي الف درهم حرام او ربوا فهي لازمة له ولو قال لفلان علي الف درهم زورا او باطل ان صدقه المقر له فلا شيء عليه وان كذبه لزمه كذا في التبيين + ولو قال له علي الف من ثمن متاع او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة رح وصل ام فصل وقالا ان وصل صدق وان فصل لا يصدق ولو قال لفلان علي الف درهم زيوف

ولم يذكر البيع والقرض قيل يصدق اجماعا اذا وصل وقيل هو على الخلاف ايضا كذا في الكافي + واذا اقر بالمال غصبا او وديعة
وقال هي بنهرجة او زيوف صدق وصل ام فصل ولو قال في الغصب والوديعة الا انها ستوقة او رصاص فان قال موصولا
صدق وان قال مفصولا لم يصدق كذا في المبسوط + وان قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع او قال اقرضني فلان الف
درهم او قال اودعني او قال غصبت الف درهم ثم قال الا انه ينقص كذا صدق ان وصل والا لا ولو كان الفصل لضرورة
انقطاع فهو وصل كذا في الكافي + وبه يفتى كذا في الذخيرة + رجل قال قد قبضت من فلان الف درهم ثم قال هي زيوف يقبل
قوله ولو قال هي ستوقة لا يقبل وان مات المقر قبل ان يقول شيئا فقال وارثه هي زيوف لا يصدق كذا في الظهيرية وفي
المضاربة والغصب اذا مات المقر فقال ورثته هي زيوف لا يصدقون كذا في المحيط + وكذلك هذا في الوديعة كذا في الظهيرية
اقر بقبض خمسمائة على الشركة وقال هي زيوف صدق وصل ام فصل وللشريك نصفه ان شاء وان شاء اتبع المطلوب
بالجياد فان قال مفصولا هي رصاص لم يصدق وللشريك نصفها جيادا ولو قال موصولا يصدق ولا شيء للشريك
كذا في محيط السرخسي + وفي دعوى الزيافة اذا كان قال قبضت حقي فللشريك ان يأخذ منه نصف الجياد كذا في
المحيط + ولو قال له علي كر حنطة من ثمن بيع او قرض ثم قال هو ردئ فالقول قوله في ذلك وصل ام فصل وكذلك
سائر الموزونات والمكيلات على هذا وكذلك لو اقر بكر حنطة غصب او وديعة ثم قال هو ردئ فالقول قوله وكذلك
لو اتى بطعام قد اصابه الماء وعفن فقال هذا الذي غصبته او اودعته فالقول قوله في ذلك وكذلك لو قال استودعني
عبدا ثم جاء بعبد معيب فقال هو هذا فالقول قوله في ذلك كذا في المبسوط + ولو اقر لفلان عليه عشرة افلس من قرض
او ثمن مبيع ثم قال هي من الفلوس الكاسدة لم يصدق وكذلك ان وصل في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح
يصدق في القرض اذا وصل وعليه ما قال واما في البيع ففي قول ابي يوسف رح الاول لا يصدق وفي قول محمد رح
يصدق اذا وصل وعليه قيمة المبيع ولو قال غصبت عشرة افلس ثم قال هي من الفلوس الكاسدة كان مصدقا وكذلك
الوديعة كذا في الحاوي + اذا اقر بقبض رأس مال السلم ثم ادعى انها زيوف ان كان اقر بقبض الجياد او اقر بقبض حقه او
باستيفاء رأس المال او باستيفاء راس الدراهم او بقبض رأس المال لا يقبل قوله انها كانت زيوفا وان كان اقر بقبض
الدراهم فقوله مقبول في دعوى الزيافة استحسانا كذا في الظهيرية + ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه
في التاجيل لزمه الدين حالا ويستحلف المقر له في الاجل كذا في الكافي + ولو قال لفلان علي عشرة مثاقيل فضة ثم قال
هي سوداء او قال لفلان علي الف درهم ثم قال هي من ضرب كذا النوع من الدراهم او قال من نقد بلد كذا ان قال
على من غصب فانه يصدق عندهم جميعا وصل ام فصل ولو قال من قرض او ثمن بيع ان كان ما سمى نقد البلد فانه
يكون مصدقا عندهم جميعا فاما اذا لم يكن نقد البلدان فصل لا يصدق عندهم جميعا وان وصل ذكر انه يصدق
ولم يحك فيه خلافا من مشائخنا رح من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي يوسف ومحمد رح واما على قول ابي حنيفة رح
لا يصدق ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا كذا في الذخيرة + ولو قال اسلمت الي عشرة دراهم في كر
حنطة وقال لم اقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان
فصل في الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه كذا في فتاوى قاضيخان + ولو قال لفلان عندي وديعة الف درهم
او علي الف درهم قرضا ثم قال لم يقبضها ضمنها كذا في الخلاصة + لو قال اعطيتني الفا او اقرضتني الفا او اسلفتني الفا
ثم قال لم اقبض ان قال ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان قال ذلك مفصولا لا يصدق استحسانا ولو قال
نقدتني الفا او قال دفعت الي الفا وقال لم اقبضها لا يصدق في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح يصدق اذا وصل
كذا في فتاوى قاضيخان + اذا قال اقرضتني الف درهم ولم تدفعها الي وقال ذلك مفصولا لا يصدق وهو ضامن
وان كان كلامه موصولا فالقول له وكذلك اذا قال اعطيتني او اسلفتني لكن لم تدفع الي ووصل كلامه ولو قال

دفعت الي الفا اونقدتني الفا فلم اقبلها قال ابو يوسف رح لا يصدق وهو ضامن وقال محمد رح القول قوله ولا ضمان عليه ولو قال قبضت منك الفا واخذت منك الفا لكن لم تدعني حتى اذهب بها لا يصدق وهو ضامن كذا في المحيط + رجل قال لفلان علي مائة درهم عددا ثم قال بعد ذلك هي وزن خمسة او ستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم وزن سبعة ولا يصدق على النقصان الا ان يبين الوزن موصولا بكلامه كذا في المبسوط + ثم اذا ذكر ذلك مفصولا وكان وزن دراهم بلدهم سبعة حتى لم يصح بيانه يلزمه مائة درهم بوزن سبعة باعتبار الوزن لا باعتبار العدد حتى اذا كان وزنها مائة بوزن سبعة ولكن عددا خمسون يخرج عن العهدة كذا في المحيط + وان كان في البلد قوم يتعاملون على دراهم معروفة الوزن بينهم ينقص من وزن سبعة صدق في ذلك بالاجماع وزنا دون المتعارف في تلك البلدة لم يصدق الا اذا ذكره موصولا بكلامه وان كان في البلد نقود مختلفة فان كان الغالب منها نقدا بعينه ينصرف مطلق الاقرار اليه وان لم يكن البعض غالبا على البعض ينصرف اقراره على اقل ذلك حتى لو قال بالكوفة له علي مائة درهم بيض عددا ثم قال هي تنقص دانقا لم يصدق ولو قال له علي مائة درهم اسبهبدية عددا ثم قال عنيت هذه الصغار فعليه مائة درهم وزن سبعة من الاسبهبدية كذا في المبسوط

الباب التاسع في الاقرار باخذ الشئ من مكان

لو اقر انه اخذ ثوبا من حانوت بينه وبين آخر فادعى الشريك نصف الثوب وانكر المقر فالقول للمقر ولو كان مستاجرا ومستعيرا فيها كان القول قوله كذا في محيط السرخسي + رجل قال قد قبضت من بيت فلان مائة درهم ثم قال هي لي او هي لفلان آخر فانه يقضى بالمائة لصاحب البيت ويغرم المقر مثلها للذي اقر انها له وكذا لو قال قبضت من صندوق فلان او كيس فلان الف درهم او من سفط فلان ثوبا او من قرية فلان كر حنطة او من نخيل فلان كر تمر او من زرع فلان كر حنطة كل ذلك يكون بمنزلة اقراره بالقبض من يده كذا في فتاوى قاضيخان + ولو قال قبضت من ارض فلان عدلا من زطي وقال انما مررت فيها مارا فنزلتها وحملت عدلا من زطي فانه يقضى بالزطي لصاحب الارض الا ان يقيم البينة انه كان مارا فيها وكذلك اذا كان فيه طريق معروف للعامة كذا في المحيط + واذا اقر انه اخذ سرجا كان على دابة فلان او لجاما او جبلا وادعى ذلك رب الدابة قضي له به وكذلك لو قال اخذت حنطة كانت على دابته او طعاما كان في جوالق فلان قضي له به وكذلك لو اقر انه اخذ بطانة جبته او ستر بابه ولو اقر انه اخذ ثيابا من حمام فلا ضمان عليه وكذلك المسجد الجامع والخان والارض ينزلها الناس ويضعون فيها الامتعة وكل موضع يكون للعامة ولو اقر انه اخذ ثوبا من طريق فلان او فناء فلان فلا شئ عليه ولو اقر انه اخذ من اجير فلان فانه للاجير دون الاستاذ ولو اقر انه وضع ثوبه في بيت فلان ثم اخذه لم يضمن في قول ابي حنيفة رح وان ادعاه رب البيت ويضمن في قول ابي يوسف ومحمد رح كذا في الحاوي + ولو قال اخذت من دار فلان مائة درهم ثم قال كنت فيها ساكنا او كانت الدار في يدي بالاجارة لا يصدق وان اقام البينة ان الدار كانت في يده بالاجارة برئ عن الضمان كذا في فتاوى قاضيخان + ولو اقر انه احتفر ارض فلان واستخرج منها الف درهم فادعاها صاحب الارض قال المستخرج هي لي فالقول قول صاحب الارض وكذلك لو شهد شاهدان على رجل انه اتى ارض فلان واحتفر فيها واستخرج منها الف درهم وزن سبعة وادعاها رب الارض وجحد المشهود عليه الفعل او اقر بالفعل وادعاها لنفسه فهي لرب الارض وكذا لو شهد انه اخذ كذا من داره او منزله او حانوته او دهنا من قارورته او سمنا من زقه فهو ضامن لذلك كله ولو اقر انه ركب دابة فلان فاخذها فلان فهو ضامن لها حتى يردها وتاويله عندي اذا اقر بالركوب والنقل كذا في المحيط +

الباب العاشر في الخيار والاستثناء والرجوع

اذا اقر الرجل ان لفلان عليه الف درهم على انه بالخيار ثلثة ايام لو اقل او اكثر فان المال يلزمه والخيار باطل صدقه الطالب في الخيار او كذبه هذا اذا اشترط المقر الخيار لنفسه فاما اذا شرط الخيار للمقر له لم يذكر محمد رح هذا الفصل في الاصل قالوا وينبغي ان لا يثبت له الخيار كذا في المحيط + رجل اقر لرجل بدين من قرض او غصب او وديعة او عارية قائمة او مستهلكة على انه بالخيار فيه ثلثة ايام فالاقرار جائز والخيار باطل صدقه صاحبه او كذبه وان اقر بدين

من ثمن بيع على انى بالخيار ثلثة ايام فان هناك يثبت الخيار اذا اصدقه صاحبه وان كذبه صاحبه لم يثبت الخيار كذا فى المبسوط
ولو كان الخيار من جانب المقر له فالمقر له اذا لم يصدق المقر فى الخيار لا يثبت له الخيار وان كذبه المقر له الخيار فالاصح هو ان يقيم بينة
على الخيار لم يذكر محمد رح هذا الفصل فى الاصل قالوا ويجب ان لا تسمع بينته كذا فى المحيط * واذا اقر بالدين من كفالة على
اشتراط الخيار ومدة معلومة طويلة او قصيرة وصدقه المقر له فهو كما قال والخيار له الى اخر المدة وان كذبه المقر له فى الخيار
لزمه المال ولم يصدق على شرط الخيار كذا فى الغاية البيان شرح الهداية * استثناء الكل من الكل باطل واستثناء القليل من الكثير
صحيح بلا خلاف واستثناء الكثير من القليل صحيح فى ظاهر الرواية واستثناء خلاف الجنس لا يجوز قياسا وهو قول محمد رح
فى الاستحسان وهو قول ابى حنيفة وابى يوسف رح ان كان بين المستثنى والمستثنى منه موافقة فى الوجوب فى الذمة فى عقود
المعاوضات بان كان كل واحد منهما يجب فى عقود التجارات فى الذمة حالا او مؤجلا يصح الاستثناء حتى لو قال لفلان على
الف درهم الا دينارا او قال الا كر حنطة او الا عشرة افلس كان الاستثناء جائزا ويطرح قدر قيمة المستثنى من المستثنى
منه وان لم يكن بينهما موافقة فى الوجوب فى الذمة فى عقود التجارات بان كان المستثنى منه يجب فى الذمة فى عقود
التجارات حالا او مؤجلا والمستثنى لا يجب فى الذمة فى عقود التجارات اصلا او كان يجب مؤجلا لا حالا لا يصح الاستثناء
حتى لو قال لفلان على الف درهم الا ثوبا او قال الا حيوانا او ما اشبه ذلك لا يصح الاستثناء كذا فى المحيط * ولو قال
لفلان على الف درهم ولفلان على مائة دينار الا قيراطا كان الاستثناء من الاخير كذا فى المبسوط * وفى المنتقى
قال ابو يوسف رح اذا اقر بشئ بعينه واستثنى غيره من صنفه او من غير صنفه فالاستثناء باطل كذا فى المحيط
وان اقر بمالين واستثنى شيئا ولم يبين ان المستثنى من اى المالين فان كان المقر له فى المالين واحدا كما اذا قال لفلان
على الف درهم ومائة دينار الا درهما ففى الاستحسان يصرف الاستثناء الى المال الاول اذا كان المستثنى من جنس المال
الاول وان كان المقر له رجلين فالاستثناء يصرف الى المال الثانى وان لم يكن المستثنى من جنس المال الثانى
كما اذا قال لفلان على الف درهم ولفلان اخر على مائة دينار الا درهما وهذا كله قول ابى حنيفة وابى يوسف رح هكذا
فى الذخيرة * ولو قال لفلان على الف درهم ولفلان مائة دينار الا درهما من الالف كان كما قال كذا فى الحاوى * ولو قال
لفلان على الف درهم الا مائة وخمسون ذكر فى رواية ابى سليمان رح ان عليه تسعمائة وخمسين قالوا وهو الاصح هكذا
فى الذخيرة * ولو قال لفلان على الف درهم ومائة دينار الا مائة درهم وعشرة دنانير فانما عليه تسعمائة درهم وتسعون
دينارا كذا فى المحيط للحسن بن زياد فى كتاب الاختلاف رجل قال لغيره لك على الف درهم الا خمسمائة وخمسمائة (٣)
قال ابو يوسف رح عليه جميع الالف ولو قال على خمسمائة وخمسمائة الا خمسمائة فالاستثناء جائز وعليه خمسمائة والاستثناء
من الخمسمائتين جميعا كذا فى الذخيرة * وفى نوادر هشام عن محمد رح فى رجل قال لغيره لك على الف درهم وضح
الا مائة درهم بنهرجة ان فى قياس قول ابى يوسف رح ينظر كم يستوى النبهرجة بالدنانير فان كان يستوى كل مائة
منها اربعة دنانير ينظر كم يستوى الاربعة الدنانير بالوضح فان كان يستوى ثمانين فعليه تسعمائة وعشرون وضحا وقال
محمد رح فاما فى قولى يلزمه الالف الوضح كلها ولو قال له على الف درهم غلة الا مائة وضح فعليه تسعمائة غلة فى قولهم
جميعا كذا فى المحيط * لو قال لفلان على الف درهم وعشرة دنانير الا مائة درهم الا قيراطا فالمستثنى مائة وعشرة دنانير
غير قيراط فيطرح ذلك من الدنانير هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال له على الف درهم ومائة دينار الا الف درهم
كان الاستثناء باطلا ولو قال لفلان على كر حنطة وقفيز شعير فاستثناء قفيز الشعير جائز واستثناء كر حنطة باطل فى
قول ابى يوسف ومحمد رح وفى قول ابى حنيفة رح يلزمه الكران ولو قال لفلان على الف درهم ولفلان مائة دينار الا
الف درهم كان الاستثناء جائزا من المال الاخير كذا فى الحاوى * ولو قال لفلان على عشرة يا فلان الا درهما فهذا
عند ابى حنيفة رح على وجهين ان كان المنادى به هو المقر له صح لان الخطاب يتوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثناء

هكذا في الجوهرة النيرة * ولو قال لفلان علي الف درهم استغفر الله الا مائة درهم فالاستثناء باطل كذا في الحاوي * وكذا لو اذا ذكر بين المستثنى والمستثنى منه تهليلا او تكبيرا او تسبيحا كذا في المبسوط * لو قال لفلان علي مائة درهم فاشهدوا عليه بذلك الا عشرة دراهم فالاستثناء باطل * ولو قال لفلان علي الف درهم الا عشرة دراهم قضيتها اياه لا يصح الاستثناء وكانت عليه الالف كلها ولو قال الا عشرة دراهم وقد قضيتها اياه فعليه الالف الا عشرة ولو قال علي الف درهم الا درهما قضيته اياه كان الاستثناء صحيحا كذا في المحيط * ولو قال له علي درهم غير دانق من ثمن بقل قد قضيته اياه ففي رواية ابي حفص عليه درهم الا دانق وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * ولو قال لفلان علي درهم غير دانق بالنصب يلزمه خمسة دوانق ولو قال غير دانق بالرفع يلزمه درهم ولو قال له علي عشرة غير درهمين بالنصب يلزمه ثمانية ولو قال غير درهمين بالرفع يلزمه عشرة كذا في الظهيرية * ولو قال لفلان علي عشرة الا درهمين يلزمه ثمانية دراهم ولو قال الا درهمان يلزمه عشرة دراهم كذا في خزانة المفتين * ولو قال علي مائة درهم الا قليلا فعليه احد وخمسون وكذلك لو قال الا شيئا وعن ابي يوسف رح اذا قال لفلان علي عشرة دراهم الا بعضها فعليه اكثر من نصفها كذا في الظهيرية * لو قال ما في هذا الكيس من الدراهم فهي لفلان الا الف درهم فاذا في الكيس الف درهم وزيادة فالزيادة للمقر له والالف للمقر قلت الزيادة او كثرت وان كان فيه الف درهم لا غير او كان فيه اقل من الالف فالدراهم كلها للمقر له كذا في خزانة المفتين * في المنتقى لو قال لفلان علي دينار الا مائة درهم فالاستثناء باطل ولو قال له علي درهم الا رطل زيت او قربة ماء اجرنه بعضها هذا درهما الا قيمة رطل زيت او قربة ماء كذا في محيط السرخسي * ولو قال له علي عشرة ارطال زيت الا رطل سمن كان الاستثناء باطلا وكذلك لو قال له علي عشرة ارطال سمن الا درهما او علي كر حنطة الا خمسة ارطال من زيت كذا في المحيط * رجل قال لفلان علي عشرة دراهم جياد الا خمسة زيوفا قال ابو يوسف رح يلزمه عشرة جياد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زيوف قال ابو يوسف رح وفي قياس قول ابي حنيفة رح يجب على المقر خمسة جياد ويصير المستثنى من العشرة خمسة جياد فلا يلزمه الا خمسة ولو قال لفلان علي عشرة دراهم الا خمسة ستوقة يلزمه عشرة جياد يطرح منها قيمة خمسة ستوقة في قولهم ولو قال لفلان علي عشرة الا خمسة ستوقة كان عليه خمسة ستوقة وما يبقى بعد الاستثناء يكون من الستوقة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال له علي عشرة دراهم الا غير خمسة الا غير اربعة الا غير ثلثة الا غير اثنين الا غير واحد يلزمه اربعة دراهم ولو قال له علي عشرة دراهم الا غير اربعة الى اخر ما ذكرنا يلزمه ستة دراهم ولو قال له علي عشرة دراهم الا غير اثنين الا غير واحد يلزمه ثمانية دراهم كذا في الظهيرية * فان استثنى بعد الاستثناء فالاستثناء الاول نفي والثاني ايجاب مثل قوله لفلان علي عشرة الا تسعة الا ثمانية فانه يلزمه تسعة ولو قال عشرة الا ثلثة الا درهما لزمه ثمانية ولو قال عشرة الا سبعة الا خمسة الا ثلثة الا درهما فانك تجعل المستثنى الاخير وهو درهم مستثنى مما يليه وهو ثلثة يبقى درهمان ثم تستثنيهما مما يليهما وهو خمسة يبقى ثلثة ثم تستثني الثلثة مما يليها وهو سبعة يبقى اربعة ثم تستثني الاربعة مما يليها وهو عشرة يبقى ستة وهو ثابت باقراره وفيه وجه اخر وهو ان تاخذ ما اقر به بيمينك والاستثناء الاول بيسارك والاستثناء الثاني بيمينك وعلى هذا الى اخر الاستثناءات فما اجتمع في يسارك اسقطه مما في يمينك فما بقي فهو المقر به وقال بعضهم اذا اتى بالاستثناء بعد الاستثناء والثاني مستغرق صح الاول وبطل الثاني كما اذا قال له علي عشرة الا خمسة الا عشرة يلزمه خمسة وان كان الاول مستغرقا دون الثاني كما اذا قال عشرة الا عشرة الا اربعة ففيه ثلثة اوجه احدها يلزمه عشرة ويبطل الاستثناء الاول لاستغراقه ويبطل الثاني لانه من باطل والثاني يلزمه اربعة ويصح الاستثناء ان جميعا لان الكلام انما يتم باخره قالوا هذا اقيس والثالث يلزمه ستة لان الاستثناء الاول باطل والثاني يرجع الى اول الكلام وهذا ضعيف وهذا كله اذا لم يكن في الاستثنائين عطف اما اذا كان بان قال عشرة الا خمسة والا ثلثة او عشرة الا خمسة وثلثة فهما جميعا مستثنيان من العشرة فلا يلزمه الا درهمان فان كان العدد الا جميعا لو جمعا

استغرقا بان قال عشرة الا سبعة وثلثة قال بعضهم يلزمه عشرة لان الواو جمعتهما فيقتضي الاستغراق فكأنه قال عشرة الا عشرة وقال بعضهم يلزمه ثلثة لان الاول صح استثناؤه فان قال له علي درهم ودرهم ودرهم الا درهما ودرهما ودرهما يلزمه ثلثة وكذا اذا قال ثلثة الا درهما ودرهما ودرهما وكذا اذا قال ثلثة الا درهما ودرهما ودرهما يلزمه ثلثة ايضا ولو قال عشرة الا خمسة او ستة يلزمه اربعة ولو قال له علي درهم درهم درهم لزمه درهم واحد وكذا لو كرره الف مرة بغير الواو كذا في السراج الوهاج + ولو قال لفلان علي غير درهم يلزمه درهمان كانه قال درهم وغيره مثله ولو قال لفلان علي غير الف درهم يلزمه الفان اذا قال الرجل هذه الدار لفلان الا نصيبا منها فانها لفلان فان وصل كلامه بان قال لفلان تسعة اعشارها ابتلا ولهذا عشرها فهو جائز كما قال وان لم يصل بقلت اجيز قوله بعد ذلك فيها ويقال للمقر له بالدار اقر لصاحب النصيب بما شئت سهما هو كذا في المحيط + ولو قال هذا العبد الذي في يدي وديعة لفلان الا نصفه فانه لفلان كان كما قال وكذلك لو قال هذان العبدان لفلان الا هذا فانه لفلان ولو قال هذا العبد لفلان وهذا العبد لفلان المقر له الاول الا الاول فانه لم يقبل قوله ولا يصدق وكانا جميعا لفلان ولو قال هذا العبد لفلان الا انه لفلان عندي وديعة كان للاول ويغرم الثاني قيمته ولو قال هذا العبد لفلان وهذا العبد لفلان الا نصف الاول فانه لفلان والا نصف الآخر فانه لفلان كان جائزا على ما قال وكذلك هذا في الحنطة والشعير والذهب والفضة والدراهم والعروض كذا في المبسوط + اذا قال لفلان علي الف لا بل خمسمائة فعليه الف ولو قال له علي درهم ابيض لا بل اسود فعليه افضلهما وكذلك الجيد والردي الاصل ان كلمة لا بل اذا دخلت بين مقدارين فان كان المقر له اثنين لزمه المالان جميعا اتحد الجنس او اختلف وان كان المقر له واحدا ان كان الجنس مختلفا لزمه المالان جميعا ايضا وان كان الجنس متحدا لزمه اكثر المالين وافضلهما كذا في الظهيرية + ولو قال لفلان علي مختوم من دقيق ودقيق لا بل من حوارى فهو حوارى وفي شرح الشافي عن الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف اذا قال لفلان علي دقيق حوارى لا بل خشكار لزمه الحوارى ولو قال كر حنطة لا بل كر دقيق لزمه الكران كذا في المحيط + ولو قال له علي رطل من بنفسج لا بل من خيري لزماه جميعا وكذلك لو قال له علي رطل من سمن الغنم لا بل من سمن البقر فعليه الرطلان كذا في المبسوط + ولو قال لفلان علي الف درهم لا بل لفلان لزمه المالان وكذلك لو كان الثاني مكاتبا للاول او عبدا ماذونا مديونا وان لم يكن العبد مديونا لزمه الف واحد استحسانا كذا في محيط السرخسي + ولو قال لفلان علي الف درهم ثمن جارية باعنيها لا بل باعنيها فلان الف درهم عليه الفان الا ان يقر الثاني انها للاول فيكون عليه الف واحد للاول استحسانا كذا في الحاوي + ولو قال هذا العبد لفلان ثم قال لفلان يقضى للاول فان دفع الى الاول بغير قضاء ضمن قيمته للآخر وان دفع بقضاء لا يضمن كذا في محيط السرخسي + ولو قال غصبت هذا العبد من فلان لا بل من فلان فالعبد للاول وللثاني قيمته السواء دفعه الى الاول بقضاء او بغير قضاء وكذلك الوديعة والعارية وهو قول محمد رح فاما عند ابي يوسف رح في الوديعة والعارية ان دفع الى الاول بقضاء القاضي لم يضمن للثاني شيئا وان دفع بغير قضاء فهو ضامن للثاني كذا في المبسوط + ابن سماعة عن ابي يوسف رح اذا قال هذه الالف اودعنيها فلان لا بل فلان والاول غائب فاخذه الثاني ثم حضر الاول فان اخذ مثلها من المقر لم يرجع المقر بها على المدفوع اليه وان اخذها من المدفوع اليه رجع المدفوع اليه بمثلها على المقر كذا في المحيط + رجل في يديه الف فقال هي لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان زيد فهي للاول كذا في محيط السرخسي + ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لا بل لفلان فهو للاول وليس للآخر شيء وكذلك لو قال الدار لفلان ثم قال بعد ذلك له ولفلان اولي ولفلان فالدار كلها للاول وان قال ابتداء انها لفلان وفلان فوصل المنطق فهو بينهما نصفان كذا في المبسوط في باب الاقرار بقبض شيء من ملك انسان والاستثناء في الاقرار + ابن سماعة عن محمد رح رجل في يديه عبد قال هذا العبد مضاربة لفلان عندي ثم قال دفع الي خمسمائة فاشتريت بها هذا العبد وقال المقر له بل دفعت اليك هذا العبد فالقول قول المقر له والعبد له وكذلك العقار والعروض وما يكال وما يوزن وغير ذلك كذا في المحيط + ولو قال غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكر حنطة لا بل فلانا لزمه لكل واحد منهما كله ولو كانت بعينها فهو للاول ومثلها للثاني كذا في التبيين ولو قال غصبت فلانا الف درهم وفلانا مائة دينار وفلانا كر حنطة لا بل فلانا فانه يغرم للرابع ما اقر به للثالث كذا في محيط السرخسي

ولو أن رجلا له على رجل عشرة دراهم بيض وعشرة دراهم سود فقال رب الدين اقتضيت منك درهما اسود لا بل ابيض او على العكس
فقال المديون قد اقتضيتهما مني لزمه اقتضاء درهم ابيض ولو كان الدين عشرة دراهم وعشرة دنانير فقال رب الدين اقتضيت منك
دينارا لا بل درهما وقال المديون لا بل قضيت درهما ودينارا لزمه اقتضاؤهما كذا في المحيط * ولو كان عليه مائة درهم في صك
ومائة في صك آخر فقال اقتضيت منك عشرة من هذا الصك لا بل من هذا الصك فهي عشرة من واحد يجعلها من ايهما شاء الذي
(٥) قضاه كذا في المبسوط * ولو كان لرجل على رجل مائة درهم وعلى رجل آخر مائة درهم اخرى وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه كل مال في
صك على حدة او كانا في صك واحد فقال رب الدين قبضت من هذا عشرة لا بل من هذا يلزم لكل واحد منهما عشرة وكذلك لو
كفلا عن رجل واحد لرجل واحد فقال رب الدين قبضت عشرة من هذا الكفيل لا بل من هذا الكفيل لزماه كذا في المحيط *
ولو كان لرجل على آخر الف درهم فقال الطالب دفعت الي منها مائة درهم بيدك ثم قال لا بل ارسلت الي بها مع غلامك فانهما مائة
واحدة لا يلزمه اكثر منها ولو كان بها كفيل فقال قد قضيت منك مائة لا بل من كفيلك لزم لكل واحد منهما مائة درهم فان اراد ان
يستحلف كل واحد منهما لم يكن عليهما يمين كذا في الحاوي * قال قبضت منك مائة فقال المطلوب وعشرة ارسلت بها اليك وثوبا
بعتك بعشرة فقال الطالب صدقت وقد دخل هذا في هذه المائة كان القول له مع يمينه وقيل لو كان قال المطلوب عشرة بغير واو
لا يلزمه الا المائة اما مع الواو لزمه المعطوف مع المائة وقيل لا يلزمه الا المائة في الوجهين وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * رجل
اشترى من آخر متاعا فقال البائع قبضت الثمن من المشتري ثم قال بعد ذلك كان له علي الف درهم فقاصصته بها لم يصدق
ولو قال استوفيت منك الثمن ثم قال بعد ذلك قاصصتك به صدق وكذلك لو قال قد برئت الي منها ولو قدم ذكر القصاص فقال
قد قاصصتك بالدين الذي كان لك علي من ثمن ما اشتريته مني ثم قال بعد ذلك وقد قبضت منك صدق في ذلك وعلى هذا
اذا قال قبضت منك الثمن لا بل قاصصتك بالف كانت لك علي لم يصدق ولو قال استوفيت منك الثمن لا بل قاصصتك به من
دين كان لك علي صدق كذا في المحيط *

(١) **الباب الحادي عشر** في اقرار الرجل بما وصل الى يده من رجل لآخر واقراره بمال على آخر لغيره اذا قال دفع الي
هذه فلان وهي لفلان آخر فان اقر الدافع انها مملوكة للثاني وادعى الاذن بالدفع من جهته وصدقه الثاني فيه يدفع المقر
الى ايهما شاء وان كذبه الثاني في الامر لا يدفع الى الدافع ولا يضمن المقر للدافع شيئا واما اذا ادعى كل واحد الملك لنفسه فهي
للدافع ولا يضمن للثاني فان ردها الى الدافع برئ مالكا او غير مالك كذا في محيط السرخسي * رجل في يديه الف درهم قال هذه الالف
لفلان دفعها الي فلان فان اقر الدافع ان الالف لفلان وهو كان مأمورا من جهته بالدفع الى المقر فان الالف تكون
للاول وان انكر الدافع ذلك كله وادعى الالف لنفسه دفع الى الاول دون الثاني وهل يضمن للثاني ان دفع بغير قضاء
يضمن بعد ان يحلف الثاني بالله ما كنت مأمورا بالدفع من جهة الاول فحلف واما اذا نكل فلا يضمن للثاني شيئا واما اذا دفع
(٢) بقضاء على قول ابي يوسف رح لا يضمن وعلى قول محمد رح يضمن كذا في المحيط * رجل في يده امة فقال هي لفلان استودعنيها
ثم قال بل لفلان اودعنيها وهو لا يقضى بها للاول كذا في محيط السرخسي * في نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل في يديه الف درهم
ثم قال هذه الالف لفلان هذا اودعنيها فلان آخر فقال المقر له هي لي غصبتها مني قال فاني ادفعها الى المقر له فان جاء المودع بعد
ذلك والكوان يكون للمقر له ضمن المقر الف اخرى للمودع ولا يرجع الى المقر له بشيء كذا في المحيط * ولو قال هذه الالف لفلان
اقرضنيها فلان آخر وادعاها كلاهما فهي للاول والقرض عليه الف درهم كذا في الخلاصة * اذا كان في يده عبد فقال هو لفلان
باعنيه فلان آخر فادعى كل واحد منهما ما اقر به فالعبد للمقر له ويدفع اليه اذا حلف انه لم يأذن للآخر في بيعه ويقضى بالثمن
للبائع عليه كذا في المبسوط * في المنتقى عيسى بن ابان عن محمد رح في رجل في يديه مال قال دفعه الي فلان مضاربة بالنصف وفلان
غائب ثم قال بعد ذلك قد كنت بطلت فيما كنت اقررت به لفلان من هذا المال ليس له منه شيء انما هو لفلان آخر دفعه الي مضاربة
بالنصف والمقر له الآخر حاضر فقال صدقت انا دفعته اليك فاشتريت وربحت فاشترى وربح عليه ثم حضر الاول فالمال للاول على

المضاربة وما كان من الربح فهو بين المقر والمقر له الاول نصفان ولا شئ للمقر له الثانى ولكن يضمن المقر للثانى رأس المال مثله قال والذى يكون فى المضاربة كذلك فى الوديعة اذا قال هذه الالف وديعة لفلان وفلان غائب ثم قال بطلت فيما اقررت هو وديعة لفلان آخر فهذا المال عنده فهو ضامن للثانى ويضمن للاول كذا فى المحيط * لو قال هذه الالف لفلان ارسلها الى مع فلان وديعة وادعياها فهى للاول الا ان يقول ليست لى وللدافع وليس للرسول استرداد العين اذا كان المرسل غائبا كذا فى محيط السرخسى * لو قال هذه الدابة لفلان ارسلها الى مع فلان قال ابو يوسف رح يردها على المقر له ويضمن المقر قيمتها للدافع ان ادعاها الدافع لنفسه ودفعها المقر الى الاول بغير قضاء وان دفعها بقضاء لا يضمن وفى قياس قول ابى حنيفة رح لا يضمن للدافع شيئا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا اقر ان هذا العبد الذى فى يديه لفلان غصبه فلان المقر له من فلان آخر فانه يقضى به للمقر له الاول ولا يقضى للمغصوب منه عليه بشئ من العبد سواء دفع الى الاول بقضاء او بغير قضاء كذا فى المحيط * لو قال هذا الصبى ابن فلان غصبته من فلان آخر وادعى ابو الصبى انه ابنه وادعى المغصوب منه انه عبده قضى به للاب وهو حر ثابت النسب منه وكذلك لو قال هذا الصبى ابن فلان ارسل به الى مع فلان كان الابن للاول اذا ادعاه دون الرسول هكذا فى المبسوط * خياط فى يده ثوب فاقر ان الثوب الذى فى يده لفلان سلمه اليه فلان آخر وكل واحد منهما يدعيه فالثوب للذى اقر له اول مرة وكذلك كل عامل كالصباغ والقصار والصائغ ولا يضمن للثانى شيئا فى قول ابى حنيفة رح كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال هذا الثوب سلمه الى فلان ليقطع قميصا وهو لفلان وادعياه فهو للذى سلمه اليه وليس للثانى شئ كذا فى الحاوى * ولو قال استعرت هذا الثوب من فلان فبعث الى مع فلان فهو للمعير لو قال فلان الى بهذا الثوب عارية من فلان وادعياه فهو للرسول كذا فى محيط السرخسى * فى الاصل اذا كان لرجل على رجل الف درهم دين فى صك باسمه فاقر الطالب ان ما فى هذا الصك لفلان فهو جائز ويكون حق القبض للوكيل ولا يكون للموكل حق القبض الا بتوكيل من جهة المقر وذكر فى الاقضية المنسوبة الى اهل الكوفة ان للمقر له حق قبض الذى بدون توكيل من جهة المقر ولو ما ذكر فى الاصل ان حق القبض للوكيل دون الموكل فذلك محمول على ما اذا اقر المقر له ان المقر باشر سبب الدين باذنه وتوكيل منه اما اذا انكر ان يكون اذن له فى مباشرة سبب الدين كان حق القبض للمقر له دون المقر كذا فى المحيط * واذا اقر ان الدين الذى له على فلان لفلان وكان للمقر على فلان مائة درهم فى صك وعشرة دنانير فى صك فقال المقر انما عنيت الدراهم خاصة وادعاها المقر له فهما جميعا للمقر له ولو غاب المقر لم يكن للمقر له ان يتقاضى المال من الغريم فان صدق الغريم بانه قد اقر له بذلك لم يجبر على دفعه اليه فان دفعه اليه الغريم برئ ولو كان لرجل على رجل الف درهم فاقر ان نصفها لفلان فهو جائز والمقر هو الذى يتقاضى ويعطى المقر له نصف ما يخرج منه فان ادعى المقر له الضمان على المقر وقال اخذته بغير امرى وقال المقر اذ نته ذلك فالقول قول المقر ولا ضمان عليه اذا ادعى انه باذنه فهو ضامن له بعد ان يحلف المقر له ما اذن له فى ذلك وكذلك لو كان هذا فى سلم او بيع او غصب شئ من الكيلى والوزنى كذا فى الحاوى ولو اقر ان الوديعة التى عند فلان لفلان فهو جائز وليس للمقر له ان يأخذها من المستودع ولكن المقر له يأخذها فيدفعها اليه فان دفعها المستودع الى المقر له برئ وان كانت له عنده ودائع فقال عنيت بعضها لم يصدق وان قال فلان ما استودعنى المقر شيئا وقال المقر استودعتها اياه بغير امرى فالمقر ضامن لها بعد ان يحلف المقر له ما امره بذلك وان اقر بالامر وقال المستودع قد دفعتها الى المقر او قال ضاعت فالقول فى ذلك قوله مع يمينه ولكن الذى يلى خصومته فى ذلك استحلافه المقر اذا كان اودعه باذن المقر له كذا فى المبسوط

الباب الثانى عشر فى اسناد الاقرار الى حال ينافى صحته وثبوت حكمه

رجل اقر انه كان اقر وهو صبى لفلان بالف درهم وقال الطالب بل اقررت بها لى بعد البلوغ فالقول قول المقر مع يمينه وكذلك لو قال اقررت له بها فى حالة نومى وكذلك لو قال اقررت بها قبل ان احتلم * لو قال اقررت له وانا ذاهب العقل من برسام او لمم فان كان يعرف انه كان اصابه لم يلزمه شئ وان كان لا يعرفون ذلك اصابه كان ضامنا للمال كذا فى المبسوط * لو قال تزوجتك وانا صبى وقالت المرأة لا بل تزوجتنى وانت بالغ فالقول قول الزوج واذا قال الزوج لامرأته تزوجتك وانا مجوسى وقالت المرأة لا بل تزوجتنى وانت مسلم فالقول قول المرأة هكذا فى المحيط * واذا اقرت المرأة انها تزوجت هذا الرجل وهى امة وقد كانت امة فاعتقت وقال الزوج تزوجتها بعد العتق او قبله فهو سواء والنكاح جائز فى قولهم ولو كانت مجوسية فاسلمت ثم اقرت انها

تزوجته وهي مجوسية وقال الرجل تزوجتها بعد الاسلام فالقول قولها ولو قالت تزوجتك وانت صبي او في المنام او قالت تزوجتك وانا مغلوبة على عقلي وقد عرف ذلك منها فالقول قولها كذا في الحاوي * اقر احدهما ان النكاح كان في عدة الغير او في نكاح الغير او بغير شهود او تزوجها وتحته اربع نسوة او اختها في نكاحه او في عدتها لا يقبل قول من يدعي هذه الموانع فان كان الزوج هو الذي يدعي ذلك يفرق بينهما باقراره كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اقر انه كاتبه وهو صبي فقال المكاتب بل كاتبتني وانت رجل فالقول قول المولى كذا في المبسوط * ولو قال اخذت منك وانا صبي او ذاهب العقل يلزمه في الحالين كذا في محيط السرخسي * واذا اقر الرجل الحر اني اقررت لفلان بالف درهم علي وانا عبد فان المال لازم عليه وكذلك الحربي اذا اسلم واقر انه كان اقر لفلان في دار الاسلام بالف درهم حين دخلها بامان فان المال يلزمه وكذلك لو قال دخل فلان المسلم علينا في دار الحرب فاقررت له بكذا كان المال لازما وكذلك اذا قال اقررت له بالف وانا في دار الحرب وهو في دار الاسلام فان هذا يلزمه كذا في المحيط * لو قال الحر او العبد اقررت له بالف والمقر له عبد يلزمه كذا في محيط السرخسي * واذا اقر الحربي المستأمن في دار الاسلام بدين لمسلم فهو لازم له فان قال اداننيه في دار الحرب وقال المسلم في دار الاسلام فالدين لازم عليه سواء قال ذلك موصولا باقراره او مفصولا وكذلك لو اقر بذلك لمستأمن مثله او لذمي وكذلك لو اقر بشيء بعينه في يديه انه له واقرار المستأمن بالنكاح والطلاق والعتاق والولد والجراحات وحد القذف والاجارة والكفالة وما اشبه ذلك جائز كذا في المبسوط * ولو ان (٢) رجلا اعتق عبده فقال له بعد ذلك قطعت يدك وانت عبدي وقال العبد فعلت بعد العتق فعلى قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح القول قول العبد والمولى ضامن وكذا اذا اسلم الحربي او صار ذميا فقال رجل مسلم قطعت يدك وانت حربي في دار الحرب او اخذت من مالك كذا وانت حربي في دار الحرب وقال الحربي فعلت ما فعلت بعد ما اسلمت او صرت ذميا في دار الاسلام فالقول قول الحربي عندهما والمسلم ضامن وكذا اذا اسلم الحربي فقال الرجل مسلم قطعت يدك او اخذت مالك وانا حربي في دار الحرب وقال المسلم فعلت ما فعلت في دار الاسلام بعد ما اسلمت فالقول قول المسلم والحربي ضامن على قولهما واجمعوا على ان المال لو كان قائما في يد المقر في هذه المسائل ان القول قول المقر ويؤمر المقر برده عليه واجمعوا على انه اذا قال لجاريته بعد ما اعتقها وطئتك قبل العتق وقالت لا بل بعد ما اعتقتني ان القول قول المولى ولا ضمان عليه واجمعوا على انه اذا قال للعبد بعد ما اعتقه اخذت منك ضريبة كل شهر وانت عبدي وقال العبد لا بل اخذت بعد العتق ان القول قول المولى ولا ضمان عليه واجمعوا على من اعتق عبده فقال العبد للرجل قطعت يدك وانا عبد وقال ذلك الرجل لا بل بعد ما عتقت ان القول قول المقر ولا ضمان عليه هكذا في المحيط * ولو اعتق امة ثم قال اخذت منك هذا الولد قبل العتق وقالت لا بل بعده يرده عليها وهو حر ولو لم يقل اخذته منك لا يرده ولو قال اعتقتك بعد ما ولدته وقالت لا بل قبله فالقول لمن الولد في يده وكذلك هذا في الكتابة وقال ابو يوسف رح في الامالي ولو كان الولد في ايديهما جميعا فالقول قولها ولو كان لهما بينة فالبينة بينتها واما في التدبير فالقول قول المولى كذا في محيط السرخسي * ولو كان رجلا اعتق عبده فاقر رجل انه اخذ منه الفا وهو عبده قال العبد اخذتها مني بعد العتق فالقول قول العبد وكذلك لو كاتبه ثم جرى هذا الاقرار والاختلاف ولو باعه ثم اقر رجل انه غصب منه مائة درهم وهو عبد مولاه الاول وقال مولاه الآخر بل غصبته وهو عبدي فالمال للآخر وكذلك الجراحات كذا في الحاوي * ولو اقر انه فقأ عين فلان عمدا ثم ذهبت عين الفاقئ بعد ذلك وقال المفقوءة عينه فقأت عيني وعينك ذاهبة فالقول قول المفقوءة عينه كذا في المبسوط * ولو قال قتلت وليك خطأ وانا عبد وقال الخصم بل بعد العتق فلا شيء عليه كذا في محيط السرخسي * ولو اقر احد المتفاوضين ان على صاحبه دينا قبل الشركة لفلان وانكر صاحبه وادعى الطالب ان هذا الدين كان في الشركة لزمهما جميعا ولو اقر ان ذلك عليه وحده قبل الشركة وادعى الطالب في الشركة فالمال لازم له ولشريكه وان تصادقوا ان الدين كان قبل الشركة لم يؤخذ واحد منهما بدين صاحبه اذا مات احدهما او تفرقا ثم اقر احدهما بدين عليهما في الشركة لزمه خاصة كذا في الحاوي * ولو اقر مسلم لذمي بخمر او خنزير في يده جاز اقراره وكذلك لو اقر الذمي لمسلم بعينهما ولو اقر له

بخمر او خنزير مستهلك لم يلزمه شيء ولو اقر بها لذمي بعينها خمر او خنزير مستهلك لزمته قيمتها اذا اسلم الذمي فاقر ذمي انه استهلك له خنزيرا بعد اسلامه وقال المسلم استهلكته قبل اسلامي فهو ضامن لقيمته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي قول محمد رح لا ضمان عليه وكذا لو اقر ذمي انه استهلك خمرا لذمي استهلكها فقال استهلكها وانا حربي او قال استهلكتها وانت حربي وقد اعلم كونه حربيا من قبل فهو على الخلاف الذي بيناه هكذا في المبسوط

الباب الثالث عشر فيما يكون اقرارا بالشركة وما لا يكون في الاقرار فيما يكون مشتركا بينه وبين غيره والاقرار على نفسه على غيره والاقرار بشيء لنفسه لغيره

لو ان رجلا في يديه عبد فقال لفلان في هذا العبد شركة فله النصف في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح القول قول المقر في بيان مقدار ما اقر به واتفقا انه لو قال فلان شريكي في هذا العبد او هذا العبد مشترك بيني وبين فلان او هو لي وله كان بينهما نصفان وان وصل الكلام فقال هو شريكي فيه بالعشر فالقول قوله وكذلك لو قال هذا العبد لي ولفلان او لي الثلثان ولفلان الثلث واذا اقر ان لفلان وفلان معه شركاء في هذا فنصيبهم اثلاثا في قول ابي يوسف رح وعند محمد رح البيان فيه الى المقر كذا في المبسوط ابن سماعة عن محمد رح في رجل قال لرجل انا شريكك في هذا العبد الف درهم والعبد عبد المقر قال هذا عبدي على ان ذلك دين في رقبته الا ان يكون فيه كلام يدل على الشركة في رقبته بالف درهم بان يقول اشتريت هذا العبد لهذا فيه الف درهم ولو قال لفلان في هذا الثوب الف درهم ولم يكن هناك ما يدل على الشركة في الرقبة فهذا ليس بشركة انما هو دين له فيه الف درهم مضروب ولو قال له في هذا البر دون الف درهم فهذا ليس له وجه غير الشركة فهو على الشركة كذا في المحيط اقر احد الشريكين في الدار بيت بعينه لآخر لم يصح الاقرار للحال ويقسم فان وقع في نصيبه سلمه وان وقع البيت في نصيب شريكه يقسم نصيب المقر بينه وبين المقر له على قدر حقهما يضرب المقر بجميع ذرعان البيت والمقر له بنصف ما في الدار سوى البيت وكذلك لو اقر بطريق وحائط معلوم وهذا عندهما وعند محمد رح يضرب المقر له بنصف ذرع البيت والمقر بنصف ما في الدار حتى لو كانت الدار مائة ذراع والبيت عشرة اذرع فعندهما يضرب المقر له بعشرة اذرع والمقر بخمسة واربعين ذراعا فيكون بينهما على احد عشر سهما سهمان للمقر له وتسعة للمقر وعند محمد رح يضرب المقر له بخمسة اذرع والمقر بخمسة واربعين فيكون له عشر نصيب المقر وكذلك على هذا لو اوصى احد الشريكين في الدار ببيت بعينه لآخر ثم مات كذا في محيط السرخسي واذا كان حمام بين رجلين فاقر احدهما ان البيت الاوسط منه لرجل لم يجز ذلك له للمقر ان يضمن المقر نصف قيمة البيت ولو اقر له بنصف الحمام او ثلثه كان اقراره جائزا كذا في المبسوط ولو ان سيفا بين رجلين حليته فضة اقر احدهما ان حليته لرجل لم يجز ذلك على شريكه وضمن للمقر له نصف قيمة الحلية مصوغة من الذهب وكذلك لو اقر بجذع من سقف بيت مشترك ضمن نصف قيمة الجذع للمقر له وكذلك لو اقر بآجر من حائط بينهما او بعود من قبة او بلوح باب كذا في الحاوي ولو كان عدل زطي بين رجلين فاقر احدهما بثوب بعينه منه لرجل كان نصيبه من ذلك للمقر له كذا في المبسوط وكذلك الرقيق والحيوان كذا في الحاوي دار بين رجلين فقال احدهما عشر جميع الدار من نصيبي لفلان فهو جائز فيجعل الدار على عشرة فيسلم خمسة وقد اقر لفلان من نصيبه بعشر جميع الدار وذلك سهم مما في يد المقر فيكون للمقر له سهم وللمقر اربعة مما في يده ولو قال نصف جميع هذه الدار له والباقي بيننا وجحد شريكه فنصيبه يقسم بينه وبين المقر له على خمسة له ثلثة وللمقر له سهمان كذا في محيط السرخسي ولو كانت دار بين رجلين واقر احدهما ببيت بعينه لرجل وانكر شريكه واقر شريكه ببيت آخر وانكر صاحبه ذلك فالدار تقسم بينهما نصفين وايهما وقع البيت الذي اقر به في نصيبه سلمه الى المقر له وان لم يقع في نصيبه قسم ما اصابه بينه وبين المقر له على البيت وعلى نصف ما بقي من الدار بعد البيت كذا في المبسوط دار بين رجلين اقر احدهما انها بينهما وبين فلان اثلاثا واقر الآخر انها بينهما وبين هذا المقر له وبين آخر اربا عا فانا نسمي الذي اقر له متفقا عليه والذي اقر له احدهما مجحودا والذي اقر بهما مقرا وشريكه مكذبا فنقول على قول ابي يوسف رح يأتي المتفق عليه الى المقر فيأخذ منه ربع ما في يده ويضمه الى ما في يد المكذب فيقسمانه نصفين وما بقي في يد المقر يكون بينه وبين المجحود نصفين واما على قول محمد رح المتفق عليه يأخذ من المقر خمس ما في يده والباقي كما قال ابو يوسف رح كذا في التحرير شرح الجامع الكبير ولو ان دارا بين ثلثة نفر على بابها مضروب اقر احد منهم بطريق فيها لرجل لم يجز اقراره على شركائه فلم يكن للمقر له ان يمر فيه حتى يقتسموا فان وقع موضع الطريق في قسمة

(٣) المقر جاز ذلك عليه وان وقع في نصيب غيره كان للمقر له ان يقاسم المقر بحصة ذلك الطريق فيما اصابه كذا في الحاوي + نهر بين ثلثة
اقر احدهم بعشر النهر لآخر فهذا على وجهين ان اقر له بعشر النهر وان الباقي بيننا اثلاثا فالثلث الذي في يده بينه وبين المقر له على
اربعة للمقر له واحد وان كان اقر بعشر بعينه ثلث جميع النهر فما في يده بينهما على ثلثة عشر ثلثة للمقر له وعشرة للمقر كذا في محيط السرخسي
وكذلك لو كانت عين او ركية بين ثلثة نفر كذا في المبسوط + في نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح رجلان في ايديهما دار شهد كل واحد منهما
على صاحبه انه اقر لهذا المدعي بنصف الدار وكل واحد منهما ينكر قال لا حق للمدعي فيما في يد واحد منهما ولو شهد كل واحد منهما للمدعي
على صاحبه انه اقر لهذا المدعي بنصف الدار فان المدعي يأخذ نصف الدار منهما كذا في المحيط + واذا اقر الرجل ان هذا العبد الذي في يده
بينه وبين فلان ثم قال بعد ذلك هو بيني وبين فلان آخر ثم قال بعد ذلك بيني وبين فلان فخاصموه الى القاضي فانه يقضي للاول
بنصفه وللثاني بربعه وللثالث بثمنه ويبقى في يد المقر الثمن وكذلك لو اقر بها على ميت هو وارثه كذا في الحاوي + كيس في يد رجلين
فيه الف درهم فاقر احدهما لاجنبي بنصفه فان قال نصفه لك وسكت وانكر الآخر فللمقر له ثلثا ما في يد المقر وان قال نصفه لك ونصفه
بيني وبين شريكي فكذلك وان قال هذا الكيس بيني وبينك نصفان فما في يده بينهما نصفان هكذا في محيط السرخسي + ولو قال
احدهما لثالث له نصفه ولي نصفه وقال الآخر له ثلثه ولي ثلثاه وصدق الاول اخذ من الثاني ثلث ما في يده وضم الى ما في يد
الاول قاسمه نصفين وقال محمد رح يأخذ خمس ما في يده ويضمه الى ما في يد الاول ويقاسمه نصفين ولو ادعى الكل اخذ المقر له من
كل واحد ما اقر به عند ابي يوسف رح وعند محمد رح يأخذ من المقر بالثلث خمس ما في يده ومن المقر بالنصف خمسي ما في يده
هكذا في الكافي + لو قال احدهما ان لفلان الثلث ولي الثلثان وقال الآخر له الثلثان ولي الثلث وزعم فلان ان الكيس له اخذ
من المقر بالثلث خمس ما في يده ومن المقر بالثلثين ثلثة اخماس ما في يده وهذا اذا كذبهما المقر له فان صدقهما اخذ
(٧) من المقر بالثلثين ثلثة اخماس ما في يده فيضمه الى ما في يد الآخر فيقسمانه اثلاثا للمقر له ثلثه كذا في محيط السرخسي + كيس في ايدي
ثلثة اقر احدهم لشريكه بثلثة ارباعه وله الربع والآخر اقر ان للمقر له خمسة اسداس ولي السدس والمقر له يدعي الكل
اخذ من كل واحد ما اقر وعند محمد رح يأخذ من المقر بثلثة الارباع خمس ما في يده ومن الآخر ثلثة اخماس ما في يده كذا في الكافي
ولو اقر احدهما ان لفلان الاجنبي ثلثه ولي ثلثاه وقال الآخر بل له نصفه ولي نصفه وقال الآخر له ثلثاه ولي ثلثه وقال الاجنبي
بل لي كله اخذ من المقر بالثلث سبع ما في يده ومن المقر بالنصف سبع ما في يديه ومن المقر بالثلثين ثلثة اسباع ما في يده
وثلث سبعه كذا في محيط السرخسي + كيس في يد رجل فيه الف درهم اقر انه بينه وبين فلان نصفان ودفع النصف اليه ثم اقر ان
الكيس بينه وبين رجل آخر نصفان فهذا على وجهين اما ان دفع النصف الى الاول بقضاء القاضي او بغير قضاء القاضي ففي الوجه
الاول يدفع الى الثاني نصف ما بقي في يده وهو ربع الكيس وفي الوجه الثاني يدفع اليه النصف الذي في يده وهذا كله قول علمائنا
الثلثة رح ولو لم يقر للثاني بالنصف لكن اقر له بالثلث وقال الكيس بيني وبينك وبين الاول اثلاثا وكذب الثاني بالاول فان كان دفع
الى الاول بقضاء فانه يدفع الى الثاني نصف ما في يده وان كان الدفع الى الاول بلا قضاء يدفع الى الثاني ثلث جميع المال وان كان دفع
النصف الى الاول بغير قضاء والثالث الى الثاني بقضاء ثم اقر لآخر انه شريكهم بالربع وكذبه الاول والثاني بالثالث وكذبه
الثالث بالاولين فانه يدفع الى الثالث سدس جميع المال والثالث سدسه وان كان دفع الاولين بغير قضاء يدفع
السدس الذي في يده الى الثالث ويغرم له نصف السدس من ماله حتى يكون له ربع الكيس ولو دفع الى الاول النصف بقضاء
والربع الثاني بقضاء ثم اقر الثالث يدفع اليه نصف ما بقي في يده وهو الثمن ولو دفع النصف الى الاول بقضاء والربع الى
الثاني بغير قضاء ثم اقر للثالث يدفع الى الثالث سدس الكيس ويبقى له نصف السدس ولو دفع النصف الى الاول بغير قضاء
والثلث الى الثاني بقضاء ثم اقر للثالث وصدق الاول بالثالث وكذبه بالثاني والثالث صدقه بالاول وكذبه بالثاني والثاني
كذبهما فان الثالث يأخذ من المقر نصف ما في يده فيضمه الى ما في يد الاول فيقسمانه نصفين في قياس قول ابي يوسف رح
وقال محمد رح وهو رواية عن ابي حنيفة رح يأخذ منه ثلث ما في يده ثم يصنع كما قال ابو يوسف رح ولو كان دفع الثلث الى الثاني

بغير قضاء ايضا ثم اقر للثالث والمسئلة بحالها ذكر في الكتاب ان الثالث يأخذ من المقر ثمن جميع المال وهو ثلثة ارباع ما
في يده ثم يضم الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين وذكر ابوبكر الجصاص عن ابي سعيد البردعي رح انه قال هذا قول ابي يوسف رح
اما على قياس قول محمد رح يأخذ منه عشر جميع المال وهو ثلثة اخماس ما في يده ويضم الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين
ولو اعطى المقر النصف الى الاول بغير قضاء ثم اقر للثاني والثالث معا وصدق الاول في الثالث وكذبه في الثاني اخذ الثالث
ربع ما في يد المقر فيضم الى ما في يد الاول فيقتسمانه نصفين وهذا قول ابي يوسف رح وعند محمد رح يأخذ الثالث خمس
ما في يده ويأخذ الثاني من المقر وهو الذي لم يصدقه الاول ربع جميع المال كذا في التمرتاشي شرح الجامع الكبير للحصيري رح لو
قال لفلان علي وعلى فلان الف درهم فجحد الآخر لزم المقر نصفه وكذلك لو اقر بمثله في عارية او قرض او مضاربة او قتل
خطاء او جراحة عمدا او خطاء وان سمى اثنين معه لزمه ثلث وكذلك لو سمى فيمن سمى عبدا محجورا عليه وصبيا وحربيا
او ميتا او رجلا لا يعرف فعلى المقر حصته على عددهم كذا في الحاوي + ولو قال لفلان علينا الف درهم ولم يسم معه احدا
ثم قال عنيت معي فلانا وفلانا وادعى الطالب ان المال كله عليه فالمال كله عليه وكذلك لو قال لفلان علينا واشار الى نفسه
وآخرين معه يلزمه المال كله ولو قال لفلان علينا جميعا الف درهم او قال علينا كلنا واشار بيده الى نفسه والى قوم معه لزمه
حصته من الالف تقسم الالف عليهم على عدد رؤسهم ولو قال لفلان على رجل منا الف درهم لم يلزمه شيء وكذلك لو قال على
رجلين منا كذا في المحيط + ولو قال يا فلان لكم علي الف درهم يلزمه المال كله وكذلك لو قال لهم يا فلان لكما علي الف درهم كان
لفلان منها النصف كذا في محيط السرخسي + ولو قال اقرضنا فلان الف درهم او استودعنا او اعارنا او غصبنا منه لزمه جميع
المال ولا يصدق على انه اراد به غيره معه ولو قال غصبت مع فلان مائة درهم لزمه النصف بخلاف ما لو قال ومعي فلان
جالس كذا في المحيط + لو اقر انه قطع يد فلان هو وفلان عمدا وجحد فلان ذلك وادعى الطالب انه المقر وحده لم يلزمه شيء في
القياس ولكنا ندع القياس ونجعل عليه نصف ارش اليد كذا في الحاوي + لو مات رجل وترك اخوين واقر احدهما باخ وانكر
الآخر فان المقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في يده في قول علمائنا رح كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الدعوى + ولو قال ما
عندي ارث من ابي لي ولهذا وهو اخي فانكر المقر له بنوة المقر وقال انا ابن الميت او قال لرجل ماتت اختك وهي زوجتي وتركت
هذا المال ميراثا بيني وبينك فقال هو كله لي لانك لست بزوجها ففي المسئلة الاولى نصف المال للمقر له وفي المسئلة الثانية
يأخذ الاخ كل المال عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف ومحمد رح نصف المال كذا في الكافي + المرأة اذا اقرت انها ورثت
من الزوج ثم اقرت لاخ الزوج فقال الاخ انا اخ وانت لست بامرأته فالمال كله للاخ في قول محمد رح وزفر رح وقال ابو يوسف رح
للمرأة الربع والباقي للاخ كذا في الفتاوى الصغرى + كتب ابن سماعة الى محمد رح في رجل قال لرجلين لكما علي الف درهم من
ثمن عبد بعتمانيه جميعا فصدق احدهما وقال الآخر لي عليك خمسمائة درهم قرضا اقرضتكها لا شركة لاحد معي فيه
قال محمد رح اما في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رح ينبغي ان لا يقبض واحد منهما شيئا الا شاركه الآخر واما في قولي فما قبض
احدهما لا يشاركه الآخر فيه اذا كذبه ان يكون شريكا فيه رجل قال لرجلين غصبت من ابيكما الف درهم ولا وارث له
غيركما فصدق احدهما في ذلك وقال الآخر لي عليك خمسمائة درهم قرضا اقرضتكها ولم تغصب من ابي شيئا قال
محمد رح لا يأخذ واحد منهما شيئا الا شاركه اخوه فيه كذا في المحيط +

الباب الرابع عشر فيما يكون اقرارا بالابراء وما لا يكون في الابراء صريحا

اذا اقر الرجل انه لا حق له فيه قبل فلان دخل
تحت البراءة كل حق هو مال وما ليس بمال كالكفالة بالنفس والقصاص وحد القذف وما هو دين وجب بدلا عما هو مال
كالثمن والاجرة او وجب لا عما ليس بمال كالمهر وارش الجناية وما هو عين مضمونة كالغصب او امانة كالوديعة
والعارية والاجارة ولو قال لا حق لي على فلان فانه يتناول المضمون ولا يتناول الامانة ولو قال لا حق لي عند فلان
فانه يتناول الامانة ولا يتناول المضمون هكذا في المحيط + قال هو بريء من مالي عليه يتناول الدين ولذا قال

من مالي عنده يتناول ما اصله امانة ولا يتناول ما اصله غصب ومضمون واذا قال برئ من مالي قبله برئ من الضمان والامانة فان ادعى الطالب بعد ذلك عليه حقا لم تقبل بينته حتى يشهدوا انه بعد البراءة او يوقتوا وقتا بعدها هكذا في محيط السرخسي ❊ وان لم يؤرخ بل ابهم الدعوى ايضا ما في القياس ان تسمع دعواه وفي الاستحسان لا تقبل بينته كذا في المحيط لو قال لا دين لي على احد ثم ادعى على رجل دينا صح وفي نوادر ابن رستم عن محمد رح لو قال كل من لي عليه دين فهو برئ منه لا يبرأ غرماؤه من ديونه الا ان يقصد احدا بعينه فيقول هذا برئ مما لي عليه او قبيلة فلان وهم يحصون كذلك لو قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح كذا في محيط السرخسي ❊ لو اقر ان فلانا قد برئ من حقه ثم قال انما برئ من بعض حقه لا يصدق على ذلك وكذلك لو قال هو برئ من الذي قبله او من مالي قبله او من ديني عليه او من حقي عليه لكن لا يدخل في البراءة من الحقوق الكفالة والجناية التي فيها قود او ارش لان ذلك من حقوقه كذا في المبسوط ❊ ولو قال الطالب قد برئت من ديني على فلان او هو في حل مما لي عليه كانت هذه البراءة للمطلوب كذلك لو قال وهبت الذي لي عليه من مالي فهو برئ من ذلك فان كان حاضرا فقال لا اقبل الهبة او غائبا فبلغه فقال لا اقبل فالمال عليه وان مات قبل ان يرد فهو برئ كذا في الحاوي ❊ واذا اقر الطالب ان فلانا قد برئ الي مما لي عليه فهذا اقرار بالقبض كذا في المبسوط ❊ لو اقر انه ليس له مع فلان شيء كان هذا البراءة عن الامانات لا عن الدين كذا في المحيط ❊ وان اقر انه لا حد له قبل فلان فله ان يدعي سرقة فيها قطع وان قال لا ارش لي قبل فلان فليس له ان يدعي دية خطاء ولا اصلها ولا كفالة بدية ولو قال لا جراحة لي قبل فلان يتناول جراحة الخطاء والعمد جميعا ولا يتناول القتل كذا في محيط السرخسي ❊ واذا اقر انه لا قصاص له قبل فلان فله ان يدعي الخطاء والحد ولو اقر انه لا جراحة له خطاء قبل فلان فله ان يدعي العمد كان فيه قصاص او لم يكن كذا في المبسوط ❊ وان اقر انه لا دم له قبل فلان فليس له ان يدعي دم عمد ولا خطاء وله ان يدعي ما دون الدم كذا في الحاوي ❊ ولو اقر انه لا حق له قبل فلان ثم ادعى قبله حد قذف او سرقة لم تقبل بينته على ذلك الا ان يشهدوا انه فعل ذلك بعد البراءة كذا في المبسوط ❊ ولو قال له انه برئ من قذفه اياي ثم طلب بحده فله ذلك ولو قال هو برئ من السرقة التي ادعيت قبله (٣) لا ضمان عليه ولا قطع كذا في محيط السرخسي ❊ واذا قال الرجل لا حق لي على فلان فيما اعلم ثم اقام البينة ان له عليه حقا سمي قبلت بينته وليست هذه البراءة بشيء وكذلك لو قال في علمي او في يقيني او في ظني او في رأيي او فيما ارى او فيما اظن او فيما احسب او في حسابي او في كتابي او لو قال قد علمت انه لا حق لي على فلان او استيقنت لم اقبل منه بينته كذا في الحاوي ❊ ولو قال لست من فلان في شيء ثم اقام البينة على مال له قبل هذا القول قبلت بينته وهذا القول باطل وكذلك لو قال برئ من فلان او قال برئ فلان مني لم يكن هذا براءة من حق لو احدهما قبل صاحبه كذا في المبسوط ❊ لو قال لست من الدار التي في يده في شيء لم تقبل دعواه كذا في محيط السرخسي ❊ ولو قال انا برئ من هذه الدار ثم ادعاها واقام البينة لم تقبل بينته الا ان يدعي حقا حادثا بعد البراءة فتقبل بينته عليه كذا في المحيط ❊ لو قال اخرجت من هذه الدار لم يكن اقرارا بشيء وان قال قد خرجت منها على مائة درهم او بمائة درهم وقبضتها كان اقرارا بانه لا حق له فيها وعلى هذا الحيوان والعروض والدين فان انكر ذو اليد ذلك وقال هي لي وقد اخذت منه مائة درهم غصبا حلف على ذلك ويسترد المائة اذا حلف ويكون المقر على خصومته كذا في المبسوط ❊ ولو قال انا برئ من هذا العبد ثم ادعاه واقام البينة لا تقبل وكذا اذا قال خرجت من هذا او قال خرج هذا العبد من ملكي او قال من يدي ثم ادعاه واقام البينة لم تقبل كذا في المحيط ❊ لو قال هذا العبد لك فقال ليس لي ثم قال بل هو لي لم يكن له وكذلك لو اقام البينة عليه لم تقبل بينته كذا في المبسوط ❊ قال لفلان علي الف فقال فلان ما لي عليك شيء يرتد اقراره فان عاد الى الاقرار فقال المقر له رجل يلزمه كذا في محيط السرخسي ❊ لو اقر ان هذه الجارية لفلان غصبتها اياه فقال فلان ليست هذه لي بطل اقراره فان اعاد الاقرار فادعاه المقر له دفعت اليه كذا في المبسوط ❊ ذكر بشر بن الوليد عن ابي يوسف رح رجل قال لرجل ابرأتك مما لي عليك فقال الرجل مجيبا له انك على الف درهم فقال لا او لا صدقت تلزمه الالف

قياسا ويبرأ منها استحسانا كذا في محيط السرخسي * رجل جاء بشاهدين على رجل بالف درهم وجاء المطلوب بشاهدين بالبراءة (٤)
عن الف درهم فان كان المال مؤرخا والبراءة كذلك فان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة وان كان تاريخ صك المال بعد
تاريخ البراءة يقضى بالمال وان لم يكن احد منهما مؤرخا يعمل بالبراءة وكذلك لو كان تاريخهما سواء وان كان صك المال مؤرخا
والبراءة غير مؤرخة او على العكس يؤمر بالبراءة ولو كان لرجل على رجل صكان بكل صك بالف وتاريخ الصكين مختلف وفي
يد المطلوب براءة عن الف درهم في صك وبراءة عن خمسمائة في صك فقال له المطلوب كان لك على الف درهم وقد اخذت الفا
وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك الفان ولم اقبض منك شيئا فان المطلوب يبرأ عن الف وخمسمائة ويرجع الطالب بخمسمائة
تمام الالفين كذا في فتاوى قاضيخان * ومما يتصل بذلك قال محمد رح في الجامع دار في يدي رجل اقر وقال هذه الدار لفلان
لاحق لي فيها فقال المقر له ما كانت هذه الدار لي قط ولكنها لفلان يريد به رجلا ثالثا وصدقه الثالث في ذلك فان القاضي
يقضي بالدار للثالث هذا اذا قال المقر له الاول ولكنها لفلان موصولا بقوله ما كانت هذه الدار لي قط واما اذا قال ذلك
مفصولا فلا هكذا في المحيط * رجل اقر لانسان بالدين فاقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حق القبض (٥)
للاول دون الثاني ولو ادى الى الثاني برئ كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال الالف التي لي على فلان هي لفلان ليست لي
فقال فلان ما هي لي على فلان لا يبرأ من عليه المال ولو قال المقر له ما لي على فلان شيء برئ منه كذا في محيط السرخسي *
هشام عن محمد رح رجل في يديه الف درهم قال لرجل هذه الالف لك ورثتها عن اخيك قال المقر له هي لهذا الرجل الآخر ورثها
عن اخيه قال تدفع الالف الى المقر له الآخر اذا كان الكلام موصولا كذا في المحيط *

الباب الخامس عشر في الاقرار بالتلجئة

اذا اقر الرجل ان لفلان عليه الف درهم تلجئة فقال الطالب بل هو حق فان (١)
كان المقر له لم يقر بانه تلجئة فالمال لازم على المقر الا ان يصدقه المقر له بذلك فحينئذ لم يلزمه شيء وكذلك لو قال اشهدوا
ان لفلان على الف درهم زورا او باطلا او كذبا فقال فلان صدق في جميع ما قاله لم يلزمه شيء فان قال صدق في المال وكذب
في قوله زورا او باطلا اخذته بالالف وعلى هذا لو اقر انه باع داره من فلان بالف درهم تلجئة لزم المقر البيع اذا كذبه في قوله
تلجئة وان صدقه في جميع ما قال فهو باطل وان قال صدق فهو باطل ايضا لان مطلق التصديق ينصرف الى تصديق جميع
ما اقر به اذا لم يخص منه شيئا هكذا في المبسوط * اذا قال الرجل للآخر لاحق لي عليك فاشهد لي عليك بالف درهم فقال
الآخر نعم لاحق لك علي ثم اشهد له بالف درهم والشهود يسمعون ذلك كله فهذا باطل لا يلزمه شيء ولا يسع للشهود ان
يشهدوا عليه ولو قال اشهد لي عليك بالف على انها باطل وعلى انك برئ ففعل لم يكن عليه منها شيء كذا في المحيط * واذا قال (٢)
الرجل للمرأة اني اريد ان اشهد ان اتزوجك بالف درهم تزويجا باطلا وتلجئة وقالت المرأة نعم افعل على هذا الوجه وحضر
الشهود وهذه المقالة ثم اشهد انه قد تزوجها بالف درهم ورضيت بذلك فالنكاح جائز وكذلك الطلاق والعتاق على مال
وغير مال والخلع والمال واجب فيما يسمى فيه المال واما الكتابة على هذا الوجه باطلة بمنزلة البيع كذا في الحاوي * ولو
قال لامرأة اني امهرك الف درهم في السر واظهر في العلانية الفين واشهد على ذلك فالمهر لها الف درهم ولو تواضعا على ان
المهر في السر الف درهم وانما يظهر ان العقد بمائة دينار سمعة ففعلا ذلك فلها مهر مثلها ولو كان هذا في البيع في الالف
ومائة دينار في القياس البيع باطل وفي الاستحسان البيع صحيح ولو كان هذا في الالف والالفين في البيع فقال ابو يوسف
فيما اعلم عند ابي حنيفة رح البيع بالفين وهكذا رواه المعلى عن ابي يوسف رح وعن ابي حنيفة رح وروى عن محمد رح في
املائه عن ابي حنيفة رح البيع صحيح بالف درهم وهو قولهما كذا في المبسوط *

الباب السادس عشر في الاقرار بالنكاح والطلاق والرق

رجل اقر انه تزوج فلانة بالف درهم في صحة او مرض ثم جحده (١)
وصدقته في حيوته او بعد موته فهو جائز ولها الميراث والمهر الا ان يكون فيه فضل على مهر مثلها فيبطل الفضل اذا كان
في المرض ولو اقرت المرأة في صحة او مرض بانها تزوجت فلانا بكذا ثم جحدته فان صدقها ان تزوج في حيوتها ثبت النكاح

وان صدقته بعد موته لم يثبت النكاح في قول ابي حنيفة رح ولا ميراث للزوج منها وقال ابو يوسف ومحمد رح يثبت النكاح
كذا في المبسوط ولو قال تزوجتك امس وقالت ان شاء الله فهذا ليس منها باقرار بالنكاح بل هو انكار حتى لو قالت هي ما قال
ان شاء الله كان القول قول الزوج ... هي ذلك وكذلك الطلاق والعتاق بان قال طلقتك قلت ان شاء الله
او عتقتك وقلت ان شاء الله ولو قال لها الم اتزوجك امس او اليس تزوجتك امس او اما تزوجتك امس فقالت بلى فهذا
اقرار منها بالنكاح بناء على ان الاستفهام اذا دخلت على النفي كانت بمعنى الاثبات فصار كانه قال لها تزوجتك فقالت
بلى كذا في المحيط. ولو قال الست قد طلقتك امس فقالت بلى فهو اقرار بالطلاق وكذا في محيط السرخسي. ولو قال لها تزوجتك
امس فقالت لا ثم قالت بلى فقال الزوج لا لزمه النكاح ولو قال لها اما طلقتك امس اما طلقتك امس فهذا اقرار منه بالنكاح
(٣) والطلاق جميعا ولو قال لها الم اطلقك امس فهذا اقرار بالنكاح وليس باقرار بالطلاق وكذا في المحيط. امرأة قالت لرجل
طلقني فهذا اقرار بالنكاح وكذلك لو قالت اخلعني بالف درهم وكذلك لو قالت طلقني امس بالف درهم او قالت خالعني
امس بالف درهم او قالت من مظاهر او مؤل كذا في المبسوط. لو قال لها انا منك مؤل ومظاهر كان اقرارا بالنكاح ولو
قال انت علي كظهر امي لم يكن اقرارا كذا في الحاوي. ولو قال الرجل اختلعي مني بمال كان هذا اقرارا منه انه تزوجها كذا في المبسوط
لو قالت المرأة طلقني فقال الرجل اختاري وقال لها امرك بيدك في الطلاق او لم يقل في الطلاق فهذا من الرجل اقرار بالنكاح
واذا قال هذا الكلام ابتداء وقال في الطلاق كان اقرارا منه بالنكاح واذا لم يقل في الطلاق لا يكون اقرارا بالنكاح هكذا
في المحيط. لو قال الرجل لامرأته انت طالق فهو اقرار بالنكاح ولو قال والله لا اقربك لا يكون اقرارا بالنكاح وكذلك
لو قال انت علي حرام او بائن او بتة الا ان يكون قاله في جواب سؤال الطلاق كذا في محيط السرخسي. لو قال لامرأة حرة هذا
ابني منك فقالت نعم فهذا اقرار بالنكاح وكذلك اذا قال لها هذا ابننا فقالت نعم ولو كانت المرأة التي قال لها هذه المقالة
امة لا يكون هذا اقرارا بالنكاح هكذا في المحيط. اذا اقر انه طلقها منذ ثلاثة اشهر فان كان تزوجها منذ شهر لم يقع عليها شئ
وان كان تزوجها منذ اربعة اشهر وقع الطلاق عليها الا انها ان صدقته في الاسناد فعدتها من حين وقع الطلاق عليها وان
كذبته في الاسناد فعدتها من وقت الاقرار الزوج به كذا في المبسوط. لو اقر بعد الدخول انه كان طلقها قبل ان يدخل بها
وقد سمى لها مهرا فان الطلاق واقع ولها نصف المسمى باقراره بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل بالدخول بعد الطلاق كذا
(٤) في المحيط. امرأة اقرت ان فلانا وطئها بنكاح او ملك وهو يجحد ثم تزوجت ابن الرجل واباه لا يفرق بينهما وكذلك لو
ادعت ان ... طلقها ثلثا وهو يقول طلقتك واحدة ثم تزوجها قبل التزوج بغيره جاز وكذلك لو اقرت انها ارضعت صبيا ثم
كبر فتزوجها ... لا يفرق بينهما ويحتمل ان لا يقر ... وكل اقرار يكون من المرأة في مثل هذا لم ينقض النكاح وان كان
من قبل الزوج فادعى ان هذه ... امه وثبت على ذلك ثم تزوجها فرقت بينهما والزمه نصف المهر كذا في المحيط السرخسي
لو اقر انه كان طلقها ثلثا ثم تزوجها قبل ان تنكح زوجا غيره وقالت هي ما طلقتني وتزوجت غيرك ودخل بي فانه يفرق بينهما وعليه
نصف المهر لها قبل الدخول وكماله ونفقة العدة بعد الدخول كذا في المبسوط. لو ان المجهولة اقرت انها ابنة اب زوجها وصدقها
ابو الزوج وكذا الزوج فالقاضي يفرق بينهما ولو ان اختين معروفتين انهما اختان وهما توأمان تزوج رجل احدهما فاقرت الاخرى
انها ابنة اب زوج اختها وصدقها المقر له بذلك وكذبتها اختها وزوج اختها فالقاضي يفرق بين اختها وبين الزوج كذا في المحيط
(٥) رجل له امة اقر انه وطئها فاشتراها ابوه او ابنه لم يحل له ان يقربها وكذلك لو اقر بذلك بعد ما وطئها الاب والابن يصدق
ان كان مأمونا عليه استحسانا ولو اقر انه وطئها في ملكه ثم اعتقها فتزوجها ابنه لا يصدق والاب في جواز النكاح قياسا ويصدق
استحسانا كذا في محيط السرخسي. اذا اقرت المرأة انها امة فلان ولا تعرف حالها في الرق والحرية فانه يصح اقرارها وتصير امة للمقر له
يصنع بها ما يصنع بامة ظاهرة يدل على ان المقر له وان علم انها كاذبة في اقرارها انها تصير امة له يستخدمها ويستفرشها
ومشائخنا رح قالوا الرقيق يقال انما يملك التصرف فيها اذا علم انها صادقة فاما اذا علم انها كاذبة لا يحل له التصرف

وكذلك الرجل اذا كان مجهول الحال في الرق والحرية اذا اقر بالرق لانسان فصدقه المقر له في اقراره فانه يصح اقراره وكذلك صبي او
صبية يعقل ويتكلم ان اقر بالرق لغيره صح اقراره وصار عبدا او امة للمقر له اذا صدقه في اقراره والجواب في اللقيط كالجواب
في مجهول الحال في الرق والحرية وهذا اذا لم يعرف حريته بنوع دليل فاما اذا عرف حريته بدليل بان عرفت ان ابويه حر الاصل
او ثبتت حريته بالشهرة فالقاضي لا يصدقه في اقراره ولا يجعله مملوكا للمقر له وكذلك اذا كان القاضي قضى عليه بحكم من احكام
الاحرار بان حد او جني عليه فقضى القاضي بارش الاحرار لا يصدقه في اقراره بالرق وكذلك اذا عرف كونه معتق رجل فاقر بالرق
لانسان لا يصح اقراره فان اقر المعتق بذلك وصدقه اجزت اقراره هكذا في المحيط + رجل تزوج امرأة لا يعرف حرة ام امة (ر٤)
فالنكاح جائز بناء على ظاهر حريتها ولو ولدت اولادا ثم اقرت بالرق لرجل وصدقها المقر له وجحد الزوج صدق في حقها
حتى صارت امة له ومالها له ولا يصدق في حق الزوج حتى لا يبطل النكاح لعدم الاذن من المولى وليس للمقر له ان يمنعها
من زوجها ولكن يمنع المقر له عن استخدامها كذا في التحرير شرح جامع الكبير + فان اعطاها الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد
اقرارها لا يبرأ وما ولدت قبله او بعده لاقل من ستة اشهر فهو حر فان ولدت لاكثر فعند ابي يوسف رح هو عبد خلافا
لمحمد رح وطلقتها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع فان كان طلقها قبل اقرارها ثنتين يملك الرجعة وله عليها الثالثة فان
اعتقها المقر له فلا خيار لها وان كان الزوج آلى منها فاقرت بالرق قبل ان ينقضي شهران فايلاؤها شهران وان اقرت بعد انقضاء
شهرين فايلاؤها اربعة اشهر كذا في محيط السرخسي + وان جني عليها فارش الامة للمقر له وان جنت خير المقر له بين الدفع والفداء
كذا في الكافي + لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك فهو الصحيح وكذلك لو وكل رجلا بان
يطلقها ثلثا ثم اقرت بالرق فعلم له الزوج ولم يعزل الوكيل حتى طلقها ثنتين بانت منه وان لم يعلم او علم ولم يقدر على عزل الوكيل ملك
مراجعتها كذا في محيط السرخسي + لو طلقها الزوج واحدة فمضت من عدتها حيضة ثم اقرت بالرق كانت عدتها حيضتان ولو
اقرت بالرق بعد ما حاضت حيضتين كانت عدتها ثلث حيض ولو ان الزوج آلى منها فمضى شهر ثم آلى منها فمضى شهر
ثم اقرت بالرق فمدة الايلاء الاول اربعة اشهر ومدة الايلاء الثاني شهران فاذا مضى شهر من وقت الاقرار تطلق بالايلاء
الثاني وتستوفي ايلاء الثاني مدة الايلاء الاول ولكنه لو آلى منها ثم قال اذا مضى شهران فوالله لا اقربك فلما مضى شهران
اقرت بالرق كانت مدة الايلاء الاول اربعة اشهر ومدة الايلاء الثاني شهران فاذا مضى شهران بعد الاقرار بانت
بتطليقتين بحكم الايلائين كذا في المحيط + ولو قال لها اذا دخلت الدار او اذا كلمت فلانا او صليت الظهر او اذا جاء راس الشهر
فانت طالق ثنتين ثم اقرت بالرق ثم وجد الشرط طلقت ثنتين وملك الزوج رجعتها لان الرجوع عن التعليق لا يصح
فلا يمكنه التدارك وانما علق بشرط الرجعة فلو حرمت حرمة غليظة ينفرد بقولها وكذلك لو جعل امرها بيدها في تطليقتين
او بيد اجنبي ثم اقرت بالرق لان التفويض لازم لا يقبل الرجوع فلا يمكنه التدارك كذا في التحرير شرح الجامع الكبير + لو علق
طلاقها ثنتين بفعلها فاقرت بالرق ثم فعلت ذلك طلقت ثنتين ولم تحرم عليه لو كان علق بفعل نفسه ففعل بعدما
اقرت بالرق حرمت عليه قال في الكتاب سواء كان فعلا منه بد او لا بد له منه مثل كلام الاب وصلوة الظهر وما اشبه ذلك
كذا في المحيط + لو ان رجلا مجهول الاصل له اولاد وامهات اولاد ومدبرون ومكاتبون فاقر بالرق لرجل جاز ذلك في
نفسه وماله ولا يصدق على اولاده وامهات اولاده ومدبريه ومكاتبيه كذا في التحرير شرح الجامع الكبير + في المنتقى عبد قال
لرجل انا ابن امتك وهذه امي امة لك ولدت في ملكك ولكني حر وما ولدت الا حرا فالقول قوله ولا يكون عبدا له
كذا في المحيط + لو ان امرأة مجهولة الحال في يدها ابن صغير من فجور فاقرت انها امة لفلان وان ابنها عبد له فهي مصدقة
على نفسها وان كان الابن يعبر عن نفسه فقال انا حر كان القول قوله وكذلك رجل وامرأة مجهولان لهما ولد صغير
اقرا بالرق لرجل على نفسهما وابنهما جاز وان قال الاخر مملوكان لفلان وابننا هما مملوك لفلان آخر وكذبهما مولاهما في
الابن فالابن عبد لهما كذا في التحرير شرح جامع الكبير + رجل عتق عبده ثم اقر انه عبد فلان وصدقه فلان يجبر (ر٤)

رقيقا اذا لم يحكم القاضي بعتقه بخلاف ما اذا اقر بعد ما قضى بعتقه لا يصح ولو قال لآخر انا عبد لك فقال الآخر قال لي يكون
عبد له كذا في محيط السرخسي ولو قال ذو اليد لرجل هو عبدك يا فلان فقال الآخر قال بلى هو عبدي وجاء بالبينة انه له
لم تقبل بينته وكذلك لو اقر ان هذا العبد لفلان ثم جاء بالبينة انه له لم تقبل بينته كذا في المبسوط وسكوت العبد عند تصرف
المولى فيه ينظر ان كان تصرفا يشترك فيه الحر والمملوك كالاجارة والنكاح والخدمة لا يكون اقرارا بالرق والكان تصرفا يختص
به المملوك كالبيع والتسليم والهبة والرهن مع القبض ودفعه بالجناية فالسكوت عن الرد عنده يكون اقرارا بالرق وسكوت
العبد على سوم البيع لا يكون اقرارا بالرق اما اذا باعه ولم يسلم وهو ساكت هل يكون اقرارا بالرق اختلفوا فيه قيل يكون
اقرارا وقال المتأخرون من اصحابنا رح لا يكون اقرارا بالرق هكذا في محيط السرخسي ولو ان رجلا ادعى على امرأة انها امته وادعت (٨)
الامة انه عبدها ولا يعرف اصلهما وليس واحد منهما في يد صاحبه فصدق كل واحد منهما صاحبه في دعواه معا فذلك باطل
والكان اقر احدهما قبل الآخر فالذي اقر اخيرا مملوك الاول اذا صدقه ثانيا فان صدقه المقر له في ذلك كان عبدا له وان
لم يصدقه ولم يكذبه لم يكن واحد منهما مملوكا للآخر كذا في التحرير شرح الجامع الكبير اذا قال اعتقني فهو اقرار بالرق وكذلك اذا
قال اعتقني امس وكذلك قوله هل اعتقني اقرار بالرق كذا في المحيط قال محمد رح رجل لا يعرف له نسب له ابن حر فاشترى المجهول
عبدا واعتقه ثم اقر بالرق لانسان وصدقه المقر له وجحد المعتق صح اقراره في حق نفسه حتى صار رقيقا للمقر له ولا يصح اقراره
في حق المعتق حتى لا تبطل عتقه فلو مات المعتق وترك مالا فماله لمولى المعتق وهو المقر ان لم يكن له عصبة فان كان للميت عصبة
نحو الابن او الاخ او العم فهؤلاء احق بالميراث من المقر له وان لم يكن للميت الا ابنة فلها النصف والباقي للمعتق بالولاء ثم يصير
للمقر له باقراره ولو لم يمت المعتق لكنه جنى جناية يسعى فيها ولا يعقلها احد واختلف المشايخ رح انه يسعى في قيمته او في دية المقتول
قال بعضهم في قيمته وقال بعضهم يسعى في الدية قال الصدر الشهيد رح وهو الاصح واليه مال الكرخي رح حكى عنه الجصاص كذا
في التحرير شرح الجامع الكبير وان جني عليه فهو كالجناية على المملوك كذا في محيط السرخسي ولو ان المقر له بالرق اعتق المقر ثم مات
المعتق الاول فماله للمقر له وكذا لو كان للمقر ابن حر لان الاب اذا كان حيا لا حق للابن في تركة معتقه فلو مات المقر اولا وترك
ابنا حرا ثم مات المعتق الاول ولم يترك عصبة فميراثه لابن المقر لا للمقر له وكذا لو كان له عصبة سوى الابن كان المال لهم
هكذا في التحرير شرح الجامع الكبير

الباب السابع عشر في الاقرار بالنسب وامية الولد والمعتق والكتابة والتدبير

يصح اقرار الرجل بالولد بشرط ان يكون المقر له
بحال يولد لمثله ولا يكون المقر له ثابت النسب من غيره وان يصدق المقر له المقر في اقراره اذا كان له عبارة صحيحة وبالولد اذا كان
المقر يولد لمثله وان لا يكون المقر ثابت النسب من غيره وان يصدق المقر له المقر في اقراره عبارة صحيحة والمرأة اذا صدقته
وكانت خالية عن زوج وعدة وان لا يكون تحت المقر اختها ولا اربع سواها وبالمولى بان اقر ان هذا العبد معتقي او اقر ان هذا معتقي اذا صدقه المقر له
وان لا يكون المعتق في الصورة الاولى او للمعتق في الصورة الثانية ولاء ثابتا من الغير ولا يصح اقراره بما عدا هؤلاء نحو الاخ والعم والخال
ومن اشبههم وتفسير صحة الاقرار بمن ذكرنا اعتبار الاقرار فيما يلزم المقر والمقر له من الحقوق وفيما يلزم غيرهما حتى انه اذا اقر
بالابن مثلا والابن المقر يرث مع سائر ورثة المقر وان جحد سائر الورثة نسبه ويرث الصامت من ابي المقر وهو جد المقر له وان جحد
الجد نسبه وتفسير عدم صحة الاقرار بمن ذكرنا وعدم اعتبار اقراره فيما يلزم غير المقر والمقر له من الحقوق اما فيما يلزمهما من الحقوق
فاقراره صحيح معتبر حتى ان من اقر مثلا باخ وله ورثة سواه يجحدون اخوته فمات المقر لا يرثه الاخ مع سائر ورثته وكذلك
لا يرث من ابي المقر اذا كان الاب يجحد نسبه لما يستحق النفقة على المقر حال حيوته واقرار المرأة يصح بثلثة بالوالد والزوج
والمولى ولا يصح بالابن قال بعض مشائخنا رح ما ذكرنا ان اقرار المرأة بالابن لا يصح محمول على ما اذا كان لها زوج
(٩) معروف واما اذا لم يكن لها زوج معروف فينبغي ان يصح اقرارها كذا في المحيط رجل ملك عبدا في صحته واقر في مرضه
انه ابنه ومثله يولد لمثله ليس له نسب معروف فهو ابنه ويعتق ويرثه ولا يسعى في شيء وان لم يكن له مال غيره وكان عليه دين

محيط بقيمته وكذلك اذا ملك معه امه قد ملكها فى حالة الصحة لا سعاية على الام هذا اذا ملك العبد وحده او مع امه فى حالة الصحة
فاذا ملك العبد فى مرضه واقر بنفسه يثبت نسبه ايضا وعتق عليه كذا فى الذخيرة * فان لم يكن للمريض مال آخر يخرج العبد من ثلثه
يجب عليه السعاية ثم فى اى قدر يسعى ذكر انه على قول ابى حنيفة رح يسعى فى ثلثى قيمته وعندهما يسعى فى جميع قيمته الا قدر ما يخصه من
الميراث فان ذلك يطرح عنه وان كان للمريض مال يخرج العبد من ثلث ماله فعلى قولهما يرث العبد منه ويسعى فى قيمته الا قدر
ما يصيبه من الميراث وعلى قول ابى حنيفة رح يرث ولا يسعى فى شئ من قيمته واما الجارية فانما تعتق بموته ولا سعاية عليها وان
ملكها فى حالة المرض عندهم كذا فى المحيط * عبد صغير لا يعبر عن نفسه بين اثنين اشتريا فقال احدهما هو ابنى وابنك او قال ابنك
وابنى او قال ابننا فان ذكر موصولا يثبت نسبه من المقر صدقه شريكه او كذبه وان فصل بان قال ابنى وسكت ثم قال وابنك
نفذ على المقر ولو قال وابنك وسكت ثم قال ابنى فان صدقه شريكه ثبت نسبه من الشريك وان كذبه شريكه لم يثبت نسبه من الشريك
وهل يثبت من المقر عند ابى حنيفة رح لا يثبت وعندهما يثبت وان قال المقر له بعد مقالة المقر فيما اذا فصل هو ابنى وابنك
او قال ابنك وابنى او ابننا يثبت نسبه منه لان هذا منه تصديق واقرار وان قال المقر له هو ابنك دونى او ابنك وسكت ثم
قال ابنى لم يثبت نسبه منه فلا يثبت من واحد منهما عند ابى حنيفة رح كذا فى شرح الزيادات للعتابى * وان كان كبيرا او صغيرا يعبر
عن نفسه فان كان مقرا بالرق لهما فهو والذى لا يعبر عن نفسه سواء وان لم يقر بالرق لهما يرجع فى ذلك الى قوله فان اقر انه
ابن المقر فهو ابن المقر وان اقر انه ابن المقر له فهو ابن المقر له ان صدقه المقر له وان انكر نسبه منهما لم يثبت نسبه من واحد منهما كذا فى المحيط
جارية بين رجلين جاءت بولد فقال احدهما هو ابنى وابنك او ابنك وابنى او ابننا فان صدقه شريكه يثبت نسبه من (١٠)
المقر وصارت الجارية ام ولد تبعا للنسب ويضمن نصف قيمتها للشريك موسرا كان او معسرا ولا يضمن قيمة الولد ونصف
العقر بنصف العقر قصاص وان كذبه شريكه فالجواب كذلك الا ان ههنا يجب للشريك على المستولد نصف العقر ولم يجب
للمستولد على شريكه نصف العقر كذا فى شرح الزيادات للعتابى * رجلان اشتريا غلاما من السوق وكان عند الرجل ولد عنده (١١)
فقال احدهما لصاحبه هذا ابنى وابنك او قال هو ابنك وابنى او قال هو ابننا جميعا فقال صاحبه صدقت او قال كذبت فهو ابن المقر
ولا يرجع فيه الى قول الغلام وان كان يعبر عن نفسه فبعد ذلك ان صدقه شريكه فلا ضمان عليه فى الولد اصلا وان كذبه كان حكم الولد
كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما وان قال الشريك هو ابنك دونى فعلى قول ابى حنيفة رح لا يضمن المقر لشريكه شيئا ولكن
يسعى المعتق له فى قيمته وعندهما يضمن المقر ان كان موسرا كذا فى المحيط * رجلان اشتريا عبدا فادعاه احدهما ثم شهد على صاحبه
انه كان اعتقه قبل ان يدعيه وصدقه صاحبه سقط الضمان عن المقر بتصديق صاحبه كذا فى شرح الزيادات للعتابى * جارية
بين رجلين ادعى احدهما انها ام ولده وقال شريكه كنت اعتقتها قبل ان تقر بهذا وكذبه المقر فالجارية ام ولد للمقر ويضمن
المقر لشريكه نصف قيمتها كذا فى المحيط * جارية بين رجلين ولدت فى ملكهما فادعى احدهما الولد والآخر الام معا او اقر انه كان
اعتقها ثبت نسب الولد من مدعى الولد وامه ام ولد له لان دعوة الولد دعوة الاستيلاد فيستند الى اول العلوق ودعوة
الام دعوة تحرير فيقتصر على وقت الدعوة فكان السابق اولى ويضمن لشريكه نصف قيمتها وان زعم الشريك انه لا ضمان له
حيث زعم انها بنته او معتقه ويضمن نصف عقرها لاقراره بالوطئ ولا يضمن من قيمة الولد شيئا لعلوقه حرا من الاصل كذا
فى شرح الزيادات للعتابى * استولدها ثم اقر انها لفلان زوجها منه وصدقه فهى والغلام مملوكان للمقر له ولا يلتفت الى
تكذيب الغلام اذا بلغ وكذلك اذا لم يقل شيئا حتى ماتت فان كذبت الجارية لم يصدق ويقضى عليه بقيمتها للمقر له ولا يقضى
بالعقر وان ماتت قبل التصديق والتكذيب صدق ويكون الابن عبدا للمقر له ولو انكرت ثم ماتت قضى به القاضى قبل الحكم لشئ لا يقضى لشئ
حتى يكبر الغلام فاذا كبر فالقول له ولو كانت الام حية والغلام يعبر عن نفسه فصدقته وكذبه الغلام فعلى عكسه عتق الغلام
والام ام ولد للمقر ويضمن قيمتها كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رح رجل له عبد ولعبده ابن ولابن عبده ابن ولدوا فى بطنين (١٢)
وكلهم يولد مثلهم لمثل المولى فقال فى صحته احدهم ولدى يؤمر بالبيان ما دام حيا فايهم بين يثبت نسبه منه وعتق ما بعده

وان ماتت قبل البیان فالعبد یسعی فی ثلثة ارباع قیمته وابنه فی ثلثی قیمته وکل واحد من الاصغرین فی ربع قیمته کذا فی
(١٣) التحریر شرح الجامع الکبیر ✦ رجل له عبد ولعبده ابنان ولدا فی بطنین مختلفین ولکل ابن ابن فهم خمسة وکلوا منهم یولد
مثله للمولی فقال المولی فی صحته احد هؤلاء ولدی ثم مات المولی قبل البیان فانه یعتق من الاول خمسة ویسعی فی اربعة
اخماسه اما الاوسطان یعتق من کل واحد منهما ربعه ویسعی فی ثلثة ارباعه واما الاصغران فیعتق من کل واحد منهما ثلثه کذا
فی المحیط ولو کان العبید سبعة بان کان لکل واحد من الاصغرین ابن فقال احدهم ولدی فعندهما وهو الاصح علی قول ابی حنیفة رح
یعتق من الاول سبعة ویسعی فی ستة اسباع قیمته ویعتق من کل واحد من ابنیه سدسه ویسعی فی خمسة اسداس قیمته
ویعتق من کل واحد من ابنی الابنین خمسه ویسعی فی اربعة اخماسه ویعتق من کل واحد من الاصغرین خمسة اثمانه ویسعی فی ثلثة
اثمان قیمته کذا فی التحریر شرح الجامع الکبیر ✦ عبد بین رجلین قال احدهما لصاحبه اعتقناه او قال اعتقه انا وانت او قال اعتقته
وانا وصدقه صاحبه فی ذلک کله عتق العبد عنهما وصار مولی لهما وان کذبه صاحبه عتق علی المقر باقراره وصار کعبد مشترک
بین اثنین اعتقه احدهما فیکون للشریک خیارات ثلثة عند ابی حنیفة رح ولما عندهما بتعین الضمان ان کان المقر موسرا
والسعایة ان کان معسرا وولاء نصیب المقر له وولاء نصیب شریکه موقوف فان عاد الی التصدیق رد ما اخذ من الضمان
(١٤) او السعایة ویثبت الولاء منه کذا فی المحیط ✦ اذا اقر الرجل انه اعتق عبده هذا امس وهو کاذب عتق فی القضاء ولم یعتق فیما بینه وبین الله تعالی
کذا فی المبسوط ✦ ولو قال اعتقتک امس وقلت ان شاء الله لم یعتق وکذلک لو قال اعتقتک امس وانما اشتراه الیوم کذلک قوله
اعتقتک قبل ان اشتریتک کذا فی الحاوی ✦ ولو قال اعتقتک ان دخلت الدار لم یعتق حتی یدخل ولو قال جعلت امرک فی یدک
فی العتق امس فلم تعتق نفسک وقال العبد بل اعتقت نفسی لم یعتق کذا فی محیط السرخسی ولو قال اعتقتک علی مال وقال العبد اعتقتنی
بغیر شیء فالقول قول المولی کذا فی المبسوط ✦ اقر انه اعتق عبده لا بل هذا عتقا کذا فی محیط السرخسی ✦ ولو قال کاتبتک ولم یسمها او قال لا بل احد
علی خمسمائة فانه ینبغی فی قول ابی حنیفة رح ان یصدق العبد ولا یصدق عندهما کذا فی الحاوی ✦ ولو قال
کاتبتک امس علی الف درهم فلم تقبل الکتابة وقال العبد بل قبلتها فالقول قول العبد ولو اقر انه کاتب
عبده هذا علی الف درهم لا بل هذا وادعی کل منهما الکتابة جاز ذلک کذا فی المبسوط ✦ ولو اقر انه کاتب
عبده قبل ان یملکه وانه کاتبه امس وانما اشتراه الیوم لم یصح ولو اقر انه کاتبه امس وقال ان شاء الله فالقول قوله
ولو قال استثنیت الخیار لنفسی وقال المکاتب لم یکن فیه خیار فالکتابة جائزة ولا یصدق المولی علی شرط الخیار
(١٥) وکذلک البیع فی جمیع هذه الوجوه کذا فی الحاوی ✦ دبر جاریة ثم اقر انها کانت مدبرة لآخر غصبها منه لم یصدق علی الجاریة
ویضمن قیمتها واعتداها ووطئها قضاء وفی الدیانة لا یفعل ان کان کما یقول وان قتلها اجنبی فعلیه القود ولو قتلها المقر
فعلیه القود قیاسا ولا قود علیه استحسانا کذا فی محیط السرخسی ✦ جاریة بین رجلین قال احدهما لصاحبه دبرتها انا وانت
او قال دبرتها انت وانا او قال دبرناها فان صدقه صاحبه فی ذلک فهی مدبرة لهما وان کذبه صاحبه فی ذلک صارت
بمنزلة جاریة بین رجلین دبرها احدهما والحکم ثمه ان عند ابی حنیفة رح للشریک خیارات خمسة ان شاء دبر نصیبه وان
ترک نصیبه علی حاله وان شاء ضمن المقر المدبر ان کان موسرا وان شاء استسعی الجاریة کان المدبر معسرا وان شاء
اعتق نصیبه فان ضمن المقر کانت الجاریة نصفها مدبرة المقر والنصف الآخر موقوف لخدم المقر یوما وتوقف یوما
فان عاد الشریک الی تصدیق المقر صارت مدبرة فیهما ورد علی المقر ما اخذ من الضمان وان لم یرجع الی التصدیق
حتی مات احدهما ولا مال له سوی الجاریة فان مات المقر وصدقته الجاریة فیما قال سعت فی ثلثی نصف قیمتها للورثة
المقر واما اذا کذبت الجاریة المقر فیما قال سعت فی ثلثی قیمتها فی ظاهر الروایة وان مات المنکر فان صدقت الجاریة المقر فیما
اقر فانها تسعی للمقر فی جمیع قیمتها وان کذبت الجاریة المقر فیما اقر فانها تسعی للمقر فی نصف قیمتها وذلک قیمة حصته ولم
تسع فی غیر ذلک واما اذا ماتا جمیعا احدهما قبل الآخر فان مات المقر اولا ثم المنکر والجاریة صدقت المقر فیما اقر تحکم

المسئلة قبل موت المنكر ان يعتق ثلث النصف الذى هو حصة المقر ويلزمها السعاية فى ثلثى ذلك النصف وان مات المنكر بعد ذلك وجب عليها السعاية فى نصيب المنكر للمقر واذا وجبت السعاية فى نصيب المنكر للمقر صار ذلك تركة للمقر وازداد تركة المقر واذا ازداد تركة المقر ازداد الثلث فيسلم لها ثلث جميع الرقبة وتسعى فى ثلثى جميع الرقبة والكانت الجارية كذبت المقر فيما اقر فكذلك الجواب تسعى فى ثلثى قيمتها وان مات المنكر اولا ثم المقر والجارية صدقت المقر فيما اقر مشايخنا رح ذكروا يلزمها السعاية فى كل قيمتها وان كانت الجارية كذبت المقر فيما اقر فنقول ذكر محمد رح هذه المسئلة قبل موت المقر انه يلزمها السعاية فى نصيب المقر لا غير ولم يذكر حكمها بعد موت المقر ومشايخنا رح ذكروا انه يلزمها السعاية فى كل قيمتها لانه لزمها السعاية فى كل القيمة قبل موت المقر فلا يتغير بموت المقر بعد ذلك هذا كله بيان مذهب ابى حنيفة رح واما بيان مذهب ابى يوسف ومحمد رح تصير كلها مدبرة باقرار المقر فبعد ذلك ان صدق الشريك المقر فهى مدبرة بينهما ولا ضمان على المقر وان كذبه ضمن المقر نصف قيمتها للشريك موسرا كان او معسرا ويكون نصفها مدبرة للمقر والنصف الاخر موقوفا الى ان يعود الشريك الى تصديق المقر وان عاد صارت مدبرة بينهما ورد الشريك ما اخذ من المقر وان لم يعد حتى مات المقر سعت فى ثلثى نصف قيمتها لورثة المقر ليس عليها غير ذلك بحال صدقت الجارية المقر او كذبته وباقى المسئلة بعد هذا على مذهبهما على حسب ما بينا لابى حنيفة رح كذا فى المحيط *

الباب الثامن عشر فى الاقرار فى البيع والشراء وفى الاقرار بالعيب فى المبيع

لو قال الرجل بعتك عبدى هذا امس فلم تقبل فقال المشترى قد قبلت فالقول له وكذلك لو قال المشترى اشتريت منك هذا فلم تقبل فقال البائع بلى قد قبلت فالقول له لان البيع ينتظم بفعلهما جميعا كذا فى محيط السرخسى * اذا اقر الرجل انه باع عبده هذا من فلان وقبض الثمن منه ولم يسم فهو جائز ولو سمى او اقر انه قبض مكان هذا اجوز ولو سمى ثمنه وقال لم اقبضه وقال المشترى قد قبضته فالقول قول البائع مع يمينه والبينة على المشترى كذا فى المبسوط * اقر انه باع دارا منه ولم يسمها ثم جحد فالاقرار باطل وكذا ان سمى المبيع ولم يسم ثمنا فان حدد الدار وسمى الثمن يلزمه وان جحد ذلك البائع ولا يعرف الشهود الحدود فبعد ان تقوم البينة على معرفة الحدود كذا فى محيط السرخسى * لو اقر انه باع عبدا له من فلان ولم يسم العبد ثم جحد فهذا الاقرار باطل وكذلك ان اقر انه باع عبده من فلان غير ان الشهود لم يعرفوه بعينه كذا فى المبسوط * لو اقر انه باع عبده منه ولم يسم الثمن فقال المشترى اشتريته منك بخمسمائة فجحد البائع ان يكون باعه بشئ حلف البائع على دعوى المشترى ولا يلزمه البيع باقراره الاول وكذلك لو كان المشترى بدأ بالاقرار على هذا الوجه كذا فى المحيط * اذا اقر انه باع هذا العبد من فلان بالف درهم فقال فلان ما اشتريته منك بشئ ثم قال بلى قد ابتعته منك بالف درهم وقال البائع ما بعتكه فالقول قول المشترى وله ان يأخذه بالثمن ولو كان حين جحد المشترى الشراء قال البائع صدقت لم تشتره ثم قال المشترى بعد ذلك قد اشتريته لم يلزمه البيع ولم تقبل منه بينة على ذلك الا ان يصدق البائع على ما يدعى من الشراء بعد ذلك فحينئذ لتصادقهما على الشراء بمنزلة البيع المستقبل كذا فى المبسوط * اقر انه باع هذا العبد من فلان فهو باطل ويحلف كل واحد منهما ان ادعاه بثمن مسمى كذا فى محيط السرخسى * ولو اقر ان هذا العبد الذى فى يديه عبد لفلان اشتريته منك بالف درهم ونقدته الثمن ثم قال بعد ذلك اشتريته من فلان الاخر بخمسمائة درهم ونقدته الثمن فان اقام البينة على ذلك كله فهو جائز وعليه الثمن للاول والثمن للاخر هذا اذا اقام البينة على البيعين نقد الثمنين فاما اذا اقام البينة على نقد الثمنين فلا شئ عليه لواحد منهما واذا لم يقم بينة على ذلك فالعبد للاول لانه جحد البيع وان صدقه الثانى فى ذلك فله الثمن خمسمائة وان جحد البيع ضمن له المقر قيمة العبد هكذا فى المبسوط فى باب اقرار الرجل فى نصيبه * ولو اقام البينة على الاول ولم يقم على الاخر وصدقه الاخر بالبيع كان الجواب فيه كالجواب فيما لو ثبت البيعان جميعا بالبينة كذا فى المحيط * لو اقر انه باع منه بالف درهم وقال المشترى اشتريته بخمسمائة وقد خرج نصف العبد من ملك المشترى فعلى قول ابى حنيفة رح القول قول المشترى سواء رضى البائع باسترداد ما بقى اولم يرض وعلى قول ابى يوسف رح القول فى الثمن قول المشترى مع يمينه الا ان يرضى البائع ان يأخذ ما بقى منه ويتبع المشترى بحصة ما خرج من ملكه على قول المشترى فحينئذ يجرى التحالف

واما على قول محمد رح يتحالفان ويترادان قيمة العبد الا ان يشاء البائع ان يأخذ ما بقي من العبد وقيمة ما استهلك المشتري
(٢) كذا في المبسوط * في المنتقى رجل اشترى جارية وقبضها ثم اقر المشتري انها لهذا المدعي وصدقه البائع ثم اراد المشتري ان
يرجع عليه بالثمن فقال البائع انما كانت للمدعي لانك وهبتها له كان القول قوله كذا في محيط السرخسي * قال محمد رح رجل
اشترى من رجل جارية بيعا فاسدا وقبضها المشتري فحضر البائع يريد استردادها فقال المشتري وهبتها من فلان
وقبضها ثم اودعها عندي وانكر البائع لم يقبل قوله وللبائع ان يأخذها فان اقام المشتري بينة على ما ادعى لا تقبل ولم يعلم
القاضي بما ادعاه المشتري او صدقه البائع او اقام البينة على اقرار البائع او حلف المشتري فنكل اندفعت الخصومة عنه
ويغرم قيمتها للبائع ولو لم يقم البينة على ما ذكرنا واستردها البائع ثم حضر الغائب وانكر ما ادعاه المشتري سلمت الجارية
للبائع وان اقر بما قال المشتري اخذ الجارية من البائع ويغرم المشتري قيمتها ولو قال المشتري هبتها لفلان وقبضها
ثم اودعنيها ثم اعتقها او دبرها او استولدها فجحد البائع ذلك فلا سبيل له عليها ويأخذ قيمتها ويكون موقوفة الولاء و
تصير مدبرة موقوفة او ام ولد موقوفة تعتق بموت الموهوب له فان حضر وصدق المشتري في ذلك كله اخذ الجارية وكانت
مدبرة او ام ولد له كما قال المشتري وان حضر وادعى الهبة وانكر الاعتاق وغيره فهي امة وله ان يأخذها من
المشتري ولو قال المشتري ان الموهوب له كاتبها وكذبه البائع كان له ان يأخذها وتكون في يده حتى يحضر
الموهوب له فان حضر وكذب المشتري في ذلك كله سلمت الجارية للبائع الا اذا اقامت الجارية البينة انه قد كان
باعها وان المشتري كاتبها فحينئذ يقضي بكتابتها وان صدقه في الهبة وكذبه بالكتابة اخذها وكانت امة له وان
صدقه في ذلك كله اخذها من البائع وكانت كما قال المشتري ويغرم قيمتها فان كان البائع حين ردت عليه باعها
او دبرها او اعتقها كان ذلك باطلا اذا صدق الغائب المشتري في البيع والهبة وينفذ فيما اذا كذبه كذا في التحرير شرح الجامع
(٣) الوكيل بالبيع اذا اقر بالبيع صح اقراره في حق الموكل سواء كان الثمن قائما او هالكا ولو اقر الموكل ان الوكيل باعه من فلان
بالف وصدقه فلان في ذلك والوكيل يجحد فالعبد لفلان بالف والعهدة على الموكل دون الوكيل كذا في المحيط *
اذا دفع رجل الى رجل عبدا وامره ان يبيعه ثم مات الآمر فاقر الوكيل انه باعه بالف درهم وقبضه فان كان العبد
قائما لم يصدق الوكيل وان كان مستهلكا صدق كذا في المبسوط * العبد لرجل بعينه فاستهلك المشتري العبد فقال
رب العبد للبائع انا امرتك بالبيع فلي الثمن وقال الوكيل لم تأمرني ولي الثمن ولك القيمة فالقول لرب العبد وكذا ان
كان العبد قائما كذا في محيط السرخسي * ولو لم يأمره بذلك ولكنه اجاز البيع فان كان العبد قائما بعينه جاز وان كان
مستهلكا لم يجز وان قطع يده ثم اجاز البيع والارش للمشتري وان لم يجز البيع فالارش لرب العبد كذا في المبسوط *
فان اقر رب العبد انه اجاز البيع بعد ما وقع بيوم وانكر المشتري فالقول لرب العبد لانه عين عليه ان كان العبد ميتا فالقول
للمشتري مع يمينه كذا في محيط السرخسي * رجل وكل رجلا ببيع جارية له فسلمها اليه ثم جاء الموكل يريد استردادها فقال
الوكيل قد بعتها من فلان بالف درهم وقبضها او قبضت الثمن وهو هذا ثم اودعنيها وكذبه الوكيل لم يقبل
قوله وردت على الموكل ولا تقبل بينة الوكيل على ما ادعى فان حضر المقر له وانكر سلمت الجارية للموكل وان ادعى ما اقر به
الوكيل اخذ الجارية من الموكل ويأخذ الموكل الثمن من الوكيل ان كان قائما في يده وان هلك في يده لا ضمان عليه وان
لم يقر الوكيل بقبض الثمن فالقول قوله ويدفع المقر له الثمن ويأخذ الجارية وكذلك الجارية المأسورة اذا اشتراها مسلم بالف
واخرجها الى دار الاسلام فجاء المالك القديم ليأخذها من المشتري بالثمن فقال وهبتها من فلان وقبضها مني ثم اودعنيها
وغاب لم يقبل قوله ويقضي بها للمالك القديم ولا تقبل بينة المشتري على ما ادعى فان حضر المقر له وانكر ذلك سلمت
الجارية للمولى القديم بالثمن وان ادعى ما اقر به المشتري اخذ الجارية من المولى القديم واخذ المولى منه بالقيمة ورد المشتري
الثمن على المالك القديم وعلى هذا لو وهب من رجل شيئا وسلمه اليه ثم اراد الرجوع فقال الموهوب له وهبته من

فلان وسلمته اليه ثم اودعني يؤمر بالتسليم اليه فان كذبه فيما ادعى فالرجوع ما عرف فان صدقه يؤمر الواهب بالتسليم اليه وكذا لو ادعى انه اخوه او عوضه او غيره مما يمنع الرجوع كان له ان يرجع كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * لو امر رجلا بشراء عبد بعينه فاقر الوكيل انه قد اشتراه بالف درهم وادعى ذلك البائع وجحد الآمر فالقول قول الوكيل ولو امره بشراء عبد بغير عينه وسمى جنسه وصفته وثمنه فاقر الوكيل انه قد اشترى هذا العبد بالثمن الذي سماه له وجحد الآمر فان ابا حنيفة رح قال ان كان دفع الآمر الثمن الى الوكيل فهو مصدق وان لم يكن دفع الثمن اليه لم يصدق وقالا اذا كان العبد قائما بعينه وكان مثله يشترى بذلك الثمن فالقول قول الوكيل ولو كان الآمر قد مات ثم اقر الوكيل بشراء هذا العبد فان كان العبد في يده بعينه او في يد البائع او كان الآمر دفع الثمن اليه لم يصدق الوكيل في قول ابي حنيفة رح على الآمر ويلزم البيع الوكيل ويحلف الورثة على علمهم وان كان قد استهلك البائع الثمن فالقول قول الوكيل ويلزم بيع الميت كذا في الحاوي * قال محمد رح رجل امر رجلا ان يشتري له جارية فلان بالف درهم فقال نعم فاشتراها فقبضها او لم يقبضها حتى قال اشتريتها بالف وخمسمائة وصدقه البائع فالجارية لي وقال الآمر اشتريتها بالف والجارية ملكي وصدق البائع الآمر فالقول قول البائع والآمر ان لم يقبض الثمن فيعطي الآمر الف درهم الى البائع ويأخذ الجارية فان اراد المشتري ان يحلف البائع على ما ادعى ليس له ذلك وان اراد ان يحلف الآمر له ذلك فان حلف اخذ الجارية واعطى البائع الثمن والعهدة بينه وبين البائع ولا يرجع بشيء من العهدة على المأمور وان نكل صارت الجارية للمشتري ويرد المشتري الى البائع الف درهم ويأخذ الجارية فان رجع البائع الى تصديقه اخذ خمسمائة ولم يذكر في الكتاب ان البائع لو اراد ان يطالب الآمر بالف درهم هل له ذلك ام لا حكي الجصاص عن الكرخي رح والقاضي الامام ابو الهيثم رح عن القضاة رح انه له ذلك وهو بالخيار ان شاء طالب المشتري بذلك وان شاء طالب الآمر وقال عامة المشايخ رح ليس له ذلك وكذا لو قال المشتري اشتريتها بمائة دينار والمسئلة بحالها كان الجواب في هذه المسئلة والمسئلة الاولى سواء الا في فصل واحد وهو ان في الاولى اذا اخذ الآمر الجارية وادى الالف الى البائع ثم استحلف المشتري ونكل يأخذ المشتري الجارية من الآمر مجانا بغير شيء في القياس وفي الاستحسان يأخذها بما ادى من الالف وكان للآمر حق حبسها عن المشتري الى ان يؤدي اليه الالف وفي هذه المسئلة يأخذها مجانا بغير شيء قياسا واستحسانا هذا اذا اقر بالشراء اما اذا انكر الشراء اصلا فقال الآمر اشتريتها بالف وصدقه البائع كان القول قول البائع والعهدة على الآمر فلو قال البائع انا استحلف المشتري بالله ما اشترى للآمر له ذلك فان حلف فلا شيء عليه وان نكل لزمته العهدة فيؤدي الثمن ويرجع فيه على الآمر ويرجع عليه قبل الاداء وان كان قد اقر انه اشترى له قبل الآمر حين انكر الشراء ذكر في هذه المسئلة استحلاف البائع للمشتري ولم يذكر في مسئلتي الخلاف بالكثرة والخلاف بتغاير الجنس من مشايخنا رح من قال لا يستحلف ثمه ومنهم من قال هناك ايضا يستحلف اذا حلف الآمر بالله ما علم انه اشترى بالف وخمسمائة او بمائة دينار ولو كان البائع في هذه الوجوه قبض الثمن القائم قال كان الثمن الفا ومائة دينار لا يلتفت الى قوله فبطل قوله بقي الخلاف بين الآمر والمأمور فالمأمور يدعي انه اشترى لنفسه والآمر انه اشترى له فكان القول قول المأمور مع يمينه فان حلف ثبت الشراء لنفسه وان نكل ثبت الشراء للآمر هذا اذا صدق الآمر وان صدق المأمور وقد سمى الآمر الثمن او لم يسم فاشترى فقال اشتريت بالف وقال الآمر اشتريت بخمسمائة وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * اذا اقر البائع انه باع هذا العبد من هذا وبه هذا العيب ادعى ان المشتري ابرأه منه فعليه البينة فان لم يكن له بينة استحلف المشتري ما ابرأه وما عرض على بيع منذ رآه ولا رضي به ولا اخرج من ملكه فان حلف رده عليه وان ادعى المشتري انه اشتراه وبه هذا العيب وهو عيب يحدث مثله وجحد البائع ذلك واقر انه باعه وبه عيب لم يسمه ولم يلزمه بهذا الاقرار شيء كذا في الحاوي * واذا اقر البائع للمشتري عيبا يتوهم زواله بحيث لا يستدل اثره بان اقر انه باع هذا العبد وبه قرحة ولم يسمها ولم يعينها ثم جاء المشتري بالعبد

وبه قرحة واراد ان يرده وقال هي تلك القرحة التي اقررت بها وقال البائع التي اقررت بها قد زالت وهذه قرحة اخرى حدثت في
يدك فالقول قول البائع مع يمينه وعلى المشتري البينة فالقول قوله وكذلك ان سمى البائع نوعا من العيوب صدق انه قد ذهب
وهذا غيره اذا كان مما يجيء ويذهب كذا في المبسوط * فلا يكون للمشتري حق الرد الا ببينة يقيمها ان هذا العيب عين ذلك
العيب او يكون بيني اقرار البائع وبين المنازعة مدة لا يتوهم زوال القرحة باثرها في تلك المدة ولا قرحة بالجارية الا هذه فحينئذ
كان القول قول المشتري وله ان يرده بالعيب على البائع كذا في المحيط * اقر البائع انه باع وبه خرق فجاء المشتري بخرق فقال البائع
ليس هذا ذلك لا يصدق ولو قال زاد وكان صغيرا صدق ولو كان به خرق وغير ذلك فقال البائع بعتك هذا به ولم يكن الآخر به فالقول
(٦) قول البائع مع يمينه كذا في محيط السرخسي * ولو كان البائع اثنين واقر احدهما بعيب سماه وجحد الآخر كان للمشتري الا يرد على المقر دون
الآخر فان كان البائع واحدا له شريك مفاوض فجحد البائع العيب واقر به شريكه كان للمشتري ان يرده كذا في المبسوط
وله الخيار ان شاء رد على الشريك المقر بالعيب وان شاء رد على البائع كذا في المحيط * وان كان الشريك شريك عنان
لم يكن للمشتري ان يرده باقراره وكذلك المضارب اذا باع خادما من المضاربة فاقر رب المال فيها بعيب لم يكن
للمشتري ان يردها على المضارب بذلك وكذلك لو كان رب المال هو الذي باع فاقر المضارب بالعيب وكذلك الوكيل
اذا باع واقر الموكل بالعيب لم يلزم الوكيل ولا الآمر من ذلك شيء ولو اقر الوكيل بالعيب وجحد الآمر كان للمشتري ان
يرده على الوكيل ولكن في حقه دون الآمر الا ان يكون عيبا لا يحدث مثله فحينئذ يرده على الآمر لا باقرار الوكيل
ولكن بتيقنا ان العيب كان موجودا عند الآمر وان كان العيب يحدث مثله فان اقام الوكيل البينة على انه كان عند الآمر
رده عليه وان لم يكن له بينة استحلف الآمر على دعواه فان نكل رده عليه وان حلف فهو لازم الوكيل وفي شريكي
العنان لو اقر البائع منهما بالعيب وجحد شريكه رده عليه لزمهما جميعا وكذلك المضارب اذا اقر بالعيب لزمه ولزم
رب المال كذا في المبسوط * لو ان رجلا اشترى من رجل سلعة وباعها من غيره فطعن فيها المشتري الآخر بعيب
وردها على المشتري الاول ان ردها بغير قضاء لا يكون للمشتري الاول ان يخاصم بائعه في ذلك العيب وان ردها
بقضاء قاض فهذا على وجوه ثلثة الاول اذا ردها باقراره بالعيب بان اقر بهذا العيب ثم ابى القبول وقضى القاضي عليه
بالرد وانه على وجهين ان لم يسبق منه جحود هذا العيب نصا قبل الاقرار بالعيب بان لم يقل قبل الاقرار بالعيب بعتها
وما بها هذا العيب كان له ان يخاصم بائعه ويرد عليه اذا اقام البينة ان هذا العيب كان عنده وقت الشراء وان سبق منه
جحود هذا العيب نصا قبل الاقرار بهذا العيب لا يكون له ان يخاصم بائعه الوجه الثاني اذا رد عليه بنكوله وفي هذا الوجه
ان لم يسبق منه جحود هذا العيب نصا بان سكت حالة الدعوى ولم يقل شيئا فعرض عليه اليمين فابى فرد عليه بالبينة
كان له ان يخاصم بائعه وان سبق منه الجحود لا يكون له ان يخاصم بائعه الوجه الثالث اذا رد عليه بالبينة وفي هذا الوجه ان لم يسبق منه
جحود هذا العيب نصا بان سكت حتى قامت عليه البينة كان له ان يخاصم بائعه وان سبق منه جحود هذا العيب نصا فهذا على وجهين
وان اقام المشتري الآخر بينة ان البائع الثاني باعها وبها هذا العيب لم يكن له مخاصمة بائعه وان اقام بينة ان هذا العيب كان بها يوم باعها
البائع الاول كان له مخاصمة بائعه هكذا ذكر في بعض الروايات قيل هو قول ابي يوسف رح وذكر في بعض الروايات ليس له مخاصمة قيل
هو قول محمد رح كذا في المحيط في الفصل الثامن والعشرين في اقرار الوكيل والوصي بالقبض * اذا باع دارا ثم اقر انه باعها
وفيها هذا العيب كصدع في حائط يخاف عليه او كسر في جذع او في باب ردت عليه بذلك وكذلك لو باع ارضا
فيها نخل فاقر بعيب ينقص الثمر في نخلة بعينها وكذلك الثياب والعروض والحيوان يقر البائع بعيب ينقص الثمن
او اقر انه باعه اقطع اليد فجاء به المشتري وهو اقطع اليدين لم يكن له ان يرده ولكنه يرجع بنقصان العيب في يد واحدة
واذا كان للعبد اصبع زائدة فللمشتري ان يرده بها ان اقر به البائع او انكر الا ان يثبت البائع شيئا مما ذكرنا من الرد ويستوي
في هذه المواضع في الخصومة في العيب حضرة العبد وغيبته اذا كان البائع مقرا بوجود العيب به في الحال كذا في المبسوط *

كفف

هد

قال محمد رحمه الله اذا قال للجارية يا سارقة او يا آبقة او يا زانية او يا مجنونة ثم باعها فوجد المشتري بها هذه العيوب فاراد ان يرد بالعيب فقال البائع حدث عندك فالقول قوله فان اقام المشتري البينة على ما كان من قول البائع لا يقبل ذلك وليس له ان يردها وكذا لو اقام البينة انه قال لها قبل البيع هذه الخبيثة او هذه السارقة او هذه المجنونة فعلت كذا وكذا كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ولو قال هذه السارقة وسكت كان اقرارا كذا في محيط السرخسي * ولو شهدوا انه قال هذه السارقة او هذه الزانية او هذه الآبقة وهذه المجنونة ولم يقر بالفعل او هذه سارقة او هذه آبقة وهذه زانية او هذه مجنونة فللمشتري ان يرد بهذه الشهادة كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ولو قال لامرأته يا طالق او لامته يا حرة او قال هذه الطالقة او هذه الحرة فعلت كذا يكون ايقاعا واقرارا وان كان مقرونا بالفعل او على وجه النداء كذا في محيط السرخسي

(١) ## الباب التاسع عشر في اقرار المضارب والشريك

اقرار المضارب بدين في المضاربة جائز على رب المال اذا كان مال المضاربة في يده ولا يجوز اذا لم يكن مال المضاربة في يده ويجوز اقرار المضارب بالدين على رب المال اذا كان مال المضاربة في يده لمن لا تقبل شهادته له بالاجماع ويجوز اقرار احد شريكي العنان لمن لا تقبل الشهادة له بالاجماع بدين وجب بسبب تجارة دخلت تحت شركتهما بالاجماع ويلزمه دون صاحبه واقرار احد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله اصلا لا في حق شريكه ولا في حق نفسه كذا في المحيط * واذا كان مع الرجل الف درهم مضاربة فاقر فيها بدين وجحد رب المال جاز اقراره فيها وكذلك ان اقر فيها باجر اجير او دابة او حانوت فان كان قد دفعها الى رب المال فقال هذا من رأس المال فاقبضه ثم اقر بعد ذلك ببعض ما ذكرنا لم يصدق كذا في الحاوي * واذا اقر الرجل فقال هذه الالف مضاربة عندي لفلان بالنصف ثم قال بعد ذلك هي مضاربة لفلان الآخر بالنصف وادعاها كل واحد من الرجلين انها له مضاربة بالنصف ثم عمل المضارب فربح فيها فعلى قول ابي يوسف رحمه الله يدفع الى الاول الف درهم ونصف الربح ويضمن للثاني الف درهم ولا ربح له وعلى قول محمد رحمه الله يضمن لكل واحد منهما الف درهم ولا ربح لواحد منهما بل يكون الربح للعامل ويتصدق به كذا في المحيط * اذا اقر المضارب ان هذا المال مضاربة لفلان وفلان وصدقاه ثم قال بعد ذلك مفضولا لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث لم يصدق وهو بينهما نصفان كذا في المبسوط * عبد في يده فقال هو مضاربة لفلان معي بالنصف ثم باعه بالفين وقال كان رأس المال الفا (٢) وقال العبد دفعت اليك العبد بعينه مضاربة فالمضاربة فاسدة ولك اجر المثل والثمن كله لي فالقول قول رب العبد كذا في محيط السرخسي * ولو اقر المضاربان بمال في ايديهما انه مضاربة لفلان وصدقهما في ذلك ثم اقر رب المال لاحدهما بثلث الربح وللآخر بربعه فالقول قوله كذا في المبسوط * اقر بمضاربة لرجل ولم يسمها فالقول له فيما سمى او لورثته ان مات كذا في محيط السرخسي * لو اقر المضارب بربح الف درهم في المال ثم قال غلطت انما هو خمسمائة درهم لم يصدق وهو ضامن لما اقر به من المال وان لم يبق في يده شيء من المال فقال هذا الربح وقد دفعت رأس المال الى رب المال وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ولكن يحلف رب المال بدعوى المضارب فان حلف يأخذ ما في يده بحساب رأس ماله كذا في المبسوط * اقر رب المال بعيب فيما باعه المضارب ليس للمشتري رده على المضارب وان اقر البائع لزمه كذا في محيط السرخسي * اذا قال الرجل فلان شريكي مفاوضة فقال فلان نعم او بلى او قال صدق او قال هو كما قال فقال هو صادق فهذا كله سواء وما شركان في كل مال بعينه او دين او رقيق او عقار او غير ذلك مما في يد كل واحد منهما وكان ما في يد كل واحد منهما بينهما نصفان الا طعام مثل كل واحد منهما وكسوته وكسوة اهله فان ذلك لمن في يده استحسانا وكذلك ام ولد احدهما او مدبرته اما اذا كان لاحدهما مكاتب قد كاتبه قبل اقراره فما عليه من بدل الكتابة يكون بينهما وكذلك لو قال هو مفاوضي في الشركة وانا مفاوضه في الشركة كذا في المبسوط * اذا اقر احد المتفاوضين بما دخل في تحت المفاوضة فهو جائز عليه وعلى شريكه صدقه (٣) شريكه في ذلك او كذبه ولا اقرار بمطلق الدين داخل تحت المفاوضة فان اقر احد المتفاوضين بدين في الشركة وقال شريكه هذا وجب عليك قبل المفاوضة وانه عليك خاصة وقال المقر لا بل بعد المفاوضة فالقول قول المقر مع يمينه واذا اقر

احد شريكي العنان بدين دخل تحت تجارتهما لا يصح على شريكه اذا كذبه الشريك فيه فان اقر بدين تولى مباشرة سببه بنفسه
يؤاخذ بجميع ذلك ولا يرجع على شريكه بشئ وان اقر بدين توليا مباشرة سببه يؤاخذ بنصفهما اقر به ولا يؤاخذ شريكه بشئ وان اقر بدين
(٢) تولى شريكه مباشرة سببه بنفسه لا يلزمه شئ هكذا في المحيط * اقر شريك العنان على شريكه في بيع او شرى شئ قائم بعينه جاز عليه
على شريكه حصته وان اقر بشراء شئ مستهلك يكون ثمنه دينا عليه دون شريكه كذا في محيط السرخسي * لو اقر احد المتفاوضين
بكفالة في صحته او مرضه يؤاخذ به شريكه وهذا اذا كانت الكفالة بامر المكفول عنه فاما اذا كفل بغير امره فانه يلزمه خاصة
في قول الكل وهو الصحيح ولو اقر الصحيح من المتفاوضين بكفالة في صحته بدين لوارث شريكه المريض لزم الصحيح كله دون المريض
كذا في خزانة المفتين * اذا اقر احد المتفاوضين انه كفل عن صاحبه بمهر او نفقة زوجته لزمه ولزم صاحبه ايضا في قول
ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح ومحمد رح يلزمه ولا يلزم صاحبه كذا في المبسوط * اذا كان الرجلان متفاوضين فاقر احدهما
شركة رجل آخر معهما وانكر الآخر ذكر في الكتاب ان اقراره جائز عليهما وما في ايديهما يصير مشتركا بينهما وبين الثالث شركة
ملك ولا يثبت بينهما شركة مفاوضة ولا شركة عنان ولو قال فلان شريكنا شركة عنان او قال شركة مفاوضة وكذبه صاحبه
(٥) كان الثلث يصير شريكا شركة عنان لا شريكا شركة مفاوضة كذا في المحيط * اذا اقر الرجل لآخر بالشركة مفاوضة وانكر الآخر ذلك فلا شئ
لواحد منهما في يدي صاحبه وان قال الآخر انا شريكك فيما في يدك غير مفاوضة ولست شريكي فيما في يدي كان القول قوله بعد
ان يحلف كذا في الحاوي * ولو اقر الحر لعبد مأذون انه شريكه مفاوضة او اقر به المكاتب فصدقه في ذلك لم يثبت المفاوضة
بينهما ولكن ما في ايديهما يكون بينهما نصفين ولا يجوز اقرار واحد منهما على صاحبه بدين ولا وديعة وعلى هذا لو اقر لصبي
تاجر بالمفاوضة او اقر لصبي تاجر فما في ايديهما بينهما ولكن لا يثبت المفاوضة بينهما كذا في المبسوط * اقر لصبي لا يتكلم بالشركة
المفاوضة وصدقه ابوه فما في يد الرجل بينهما نصفين ولا يكونان متفاوضين ولم يصر ما في يد الصبي مشتركا بينهما كذا
في محيط السرخسي * واذا اقر الذمي للمسلم بالمفاوضة او المسلم للذمي بها في قول ابي حنيفة ومحمد رح لا يكونان متفاوضين
ولكن ما في ايديهما يكون بينهما نصفين هكذا في المبسوط * اذا قال فلان شريكي ولم يزد على هذا يرجع في البيان اليه في اي
شئ بين كان مصدقا فيه بعد ان يكون شيئا يثبت فيه الشركة كذا في المحيط * قال انت شريكي في التجارات فما في ايديهما من
متاع التجارات بينهما وكذلك الدراهم والدنانير ولا يدخل المسكن والخادم والكسوة والطعام كذا في محيط السرخسي * ان قال
انا شريك فلان في كل قليل وكثير وصدقه فلان في ذلك صار ما في يد كل واحد منهما وقت الاقرار من مال التجارة
مشتركا بينهما فما عرف وجوده في يد كل واحد منهما وقت الاقرار وعرف انه مال التجارة كالذهب والفضة ويكون بينهما
لا يرجع في بيان ذلك الى احد وما عرف انه ليس من مال التجارة نحو المسكن وما اشبه ذلك من الاموال التي هي
مشغولة بالحاجة الاصلية لا يكون للتجارة وان علم وجوده في يد كل واحد منهما وقت الاقرار وما عدا الذهب و
الفضة مما لا يكون مشغولا بالحاجة الاصلية فان القول في انه للتجارة او ليس للتجارة قول من في يده كذا في المحيط
قال هو شريكي فيما في هذه الحانوت ثم قال ادخلت العدل الزطي بعد الاقرار لا يصدق وهو على الشركة وفي
رواية يقبل قوله ومن اصحابنا رح من وافق بين الروايتين فقال لو كان الحانوت مغلقا يوم الاقرار الى يوم الفتح
لا يقبل قوله والا يقبل قوله كذا في محيط السرخسي * ولو اقر فقال فلان شريكي فيما في هذا الحانوت فان جميع ما في
الحانوت يصير مشتركا بينهما وان تنازعا في متاع فقال دخلت هذا في الحانوت بعد الاقرار وقال المقر له لا
بل كان موجودا وقت الاقرار اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في رواية ابي سليمان رح وقال القول قول
المقر له ويكون بينهما وذكر في رواية ابي حفص رح القول قول المقر ويكون له خاصة تفقت الروايات كلها فيما اذا قال
فلان شريكي فيما في يدي من مال التجارة ثم ادعى المقر في بعض ما في يده انه لم يكن موجودا وقت الاقرار في يده انما اصابه
بعد الاقرار وقال الآخر بل كان موجودا في يدك وقت الاقرار ان القول قول المقر كذا في المحيط * لو قال فلان

شريكي في الطحن وفي يد المقر رحى وابل ومتاع الطحانين فادعى المقر له الشركة في ذلك كله فالقول قول المقر وكذلك
كل عامل في يده حانوت وفيه متاع فاقر انه شريك لفلان في عمل كذا فهما شريكان في العمل دون المتاع ولو قال
هو شريكي في هذه الحانوت في عمل كذا فكل شيء في ذلك الحانوت من عمل او متاع ذلك العمل فهو بينهما ولو كان
الحانوت وما فيه في ايديهما فقال احدهما فلان شريكي في عمل كذا فاما المتاع فهو لي وقال الآخر بل المتاع بيننا فهو
بينهما كذا في المبسوط * قال فلان شريكي في كل ما اشتريت من زطي وفي يده عدلا زطي ثم قال اشتريت احدهما وورثت
الآخر فالقول له كذا في محيط السرخسي * ولو قال هو شريكي في كل زطي عندي للتجارة ثم قال اشتريت احدهما من خاص
مالي لغير التجارة فالقول قوله ولو اقر انهما في يده للتجارة ثم قال هذا من خاصة مالي لم يصدق كذا في المبسوط * ولو قال هو شريكي
في كل زطي قدم لي من الاهواز امس ثم اقر ان عدلين قدما وقال احدهما بضاعة فكلاهما على الشركة ولا يصح اقراره
الا في نصيبه فيدفع نصيبه الى المقر له بالبضاعة ويضمن له نصف قيمة هذا العدل اذا دفع النصف الى شريكي بغير
قضاء كذا في محيط السرخسي * واذا قال فلان شريكي في هذا الدين الذي على فلان فقال المقر له انك اخذته بغير اذني ولم تكن بيننا
شركة فان كان المقر هو الذي باع المتاع فهو ضامن نصف قيمة المتاع وان قال له في ذكر الحق انه باع المتاع فقال لم ابعه
انا ولكن بعناه جميعا وكتب الصك باسمي فالقول قوله فان اراد المقر له ان يضمن الذي عليه الصك نصف قيمة المتاع
وقال قبضت متاعي بغير اذني وقال الذي عليه الصك ما اشتريت منك شيئا وانما اشتريت المتاع من الذي الصك باسمه
فلا ضمان عليه ولكن المال الذي في الصك بينهما وحق المطالبة لمن باسمه الصك كذا في المبسوط * قال فلان شريكي في
كل تجارة وصدقه الآخر ثم مات احدهما عن مال فقال ورثته هذا مال استفاده لا من الشركة فالقول لهم واذا كان
في يده يوم اقر فهو من الشركة كذا في محيط السرخسي * واذا كان للميت صك باسمه على رجل بمال تاريخه قبل الاقرار بالشركة فهو من الشركة
بينهما وان كان تاريخ الصك بعد الاقرار بالشركة فالقول قول الورثة انه ليس من الشركة كذا في المبسوط *

الباب العشرون في اقرار الوصي بالقبض قال محمد رح في الاصل اذا اقر وصي الميت انه قد استوفى جميع مال الميت على
فلان بن فلان ولم يسم كم هو ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائة وقال الغريم كان لفلان علي الف درهم وقد قبضها الوصي
تماما منها فان كان الدين واجبا بادانة الميت واقر الوصي اولا باستيفاء جميع ما عليه ثم قال وهي مائة مفصولا عن اقراره
ثم اقر الغريم بعد ذلك ان الدين الذي كان عليه الف درهم قد استوفى منه الف درهم فالغريم بريء عن الالف حتى لم يكن
للوصي ان يتبعه بشيء والقول قول الوصي مع يمينه انه قبض مائة ولا يصدق الغريم على الوصي حتى لا يضمن تسعمائة
للوارث بسبب الجحود فان قامت للميت بينة على ان الدين على الغريم كان الف درهم بان اقام الوارث البينة انه غريم
الميت كان الغريم بريئا عن جميع الالف حتى لم يكن للوصي ان يتبع الغريم بتسعمائة ويضمن الوصي تسعمائة للورثة
واذا اقر الغريم اولا ان الدين الف درهم ثم اقر الوصي انه استوفى جميع ما عليه ثم قال وهي مائة مفصولا عن اقراره
يكون الغريم بريئا عن جميع الالف باقرار الوصي ويضمن الوصي تسعمائة للورثة بالجحود هذا الذي ذكرنا ان قال
الوصي وهي مائة مفصولا عن اقراره فاما اذا قاله موصولا بان قال استوفيت جميع مال الميت على فلان وهي مائة وقال
الغريم لا بل كان الف درهم فالوصي يصدق في هذا البيان حتى كان للوصي ان يتبع الغريم بتسعمائة والجواب فيما اذا اقر الغريم اولا
بدين الف درهم ثم قال الوصي استوفيت جميع ما عليه وهي مائة كالجواب فيما اذا كان اقرار الوصي بالاستيفاء اولا هذا اذا وجب
الدين بادانة الميت فاما اذا وجب الدين بادانة الوصي ان اقر الوصي بالاستيفاء اولا ثم قال مفصولا وهي مائة ثم اقر
الغريم ان الدين كان الفا برئ الغريم عن جميع ما عليه لا يضمن الوصي شيئا للورثة فالقول قول الغريم وان قامت بينة
على ان الدين كان الف درهم يكون الغريم بريئا عن جميع الدين باقرار الوصي ويضمن الوصي للورثة تسعمائة اما بجحوده
او لا براءته وان اقر الغريم اولا بالدين ثم قال الوصي استوفيت جميع ما عليه ثم قال وهي مائة مفصولا عن اقراره يكون

الغريم بريئا عن جميع ما عليه لاقرار الوصى ويضمن الوصى للورثة تسعمائة وان قال موصولا بان قال استوفيت جميع ما عليه وهى مائة ثم قال الغريم كان الدين على الف درهم وقد قبضتها فان الغريم يكون بريئا عن جميع ما عليه حتى لا يكون للوصى ان يتبعه بشئ ولا يضمن الوصى للورثة الا قدر ما اقر الوصى باستيفائه واذا اقر الغريم اولا بالف درهم ثم قال الوصى استوفيت جميع ما عليه وهى مائة فالغريم يكون بريئا عن جميع الالف ويضمن الوصى للورثة تسعمائة هكذا فى المحيط + باع ما لا لورثة فاشهد انه استوفى جميع ثمنه وهو مائة فقال المشترى بل كان مائة وخمسين فالقول للوصى ولا يضمن الغريم وكذا الوصى شيئا ولو اقر الوصى انه استوفى مائة وهو جميع الثمن وقال المشترى الثمن مائة وخمسون
(٢) فللوصى قبض الخمسين الفضل وكذلك لو باع مال نفسه كذا فى محيط السرخسى + ولو اقر الوصى انه قد استوفى جميع ما للميت على فلان وهو مائة درهم فقامت البينة انه كان له عليه مائتا درهم فان الغريم يؤخذ بالمائة الفاضلة ولا يصدق الوصى على ابطالها كذا فى المبسوط + اذا اقر الوصى انه استوفى مال فلان الميت عند فلان وديعة او مضاربة او شركة او بضاعة او جارية ثم قال بعد ذلك انما قبضت منه مائتان اقر الوصى بالاستيفاء اولا ثم قال بعد ذلك قبضت منه وقال المطلوب كان الف درهم وقد قبضها فان الوصى لا يضمن الا بما اقر بقبضه ويكون المطلوب بريئا من الجميع كما فى الدين وان اقام البينة انه كان عند المطلوب الف درهم فان الوصى ضامن لذلك ولا يضمن المطلوب هذا اذا قاله مفصولا فاما اذا قاله موصولا ثم انه المطلوب انما عنده كان الف درهم فان القول قول الوصى بانه قبض منه مائة ولا يتبع المطلوب بشئ بخلاف ما لو كان هذا فى الدين فانه يتبع الغريم بالباقى واذا اقر المطلوب لا ان الامانة عنده الف درهم للميت ثم اقر الوصى انه استوفى جميع ما عليه فهى مائة فان قاله مفصولا صار ضامنا للكل
(٣) وان قاله موصولا لا يلزمه الا ما اقر بقبضه لا يتبع المطلوب بشئ بخلاف الدين هكذا فى المحيط + واذا اقر الوصى انه قبض كل دين لفلان على الناس فجاء غريم لفلان فقال قد دفعت اليك كذا وقال الوصى ما قبضت منك شيئا و ما علمت ان لفلان عليك شيئا فالقول قول الوصى ويؤاخذ الغريم بذلك ولو قامت البينة على اصل هذا الدين لم يلزم الوصى منه شئ لانه لم يقر بقبض شئ من رجل بعينه وكذلك لو قال قبضت كل دين لفلان بالكوفة و كذلك الوكيل بالقبض كذا فى الحاوى + ولو اقر الوصى انه استوفى ما لفلان الميت على الناس من دين استوفاه من فلان بن فلان وقامت البينة ان للميت على رجل الف درهم فقال الوصى ليست هذه فيما قبضت فانها تلزم الوصى كذا فى المبسوط + اذا اقر الوصى انه استوفى ما على فلان بن الميت وقال الغريم كان له على الف درهم وقال الوصى قد كان له عليك الف درهم ولكنك اعطيت خمسمائة فى حيوته الى الميت وخمسمائة دفعتها الى بعد موته وقال الغريم بل دفعت الكل اليك يضمن الوصى الف درهم ولكن ليستحلف الورثة على دعواه هكذا فى المحيط + ولو اقر الوصى انه قبض جميع ما فى منزل فلان الميت من متاعه وميراثه ثم قال بعد ذلك هو مائة درهم وخمسة اثواب واقام الورثة البينة انه كان فى منزل فلان يوم مات الف درهم ومائة ثوب لم يلزم الوصى الا ما اقر به حتى يشهدوا انه قبضه كذا فى الحاوى + ولو اقر انه قبض ما فى ضيعة فلان من طعام او ما فى نخلة هذا من تمر وانه قبض زرع هذه الارض ثم قال هو كذا وادعى الوارث اكثر منه واقام البينة انه كان فى هذه الضيعة كذا وكذا لم يلزم الوصى زيادة على ما اقر بقبضه حتى يشهدوا انه قبضه كذا فى المبسوط + ولو اقر الوصى ان المكاتبة على المكاتب الف وقبض الميت منها تسعمائة فى حيوته و قبضت انا منها مائة بعد موته وقال المكاتب قبضت الالف كلها وقامت البينة ان الوصى اقر انه استوفى جميع ما كان على المكاتب يلزم الوصى الالف كلها بعد حلف الورثة انهم لا يعلمون قبض الميت كذا فى محيط السرخسى + اذا اقر الوصى انه قد استوفى ما على مكاتب فلان الميت وهو مائة والمكاتب معروف يدعى ذلك ويقول قبضت منى الف درهم وهى جميع مكاتبتى فالقول قول الوصى فى المائة ويلزم المكاتب تسعمائة وان اقر الوصى بقبض المكاتبة منه ولم يسم شيئا (٤)

عتق المكاتب فان قامت البينة ان اصل المكاتبة الف درهم وان المكاتب قد ربى لك قبل ان يشهد الوصي بالقبض فالوصي ضامن لجميع الالف كذا في المبسوط

الباب الحادي والعشرون فيمن في يديه مال الميت اذا اقر الوارث او موصى له رجل في يديه مال لانسان غائب فمات الغائب (١)

فجاء رجل وادعى انه ابنه وصدقه ذو اليد فان القاضي يتلوم سواء قال لا وارث للميت وارثا آخر او لم يقل فان ظهر له وارث آخر والا دفع المال اليه في كل موضع قال يتانى ويتلوم القاضي يكون ذلك مفوضا اليه يعني يتحرى انه لو كان له وارث آخر لحضر في مثل هذه المدة كذا في الفتاوى الصغرى في كتاب الدعوى وفي الاملاء عن محمد رح رجل توفي وترك مالا في يدي رجل فادعى رجل انه ابن الميت وادعت المرأة انها زوجة الميت وقال الذي في يديه المال صدقتما ولا نعلم له وارثا غيركما وكذب كل واحد منهما صاحبه فالقاضي يتلوم زمانا ثم يعطي الابن المال كله بعد ما يستحلفه عن علمه على دعوى المرأة وكذلك لو كان الميت امرأة فادعى رجل انه زوجها فهو بمنزلة المرأة في ذلك كذلك لو اقر الذي في يديه المال بزوج او زوجة او اخ لام او عم او خال او كل ذي نسب في مولى العتاقة بمنزلة النسب في هذا فلو ادعت المرأة انها ابنة الميت وادعى رجل انه اعتق الميت وقال الذي في يديه المال صدقتما او قال هذه ابنته وهذا مولاه اعتقه او بدأ بالمولى ثم بالابنة فهما سواء المال بينهما نصفان وان كانا متكاذبين بينهما ومولى الموالاة بمنزلة الزوجين ولو كان الذي في يديه المال امرأة وهذا المال لرجل فقالت المرأة التي في يديها المال انا زوجة الميت وهذه المرأة زوجته ايضا وهذا الرجل مولى الميت قد كان اسلم الميت على يديه ووالاه وقالت تلك المرأة انا زوجته دونك وقال مولى الموالاة انا وارثه دونكما فالقاضي يجعل ربع المال بين الزوجتين والباقي لمولى الموالاة هكذا في المحيط + وان اقر ان هذا ابنه وقال لا ادري اله وارث آخر ام لا فان القاضي يتلوم وينتظر فان جاء وارث آخر والا دفع المال اليه ان قال لا اعرف وارثا آخر لا يتلوم بل يدفع اليه المال كذا في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد رح في الباب الثاني والسبعين في اثبات النسب + قال محمد رح اذا قال الذي في يديه لرجل انت اخوه لابيه وامه ولا ادري اله وارث آخر يحجبك عن الميراث وقال المدعي انا اخوه لابيه وامه ووارثه لا وارث له غيري لم يكن للاخ ميراث حتى يعلم انه لا وارث له غيره ولو قال الذي في يديه المال انت اخوه لابيه وامه وله اخ آخر لابيه وامه انتما وارثاه جميعا لا نعلم له وارثا غيركما وقال المدعي انا اخوه لابيه وامه ووارثه لا وارث له غيري فان القاضي يتانى في ذلك فان جاء وارث آخر والا دفع المال كله الى هذا المدعي كذا في المحيط + لو جاء رجل وادعى ان الميت عبده وان المال ماله (٢) فهو احق به وجاء رجل وادعى انه ابن الميت وان الميت حر لم يملك قط وانه وارثه والذي في يديه المال يقول ان الميت عبده ولكن كذب كل واحد منهما صاحبه فان المال للمولى دون الابن كذا في المحيط + لو ادعى انه اخ الغائب وانه مات وهو وارثه لا وارث له غيره او ادعى انه ابنه او ابوه او امه او مولاه اعتقه او كانت امرأة فادعت انها عمة الميت او خالته او بنت اخته وقالت لا وارث له غيري وادعى الآخر ان الميت اوصى له بجميع المال او ثلث المال وصدقهما ذو اليد وقال لا ادري للميت وارث غيركما ام لا لم يكن لمدعي الوصية شيء بحكم هذا الاقرار ويدفع القاضي المال اليهم هكذا في الخلاصة في كتاب الدعوى + والزوجان ومولى الموالاة اولى من الموصى له كذا في المحيط + لو اقر الذي المال في يديه ان صاحب المال مات وان لهذا الرجل عليه الفا سأله القاضي الك وارث فان قال نعم لم يجعل بينهما خصومة وان قال لا تانى القاضي في ذلك فان لم يجيء وارث جعل للميت وصيا فان ثبت الدين دفع الى الغريم والا جعله في بيت المال كذا في مختصر الجامع الكبير في كتاب الوصايا (٣)

رجل في يديه مال لرجل مات صاحب المال واقر الذي في يديه المال ان الميت اوصى لهذا بجميع هذا المال واقر ايضا انه اوصى لهذا الرجل الآخر بجميع هذا المال وقال ذلك الرجل ان الميت اوصى لي بجميع هذا المال وما اوصى لك بشيء فالمال بينهما ولو ان الرجل الذي في يديه المال قال ان الميت اوصى لهذا بجميع ماله واقر ايضا ان هذا اخوه لابيه وامه وارثه لا وارث له غيره وتكاذبا بينهما فان ثلث المال لصاحب الوصية والثلثان للاخ ولو قال الذي في يديه المال ان الميت اوصى له

لهذا بجميع ماله وقال ايضا ان الميت اقر ان هذا ابنه او ابره او مولاه مولى عتاقة او مولى موالاة لى وانه لا وارث له غيره فهذا
كله للوارث المقر له والمولى كذا فى المحيط ✦ ولو ادعى رجل ان له على صاحب المال الف درهم وانه مات وانه صدقه الذى قبله (۳)
المال لم يلتفت الى ذلك حتى يحضر وارث فان اقر الغريم والمدعى انه لا وارث للميت تانى القاضى فى ذلك ثم جعل الميت وصيا
يقبض المال من الذى قبله ثم قال للمدعى اقم البينة على حقك فان اقامها قضى له فان جاء صاحب المال حيا رد القاضى
القضاء فى ذلك فان كان مستهلكا وكان اصله دينا فلصاحب المال ان يضمن الذى كان المال قبله وان كان اصله
غصبا فان شاء ضمن القابض وان كان اصله وديعة فالضمان على القابض فى قول ابى يوسف رح وقال محمد رح الوديعة
عندى بمنزلة الغصب ولو كان المال وصل الذى فى يديه من قبل ابيه او وصى ابيه فلا ضمان عليه والضمان على
القابض فان لم يجئ صاحب المال حيا وحضر وارثه وجحد الدين فالقضاء ماض كذا فى مختصر الجامع الكبير فى
كتاب الوصايا ✦ ولو كان الذى فى يديه المال قال ان الميت اوصى لهذا بجميع ماله لكن لفلان بن فلان على الميت دين كذا
وكذا وصدقه المقر له بالدين والموصى له يدعى الوصاية وينكر الدين وقد اقروا جميعا ان الميت لم يدع وارثا فان القاضى
يتلوم فى ذلك زمانا ثم يقول لصاحب الدين اقم البينة على حقك فان لم يكن له بينة استحلف الموصى له على علمه ما يعلم
هذا الدين ليس على الميت فان حلف اعطاه المال ولم يعط الغريم شيئا ولو ان الذى فى يديه المال قال ان الميت اوصى لهذا
بجميع المال ولا ادرى اترك وارثا ام لا فقال له الموصى له اعطنى فانه لى على كل حال ترك وارثا او لم يترك فالقاضى لا يدفع
اليه شيئا كذا فى المحيط ✦ ولو ان الذى قبله المال قال للقاضى هذا المال لرجل مات ولم يدع وارثا تانى القاضى فى ذلك ولم يأخذ
بنفسه فان حضر الوارث او موصى له والا اخذ المال وجعله فى بيت المال فان قسمه بين المسلمين ثم جاء صاحب المال حيا وكان
المال دينا على الغريم عوض الغريم من بيت المال وان كان غصبا فصاحبه بالخيار ان شاء ضمن الذى كان فى يديه وان شاء
اخذ مثله من بيت المال وان اخذ من الغاصب رجع فى بيت المال وان كان وديعة فلا ضمان على المستودع
فى قول ابى يوسف رح وقال محمد رح هو عندى بمنزلة الغصب وان كان الذى فى يديه المال وصيا فى المال فلا ضمان عليه
ويعوض صاحبه من بيت المال فان لم يأت صاحب المال حيا وجاء ابنه فلا ضمان على الذى كان المال قبله فى شئ
من ذلك ويعوض الابن من بيت المال كذا فى مختصر الجامع الكبير فى كتاب الوصايا ✦

الباب الثانى والعشرون فى الاقرار بالقتل والجناية

(۱) اذا اقر الرجل بقتل رجل خطأ وقامت البينة به على آخر ولو
ادعى الولى ذلك كله فعلى المقر نصف الدية ولا شئ على الآخر وعلى هذا اذا اقر احدهما بالقتل عمدا لو قامت البينة على آخر بمثل
ذلك فالولى ادعى القتل عمدا كان له ان يقتل المقر وليس له ان يقتل الآخر ولو ان الولى فى فصل الخطأ ادعى لكل
على المقر وجبت الدية بكمالها فى ماله ولو ادعى القتل كله على المشهود عليه وجبت الدية على عاقلته كملا كذا فى المحيط
ولو اقر رجل انه قتل فلانا عمدا وحده واقر الآخر بمثل ذلك وقال الولى قتلتماه جميعا كان له ان يقتلهما كذا فى المبسوط ✦
لو شهد شاهدان على رجل انه قتل هذا الرجل وشهد آخران على رجل انه قتل هذا الرجل وقال الولى قتلتماه جميعا لم يكن له
ان يقتل واحدا منهما كذا فى المحيط ✦ ولو قال لاحدهما انت قتلته كان له ان يقتله ولو قال لهما صدقتما جميعا فى مقالتكما
(۲) ليس له ان يقتل واحدا منهما كذا فى المبسوط ✦ ولو اقر بالجناية ثم بالملك لغيره فى عبد معروف للمقر فان صدقه المقر له
فى الملك والجناية جميعا يقال للمقر له ادفع العبد او افده وان كذبه فيهما لا يكون المقر مختارا للفداء وان صدقه فى الملك وكذبه
فى الجناية صار المقر مختارا للفداء ولو اقر بالملك اولا ثم بالجناية ان صدقه فيهما فالخصم هو المقر له وان كذبه فيهما فالخصم
هو المقر وان صدقه فى الملك وكذبه فى الجناية هدرت الجناية ولو كان العبد مجهولا لا يدرى انه للمقر او لغيره فاقر
بالجناية اولا ثم بالملك او بالملك اولا ثم بالجناية ولو قال كنت بعته من فلان قبل الجناية وصدقه فلان يخير المشترى
بين الدفع والفداء كذا فى محيط السرخسى فى كتاب الجنايات ✦

الباب الثالث والعشرون في المتفرقات ابن سماعة عن ابي يوسف رح اذا قال الرجل لورثة فلان على (١)
الف درهم فهو بينهم على الميراث ويدخل فيه الحمل ولو قال لولد فلان على الف درهم فهو بينهم بالسوية ولا يدخل فيه الحمل
كذا في المحيط * رجل قال لامرأته اني تزوجتك وانا صبي لم يفرق بينهما بل يسأل هل اجاز والده فان قال لا قيل له
هل اجزت بعد بلوغك فان قال لا قيل له هل تجز الآن فان قال لا الآن يفرق بينهما كذا في الواقعات الحسامية * في
نوادر هشام عن محمد رح اذا اقر الرجل لفلان على الف درهم من ميراث فلان فان اقر المقر له بما قال المقر اخذها ورثة
فلان من المقر وان انكر المقر له ذلك فلا سبيل لورثة فلان على احد كذا في المحيط في الفصل الحادي عشر من الاقرار *
عبد قتل رجلا خطأ ولم يعلم مولاه حتى اقر انه باعه من فلان وسلمه اليه ثم اودعه وكذبه ولي الجناية لا يقبل قوله
ولا بينته ويؤمر بتسليم العبد الى ولي الجناية او الفداء فان دفع ثم حضر الغائب فان كذبه فالدفع ماض وان صدقه
له ان يأخذ العبد ويغرم صاحبه لعبد القيمة لولي الجناية وان قال بعته وانا اعلم بالجناية فلا سبيل لولي الجناية على
العبد وعليه الدية كذبه المقر له او صدقه كذا في التحرير شرح الجامع الكبير * ابن سماعة عن محمد رح رجل قال لهذا على (٢)
مثل ما لهذا علي ولم يكن اقر لآخر بشيء في مجلسه ذلك ولا تقدم هذا الكلام شيء يدل على ما للآخر عليه فانه
يقر لكل واحد منهما بما شاء فان اقام الآخر بينة ان له عليه الف درهم لم يستحق هذا الفا وكان للمقر ان يقر له بما شاء
وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح اذا قال لهذا على الف درهم مثل ما لهذا على دينار فللاول عليه الف درهم
والثاني عليه دينار ولو قال لهذا على الف درهم وسكت ثم قال ولهذا على مثل ما لهذا فان لكل واحد منهما عليه الف
درهم اذا كان ذلك في مجلس واحد وكلام واحد كذا في المحيط * رجل اقر بعبد رجل انه لفلان وجحد الذي في يده ثم قال (٣)
المقر ان اشتريته فهو حر ثم اشتراه فهو للمقر له ويبطل العتق وان اقر انه لفلان ثم اقر انه حر ثم اشتراه فهو
للمقر له وان بدأ فقال هو حر ثم قال هو لفلان ثم اشتراه فهو حر وان اقر لرجل ثم اقر انه لآخر ثم اشتراه فانه يقضي به
للاول لو امره رجل بعد الاقرار بالشراء له ثم اشتراه كان الآمر احق به كذا في محيط السرخسي * في المنتقى بشر بن الوليد
عن ابي يوسف رح رجل قال لفلان عندي الف درهم وديعة ثم قال ضاعت قبل اقراري لا يصدق وهو ضامن
ولو قال كان له عندي وديعة فضاعت فالقول قوله ولو قال له عندي الف درهم وديعة ضاعت ووصل الكلام
صدق استحسانا وكذلك اذا قال قد ضاعت مسركذا في المحيط * لو اقر ان لفلان عليه ثوبا هرويا فجاء بثوب هروي صدق فيه بعد
ان يحلف قيل هذا على قول محمد رح واما عند ابي يوسف رح ينبغي ان ينصرف اقراره الى الوسط والاصح انه قولهم جميعا
وكذلك قال له علي ثوب ولم يسم جنسه فاي ثوب جاء به قبل منه اللبيس والجديد فيه سواء ولا يترك حتى يعطي ثوبا كذا في
المبسوط في اقرار الرجل باتحاد السبب * اذا اقر الرجل ان لفلان عليه دارا او ارضا او نخلا او بستانا كان هذا اقرارا
بالغصب فيقوم بتسليم العين التي كان في يده وان عجز عن رده فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رح الآخر لا يضمن
القيمة وعلى قول ابي يوسف رح الاول وهو قول محمد رح يضمن كذا في المحيط * اذا اقر ان لفلان عليه عبدا
وادعى ذلك فلان قال ابو يوسف رح يلزمه عبد وسط او قيمة عبد وسط وقال محمد رح بان القول قوله في العبد
وفي قيمته وكذلك على هذا الاختلاف اذا قال ان لفلان على شاة او بقرة او بعيرا كذا في الذخيرة * اذا قال علي
عبد قرض فعليه قيمة عبد والقول فيها قوله مع يمينه كذا في المبسوط * ولو اقر على نفسه بدابة كان عليه قيمة اي الدواب
شاء فان جاء بدابة وقال هي كان القول قوله ان جاء بفرس او برذون او حمار او بعير ولا يقبل قوله في غير ذلك كذا في
فتاوى قاضيخان في فصل ما يكون اقرارا بالشيء او بشيئين * وفي كتاب العلل اذا قال لفلان على درهم فلوس فان
عليه فلوسا تساوي درهما وكذلك لو قال لفلان على دينار دراهم فعليه دراهم تساوي دينارا ولو قال لفلان
على بدرهم فلوس فان هذا بيع فكأنه قال بعت منه فلوسا بدرهم ويكون بيان الفلوس اليه انهاكم وفي المنتقى

اذا قال لفلان علی درهم دقیق فعلیه دقیق یساوی درهما کذا فی المحیط + اقر له بحق فی دار او ارض او ملك او شرب بين
ويحلف علی فضل يدعيه الخصم وان ابی ان يبين يقول له القاضی النصف او ثلث او ربع حتی يصل الی مقدار يعلم
فی العرف انه لا يملك اقل منه فيلزمه ثم يستحلف علی الزيادة فان قال حقه فيها هذا الجذع او الباب المركب والبناء
بغير ارض او حق الزراعة او السكنی بالاجارة لا يصدق الا اذا وصل بكلامه كذا فی محيط السرخسی + لو قال لفلان
علی دين والی ان بين فالقاضی يسمی له الدين درجة فدرجة حتی ينتهی الی اقل ما ينطلق عليه اسم الدين بحكم العرف
فان اقر بذلك والا لزمه ذلك المقدار ويحلف علی الزيادة كذا فی المحيط + لو قال هذا العبد لفلان اشتريته منه
فوصل باقراره واقام البينة علی الشراء قبل ان بينته استحسانا ولو قال بعدما سكت اشتريته منه قبل الاقرار او وهبه لی
او تصدق به علی لم تقبل بينته علی ذلك كذا فی المبسوط فی باب اقرار الرجل فی نصيبه + وفی المنتقی بشر عن ابی يوسف رح اذا
قال لاخی علی الف درهم ولم يسمه فهو باطل ولو سماه وله اخ علی ذلك الاسم لزمه ولو قال لابنی ولم يسمه وله ابن معروف
فقال لی ابن آخر واياه عنيت فالقول قوله فان سماه لم يكن له ان يصرفه الی غيره قال وكل شیء من هذا القبيل اتفق عليه
اسمان عمر وعمر وسالم وسالم والاقرار بالدين باطل والطلاق والعتاق يقعان ولو ان بين كذا فی المحيط + الاصل
انه متی ذكر مقدارا واضافه الی صنفين من المال يجب النصف من كل واحد منهما لانه اضاف المقدار اليهما بالسوية
فيوزع عليهما بالسوية كما لو اضاف الی رجلين بالسوية كان بينهما بالسوية والمساواة فی الاضافة تقتضی التوزيع علی
(۳) سبيل السوية لو قال استودعنی عشرة اثواب هروية ومروية كان من كل واحد النصف كذا فی محيط السرخسی + اذا قال لفلان
عليه مائتا مثقال ذهب وفضة فان عليه من كل واحد منهما النصف وليس للمقر له ان يجعل الفضة اكثر والقول قول المقر فی
الجيد من ذلك والردی كذا فی المحيط + اذا قال لفلان عندی الف درهم قرض ووديعة فهو ضامن لنصفها قرضا
والنصف الآخر وديعة وكذلك لو قال له قبلی الف درهم مضاربة وقرض فان وصل الكلام فقال ثلثمائة منها قرض و
سبعمائة مضاربة كان القول قوله وان فصل الكلام كان عليه من كل واحد النصف كذا فی الحاوی + قال له عندی
الف درهم هبة ووديعة فكلها وديعة كذا فی محيط السرخسی + ولو قال له عندی ثلثة اثواب زطی ويهودی يلزمه زطی ويهودی
والبيان فی الثالث اليه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله يهوديا مع يمينه كذا فی فتاوی قاضيخان + ولو قال عليه قفيز
من حنطة وشعير الا ربعا فعليه ثلثة ارباع قفيز من كل واحد النصف هكذا فی محيط السرخسی + لو قال علی كر حنطة وشعير
وسمسم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلثة هكذا فی فتاوی قاضيخان + لو قال لفلان علی نصف درهم ودينار وثوب
فعليه نصف كل واحد منها وكذلك لو قال نصف كر حنطة وكر شعير وكر تمر وكذلك لو قال علی نصف هذا العبد وهذه الامة
ولو قال له علی نصف هذا الكر حنطة وكر شعير فعليه من الشعير كر كامل وكذلك لو قال غصبت فلانا نصف عبد وهذه الامة
وكذلك لو قال نصف درهم وهذا الدينار كذا فی محيط السرخسی + وفی الجامع الصغير رجل مات وترك عبدا فقال العبد للوارث
اعتقنی ابوك فقال رجل آخر لی علی ابيك الف درهم دين فقال الوارث صدقتما فعلی قول ابی حنيفة رح الدين اولی ويسعی
العبد فی قيمته وقالا لا سعاية عليه كذا فی المحيط + قال محمد رح رجل له غلام وللآخر جارية فشهد كل واحد منهما علی صاحبه
انه اعتق مملوكه وكذبه صاحبه ثم باع كل واحد منهما اشتری مملوك صاحبه بمملوكه جاز الشراء وعتق كل واحد منهما
علی من اشتراه قبض او لم يقبض ويضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشتراه فان كانت قيمتهما علی السواء وقعت
المقاصة ولم يرجع احدهما علی صاحبه بشیء وان كانت قيمة احدهما اكثر يرجع علی صاحبه بالفضل وكذلك لو شهد كل واحد
كل واحد منهما علی صاحبه قبل البيع انه دبر مملوكه يتعلق عتق كل واحد منهما بموت البائع بموت المشتری ويتوقف الولاء
(۴) ولو شهد كل واحد منهما علی صاحبه ان المملوك الذی فی يده لفلان وهو رجل معروف وكذب كل واحد منهما صاحبه ثم
اشتراه كل واحد منهما مملوك صاحبه بمملوكه فالبيع جائز ويرد كل واحد منهما ما اشتراه الی المقر له وهذا اذا صدقه المقر له

واما اذا الكذب به لا يؤمر بالتسليم ولا يضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشترى كل ولا يرجع احدهما على صاحبه بالثمن ما يليه ولو شهد احدهما على صاحبه انه دبر مملوكه وشهد الآخر عليه ان الذي في يده ملك فلان وفلان يدعيه وكذب كل واحد منهما لصاحبه ثم تبايعا فالمقر له ياخذ المقر به من مشتريه والذي اقر بالتدبير يصير ما اشتراه مدبرا موقوف الولاء والبيع جائز بينهما ولا يرجع احدهما على صاحبه بشئ ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه انه كاتب مملوكه ثم تبايعا وارتفعا الى القاضي فان انكر المملوكان الكتابة بقيا مرقوقين ويحكم بجواز البيع مطلقا وان ادعيا الكتابة فان القاضي يسأل الغلامين البينة على الكتابة فلو اقام كل واحد منهما البينة يقضي بكتابته ويفسخ البيع فان لم يكن لهما بينة حلف كل واحد من البائعين للعبد الذي باعه بالله ما كاتبه فان حلفا جاز البيع وكان كل واحد منهما عبد الذي اشتراه وان نكلا يقضي بكتابة كل واحد منهما ويفسخ البيع ولو شهد احدهما على صاحبه بالتدبير وشهد الآخر عليه بالكتابة ثم تبايعا فالذي شهد بالتدبير يصير الذي اشتراه مدبرا من ماله ويعتق بموت بائعه باقراره وولاؤه موقوف والذي شهد بالكتابة فما اشتراه يكون مملوكا عنده فسخ الكتابة يحلف البائع اذا لم يكن له بينة ولا يرجع احدهما على صاحبه بشئ وان نكل البائع يرد العبد على بائعه ويفسخ البيع كذا في التحرير شرح الجامع الكبير في باب الاقرار بالبيع في مختار خير

كتاب الصلح

وهو مشتمل على احد عشر بابا

الباب الاول في تفسيره شرعا وركنه وحكمه وشرائطه وانواعه

اما تفسيره شرعا فهو انه عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي هكذا في النهاية + واما ركنه فالايجاب مطلقا والقبول فيما يتعين بالتعيين كذا في العيني شرح الهداية فاذا وقع الدعوى فيما يتعين بالتعيين فقال المدعى عليه للمدعي (صلح كن ازين مدعي باين بدرهم كه بتو ميدهم) فقال المدعي فعلت لا يتم الصلح ما لم يقل الطالب قبلت وكذلك اذا وقع الدعوى فيما لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير وطلب الصلح على جنس آخر فاما اذا وقع الدعوى في الدراهم والدنانير وطلب الصلح منه على ذلك الجنس يتم بقول المدعي فعلت ولا يحتاج الى قبول المدعى عليه لان هذا طلب سقاط بعض الحق والاسقاط يتم بالمسقط كذا في الذخيرة + الايجاب والقبول هو ان يقول المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا ومن دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت او رضيت او ما يدل على قبوله ورضاه كذا في البدائع رجل ادعى على آخر شيئا فقال المدعى عليه (بر چندين فصلى كردم) فقال (كرد) يكون صلحا على ذلك المبلغ كذا في جواهر الفتاوى + واما حكمه فوقوع الملك في البدل وثبوت الملك في المصالح عنه النكاح مما يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراءة عنه للمدعى عليه النكاح لا يحتمل التمليك كالقصاص هذا اذا كان الصلح على الاقرار وفي الصلح على الانكار ثبوت الملك في البدل للمدعي ووقوع البراءة للمدعى عليه عن الدعوى سواء كان المصالح عنه مالا او لم يكن كذا في محيط السرخسي + واما شرائطه فانواع منها ان يكون المصالح عاقلا فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل هكذا في البدائع + وصلح السكران جائز كذا في السراجية + ومنها ان لا يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرا به مضرة ظاهرة حتى ان من ادعى على صبي دينا فصالح ابو الصبي من دعواه على مال الصبي الصغير فان كان للمدعي بينة وما اعطى من المال مثل الحق المدعى او زيادة يتغابن في مثلها فالصلح جائز وان لم يكن له بينة لا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز ومنها ان يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف في ماله كالاب والجد والوصي ومنها ان لا يكون مرتدا عند ابي حنيفة رح وعندهما صلحه نافذ على ان تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة وصلح المرتدة جائزة بلا خلاف هكذا في البدائع + واما البلوغ والحرية فليس بشرط فيصح الصلح من الصبي الماذون ان نفع او عري عن الضرر ومن العبد الماذون اذا كان له فيه منفعة لكن لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كان له بينة ويملك التاجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب ومن المكاتب هكذا في الغرر + ومنها ان يكون المصالح عليه مالا معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وان كان لا يحتاج الى قبضه فشرط (١)

(٢) ان يكون المصالح عليه مالا سواء كان معلوما او مجهولا هكذا في المحيط * واذا ادعى عين مال في يدي رجل كالدار والارض
والعبد وغيره وادعى كله او بعضه والمدعى عليه مقر به او جاحد او ساكت فان كان الذي وقع عليه الصلح دراهم بغير عينها
فالشرط فيه بيان مقدارها ويقع على الجياد من نقد البلد فان كان في البلد نقود مختلفة يقع على الغالب منها وان لم يكن
لبعضها غلبة على البعض لا يجوز الصلح ما لم يبين نقدا منها مع بيان القدر ويجوز الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض
ما وقع عليه الصلح في المجلس قبل الافتراق ليس بشرط وان كانت معينة جاز الصلح ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف
ولا يتعلق العقد بعينها حتى ان المدعى عليه لو اراد ان يحبسها ويعطي المدعي مثلها كان له ذلك ولو هلكت في يده
قبل التسليم الى المدعي او استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وان اختلفا في قدرها ووصفها بعد الهلاك فانهما
يتحالفان ويترادان الصلح وكذلك اذا وقع الصلح على الدنانير في جميع ما ذكرنا ولو صالحه من دعواه على كيلي كالحنطة
والشعير او وزني كالحديد والصفر ان كان معينا واضاف العقد اليه وهو حاضر او غائب بعد ان كان ذلك في ملك
المدعى عليه صح الصلح ويقع ذلك على ما سمي من الكيلي والوزني وان اشار اليه ولم يسم الكيل والوزن جاز ويتعين ذلك
في العقد فان ضرب الاجل في الحنطة اذا كان بعينها كان ذلك باطلا وهذا لا يصح ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده
في الباب الثاني وان كان موصوفا في الذمة فالشرط فيه بيان القدر والوصف وبيان الاجل فيه ليس بشرط كذا ذكره
شيخ الاسلام خواهر زاده رح ولو بين الاجل جاز ويثبت الاجل ولو صالح على ثياب فان كانت معينة جاز الصلح والشرط
(٣) فيه الاشارة لا غير وان كانت غير معينة لا يجوز الصلح حتى يأتي بجميع شرائط السلم ولو صالحه من دعواه على حيوان
او على ما لا يجوز فيه السلم لجهالته فلا يصح الصلح الا ان يكون معينا هكذا في شرح الطحاوي رح * ومنها ان يكون المال
المصالح عليه متقوما فلا يصح الصلح على الخمر والخنزير من المسلم وكذا اذا صالح على دن من خل فاذا هو خمر * ومنها ان
يكون مملوكا للمصالح حتى اذا اصطلحا على مال ثم استحق من يد المدعي لم يصح الصلح هكذا في البدائع * ومنها ان يكون
المصالح عنه مما يجوز الاعتياض عنه مالا او غير مال نحو القصاص مجهولا كان او معلوما هكذا في المحيط * ومنها
ان يكون المصالح عنه حق العبد لا حق الله سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال عين ولا دين حتى لا يصح
الصلح من حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه على مال ان لا
يرفعه الى ولي الامر كذا في البدائع * ولو اخذ سارقا في داره بعدما اخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على
مال معلوم حتى كف عنه لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان
هذا الصلح بعدما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة
عندنا يسقط القطع هكذا في فتاوى قاضيخان * وان كان لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحد القذف
والكفالة بالنفس لا يجوز الصلح عنه هكذا في محيط السرخسي * ان وقع الصلح في حد القذف قبل ان يرفع الى
القاضي لا يجب البدل ولا يسقط الحد كذا في السراج الوهاج * ولو صالح شاهدا يريد ان يشهد عليه على مال على
ان لا يشهد عليه فهو باطل لان الصلح عن حقوق الله تعالى باطل ويجب عليه رد ما اخذ ويجوز الصلح عن التعزير
هكذا في البدائع * والذي استقر عليه فتوى ائمة خوارزم رح ان الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح
والذي يمكن تصحيحها اذا ترك ذكر حد او غلط في احد الحدود يصح كذا في الوجيز للكردري * واما انواعه بحسب
المدعى عليه فثلثة هكذا في النهاية * صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع
انكار وكل ذلك جائز فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال فيجري فيه
الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط ويفسده جهالة البدل دون جهالة المصالح عنه
وتشترط القدرة على تسليم البدل كذا في الهداية * ولو كانا نقدين فيما حكم الصرف حتى لو لم يقبض المصالح عليه

في المجلس يبطل الصلح كذا في التهذيب * وان وقع عن مال بمنافع يعتبر بالاجارات فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح
بموت احدهما في المدة كذا في الهداية * حتى لو صالح على سكنى بيت بعينه الى مدة معلومة جاز وان قال ابدًا او حتى يموت
لا يجوز كذا في المحيط * وان كان المدعى منفعة فان كانت المنفعتان من جنسين مختلفين كما اذا صالح من سكنى دار على
خدمة عبد يجوز بالاجماع وان كانتا من جنس واحد لا يجوز عندنا كذا في البدائع * والصلح عن السكوت والانكار
في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي لمعنى المعاوضة كذا في الهداية * واما انواعه بحسب
المصالح عليه والمصالح عنه فاربعة لانه اما يقع عن معلوم على معلوم بان يدعي المدعي حقا معلوما في دار في يد
رجل فصالحه المدعى عليه على مال معلوم وانه جائز واما عن مجهول على مجهول وانه على وجهين ان كان لا يحتاج
فيه الى التسليم والتسلم بان ادعى رجل حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه وادعى المدعى عليه حقا في ارض في يد المدعي
ولم يسمه فاصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه فانه جائز وان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم
بان اصطلحا على ان يدفع احدهما من عند نفسه مالا ولم يبينه على ان يترك الآخر دعواه او على ان يسلم اليه ما
ادعاه فانه لا يجوز واما عن مجهول على معلوم وانه على وجهين ايضا ان كان المصالح عنه بحيث يحتاج الى تسليم
لا يجوز كما لو ادعى حقا في دار في يد رجل ولم يسمه فاصطلحا على ان يعطيه المدعي مالا معلوما ليسلم المدعى عليه
للمدعي ما ادعاه فانه لا يجوز وان كان المصالح عنه بحيث لا يحتاج الى التسليم بان اصطلحا في هذه الصورة على ان يعطي
المدعى عليه مالا معلوما للمدعي ليترك المدعي دعواه فهو جائز واما عن معلوم على مجهول فانه على وجهين ايضا
ان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم لا يجوز وان كان لا يحتاج الى التسليم والتسليم يجوز والاصل في ذلك ان
الجهالة لا تفسد العقد بعينها بل لغيرها وهي المنازعة المانعة من التسليم والتسليم ففي كل موضع لا يحتاج فيه الى التسليم
والتسليم فالجهالة فيه لا تفضي الى هذه المنازعة فلا تمنع جواز الصلح وفي كل موضع يحتاج فيه الى التسليم والتسليم
فالجهالة فيه تفضي الى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز الصلح هكذا في النهاية * اذا وقع الصلح عن دين فحكمه حكم الثمن
في البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمنا في البيع او مبيعا يصلح بدلا في الصلح وما لا فلا كذا في المحيط *

الباب الثاني في الصلح في الدين وفيما يتعلق به من شرط قبض بدل الصلح في المجلس وغيره

رجل له على آخر
الف درهم فصالحه عنها على خمسمائة يجوز كذا في الفتاوى الصغرى * واذا كان له الف سود فصالحه على خمسمائة
بيض لم يجز بخلاف ما اذا كان له بيض فصالحه على ما دون ذلك من السود جاز هكذا في غاية البيان شرح الهداية
لو كانت مائة درهم سود فصالحه منها على خمسين غلة حالة او الى اجل جاز هكذا في المبسوط * لو كان لرجل قبل رجل
الف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة بخية ونقدها اياه في المجلس لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وابي يوسف رحمه الله
الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان له عليه الف درهم غلة فصالحه منها على الف درهم بخية حالة وان قبض قبل ان يتفرقا
جاز وان تفرقا قبل القبض بطل وان جعل لها اجلا يبطل كذا في المبسوط * وان وقع الصلح عن دراهم في الذمة على دنانير او عكسه
يشترط قبض البدل وان وقع عن الدنانير في الذمة على دنانير اقل منها لا يشترط قبضه وان وقع عن مائة درهم في الذمة
على عشرة دراهم الى شهر جاز كذا في الوجيز للكردري * اذا كان عليه الف درهم سود حالة فصالحه على الف درهم بخية الى اجل
لا يجوز وان كان عليه الف درهم سود مؤجل فصالحه على الف درهم بخية حالة جاز لانه نقد البخية في المجلس كذا في
الذخيرة * ولو كانت الجياد الفا حالة فصالحه على الف نبهرجة مؤجلة جاز الا ان في مسئلة ما اذا كان قرضا فصالحه على خمسمائة
الى اجل لا يصح التاجيل كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان عليه الف درهم بخية مؤجلة فصالحه على الف سود حالة
فانه لا يجوز كذا في الذخيرة * لو كانت له الف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لا يجوز كذا في الهداية * لو كانت لرجل على (٢)
رجل الف درهم فضة بيضاء فصالحه على خمسمائة درهم تبرا سود الى اجل جاز وان صالحه على خمسمائة درهم مضروبة

(١) الباب الثاني

وزن سبعة الى اجل لا يجوز فالحاصل انه اذا صالحه على اجود من حقه والنقص قدرا من حقه لا يجوز وان صالحه على اقل
من حقه قدرا وجودة او على مثل حقه جودة وانقص قدرا من حقه جاز كذا فى فتاوى قاضيخان + ولو كان لرجل على رجل
مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى شهر فهو جائز وكذلك لو صالحه من ذلك
على خمسين درهما حالة او الى اجل فهو جائز وكذلك لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء وتبرا حالا او الى اجل كذا
فى المبسوط + قال شيخ الاسلام رح وتاويل المسئلة اذا كان التبر مثل ما عليه فى الجودة او دونه اما اذا كان التبر اجود مما
عليه لم يجز كذا فى الذخيرة + ولو كانت له عليه مائة درهم بخية وعشرة دنانير فصالحه منها على خمسين درهما سود حالة
او الى اجل فهو جائز هكذا فى المبسوط + ولو كان عليه مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه منها على مائة درهم وعشرة دراهم
الى اجل لا يجوز ولو صالحه عليها ودفعها اليه فهو جائز وان قبض عشرة دراهم قبل ان يتفرقا وبقيت المائة فهو جائز
(٢) كذا فى المحيط + رجل له على رجل الف درهم لا يعلم وزنها فصالحه منها على ثوب وعرض بعينه جاز وان صالحه على دراهم
معلومة يجوز استحسانا وكذا اذا جعل لها اجلا جاز ويجعل ابراء عن البعض وتاجيلا للباقى هكذا فى فتاوى قاضيخان +
رجل له على آخر الف درهم معلومة الوزن فقضاه دراهم مجهولة الوزن لا يجوز ولو اعطاه على وجه الصلح يجوز ويحمل
على انه اقل كذا فى الخلاصة + رجل له عليه الف فصالحه على مائة الى شهر على مائتين ان لم يعطه الى شهر لا يصح كذا فى
الوجيز للكردرى + ادعى على آخر كذا دينارا فانكر فتصالحا على دنانير معلومة بعضها معجل وبعضها مؤجل فانه يصح كذا
فى جواهر الفتاوى اذا ادعى رجل على رجل الف درهم فصالحه منها على طعام فى الذمة مؤجلا او غير مؤجل وتفرقا
قبل القبض فهو باطل واذا وقع الصلح من الدراهم التى فى الذمة على كر حنطة بعينها وتفرقا قبل القبض فالكر جائز
ولو وقع الصلح من كر حنطة فى الذمة على عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل ان يتفرقا قبل العشرة بطل كذا فى الذخيرة
ولو صالحه من كر حنطة قرض على عشرة دراهم وقبض خمسة ثم افترقا بقى الصلح فى نصف الكر بحساب ما قبض ويبطل
فى النصف بحساب ما بقى وان صالحه على كر شعير بعينه ثم تفرقا قبل القبض فهو جائز ولو كان الشعير بغير عينه فان تقابضا
قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل ان يقبض فسد كذا فى المبسوط + اذا كان عليه كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة
ونصف كر شعير بغير عينه الى اجل لم يجز والحنطة عليه حالة ولو لم يضرب لذلك اجلا وكان الشعير قائما بعينه والحنطة
بغير عينها كان جائزا وكذلك اذا كان الشعير بغير عينه وقد قبض فى المجلس جاز وكذلك لو كانت الحنطة الى اجل ونصف كر
(٣) شعير حالة بغير عينها فان تفرقا دفع عليه الحنطة ولم يدفع اليه الشعير فالصلح فاسد على حصة الشعير كذا فى المحيط + اذا كان
على آخر عشرة دراهم وعشرة اقفزة الحنطة فصالحه على احد عشر درهما وفارقه قبل القبض ينتقض الصلح بقدر
درهم واحد كذا فى السراجية + لو كان لرجلين على رجل كر حنطة قرض فصالحه احدهما على عشرة دراهم من حصته فهو جائز ويد فع
الى شريكه ان شاء ربع الكر وان شاء خمسة دراهم كذا فى المبسوط + رجلان لهما على رجل الف درهم ان لم يكن الدين وجب بعقد
احدهما بان ورثاه دينا مؤجلا من رجل فصالحه احدهما على مائة معجلة على ان اخر عنه ما بقى من حصته وهو اربعمائة درهم
الى سنة فالمائة المقبوضة تكون بينهما وتاخير حصته وذلك اربعمائة باطل فى قول ابى حنيفة رح حتى لو قبض الشريك الآخر شيئا
كان المؤخر ان يشاركه فى المقبوض وعلى قول ابى يوسف ومحمد رح تاخيره فى حصته جائز وان كان دينهما واجبا بادانة
احدهما بان كانا شريكين شركة عنان فان الذى ولى الادانة صح تاجيله فى جميع الدين وان الآخر الذى لم يباشر
الادانة انه لا يصح تاخيره فى حصته على قول ابى حنيفة رح وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فاجل احدهما دينا
كان من المفاوضة صح تاجيله عند الكل ايهما اجل كذا فى فتاوى قاضيخان + اذا كان الدين بين شريكين فصالح احدهما
من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اخذ منه نصف الثوب الا ان يضمن له شريكه ربع الدين وان شاء اتبع
غريمه بنصف الدين ولو استوفى نصيبه او بعض نصيبه من الدين لشريكه ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعا على الغريم

(٤) بالباقي كذا في الكافي * ولو كان لرجلين على رجل الف درهم بيضٍ فصالح احدهما من نصيبه على خمسمائة زيوف او على
خمسمائة سود كان لشريكه ان يأخذ منه نصفها كذا في المبسوط * ولو كان المال الذي لرجلين عليه لاحدهما دراهم وللآخر
دنانير فصالحاه على مائة درهم فهو جائز وتقسم المائة بينهما على قدر قيمة الدراهم والدنانير فما اصاب الدنانير فهو صرف
ويشترط القبض في المجلس وما اصاب الدراهم فهو استيفاء للبعض واسقاط الباقي كذا في الحاوي * ادعى رجل على رجلين الف درهم
دين فصالحاه على مائة دينار الى اجل لا يجوز سواء وقع الصلح على اقرار او انكار وكذلك لو صالحاه على طعام في الذمة الى
اجل او الى غير اجل فانه لا يجوز كذا في المحيط * اذا كان لرجل على رجل الف درهم فصالحه منه على عبد بعينه فهو جائز
والعبد للطالب يجوز فيه عتقه ولا يجوز فيه عتق المطلوب ان مات في يد المطلوب قبل ان يقبضه الطالب مات من مال
المطلوب يرجع الطالب بالدين وكذلك كل شيء بعينه لا يبطله افتراقهما قبل القبض كذا في المبسوط * وان صالحه على الف
على عبد ثم تصادقا ان لا شيء عليه فالمدفوع اليه بالخيار ان شاء يرد العبد وان شاء اعطاه الفا وامسك العبد كذا في محيط السرخسي
صالحه من الف على مائة على ان يبيع ثوبا لا يصح كذا في الوجيز للكردري * لو ادعى دينا على رجل واصطلحا على دار على ان
يسكنها الذي عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز وكذلك اذا ادعى دينا على رجل ثم صالحه عنه على عبد على
ان يخدم العبد المدعى عليه سنة كان فاسدا كذا في المحيط * له على آخر مائة دينار نيشابورية فصالحه على مائة بخارية وتفرقا
قبل القبض فالصحيح انه لا يشترط القبض ولا يبطل الصلح ولو كان على القلب يشترط قبض بدل الصلح بلا خلاف هكذا في الذخيرة
سئل نجم الدين النسفي رح عمن ادعى على رجل الف درهم من دراهم الوزن لا فضة فيها وصالحه على مائة درهم غطريفية فتفرقا
قبل القبض قال يبطل الصلح وهذا الجواب مستقيم فيما اذا وقعت الدعوى في الدراهم في الذمة فاما اذا وقعت في الدراهم
(٥) معينة يجوز كذا في المحيط * من عليه الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض او وجده زيوفا او نبهرجة
او ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باعه عبدا او صالحه على عبد وقبض العبد فاستحق او ظهر حرا او رده بعيب
بقضاء قاضٍ عاد المال مؤجلا وان طلب ان يقبل الصلح على ما كان قبل الصلح او رده بعيب بغير قضاء كان المال
مؤجلا وان لم يسم الاجل في الاقالة او الرد بالعيب بغير قضاء فالمال حال كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان لرجل
على رجل كر حنطة قرض فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه فوجد المدعي بالشعير عيبا فرده بعدما تفرقا فان لم
يستبدل في مجلس الرد بطل الصلح عندهم جميعا وان استبدل اخرى في مجلس الرد فكذلك عند ابي حنيفة رح
وعندهما الصلح على حاله وعلى هذا الاختلاف كل عقد يبطل بالافتراق من غير قبض ثم وجد بالمقبوض عيبا ورده
كالصرف والسلم كذا في المحيط * ولو ادعى على رجل الفا فانكر المدعى عليه فاراد ان يصالحه على مائة فقال المدعي صالحتك
على مائة درهم من الالف التي لي عليك وابرأتك عن البقية جاز ويبرأ المدعى عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال
صالحتك من الالف على مائة ولم يقل وابرأتك عن الباقي برئ المطلوب عن الباقي قضاء لا ديانة كذا في الفتاوى الكبرى
ولو ان المطلوب قضى الالف فانكر الطالب قضاءه فصالحه المطلوب على مائة درهم جاز قضاؤه لا يحل للطالب ان
(٦) يأخذ منه المائة اذا كان يعلم بالقضاء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان لرجل على رجل الف درهم دينا من ثمن مبيع
الى اجل فصالحه الطالب على ان اعطاه كفيلا واخر عنه سنة بعد الاجل فهو جائز وهذا جواب الاستحسان وكذلك
لو كان معه كفيل فصالحه على ان يبرأ هذا الكفيل او على ان يدخل معه رجلا آخر في الكفالة وعلى ان اخر عنهما الاجل
شهرا فهو جائز ولو صالحه على ان يعجل له نصف المال على ان يؤخر عنهما الباقي سنة بعد الاجل كان فاسدا ولو اخر عنه
الطالب سنة بعد الاجل من غير الصلح كان ذلك جائزا كذا في المحيط * من له على آخر الف درهم فقال ادفع الي غدا
منها خمسمائة على انك بريء من الفضل ففعل فهو بريء فان لم يدفع اليه خمسمائة غدا عادت الالف عند ابي حنيفة رح
ومحمد رح كذا في الكافي * لو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقد لي خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا اذا قبل الغريم

ذلك برئ عن خمسمائة اعطاه الباقي اولم يعط في قولهم ولو قال حططت منك خمسمائة على ان تنقد لي اليوم خمسمائة فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسمائة اليوم برئ من الباقي وان لم ينقد في اليوم لا يبرأ في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقد لي اليوم خمسمائة فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسمائة اليوم برئ من الباقي وان لم ينقد في اليوم لا يبرأ في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقد لي الباقي اليوم ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال ابو حنيفة ومحمد رح ان نقد في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد لا يبرأ كذا في فتاوى قاضيخان ☆ اذا قال ابرأتك من خمسمائة من الالف على ان تعطي الخمسمائة غدا فالابراء فيه واقع اعطى الخمسمائة اولم يعط كذا في الهداية ☆ ولو كان له على رجل الف درهم فصالحه منه على خمسمائة على ان يعطيه اياه ولم يوقت لاداء الخمسمائة وقتا فالصلح جائز ويكون بمنزلة حط الخمسمائة الباقية ولو قال صالحتك على خمسمائة على ان تعطيني الخمسمائة اليوم فان لم تعطني فالالف على حاله فان اعطاه فالصلح ماض فان لم يعطه حتى مضى اليوم فالالف عليه فلو قال صالحتك من الالف على خمسمائة على ان تعطيني اليوم ولم يقل فان لم تعطني اليوم فالالف عليك فان اعطاه خمسمائة اليوم برئ من الخمسمائة الباقية بالاجماع وان لم يعطه حتى مضى اليوم عاد جميع الالف في قول ابي حنيفة ومحمد رح هكذا في شرح الطحاوي ☆ لو قال صالحتك من الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت برئ من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالالف عليك على حاله فان نقده خمسمائة بقي الابراء ماضيا وان لم ينقد بطل الابراء بالاجماع كذا في الكافي ☆ اذا قال ادّ الي خمسمائة على انك برئ من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا يصح الابراء فلا يعود الدين هكذا في الهداية ☆ ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت لي خمسمائة لا يصح الحط في قولهم نقد اولم ينقد هكذا لو قال للغريم او للكفيل اذا اديت منها خمسمائة او متى اديت او قال ان دفعت الي خمسمائة فانت برئ من الباقي فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقي وان ادى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح اولم يذكر كذا في الظهيرية ☆ وان حط الشريكين شيئا الكان المصالح عاقدا حاطه حط الكل او بعضه في قول ابي حنيفة ومحمد رح ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان لم يكن المصالح عاقدا جاز الحط في نصيبه عند الكل وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان ☆

الباب الثالث في الصلح عن المهر والنكاح والخلع والطلاق والنفقة والسكنى

رجل تزوج امرأة على خادم ثم صالحها على شاة بعينها جاز والكان نسيئة لا يجوز وان صالحها على شيء من المكيل والموزون الكان بعينه يجوز والكان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز والكان حالا ان نقد في المجلس جاز وان لم ينقد في المجلس لا يجوز وان صالحها من الخادم على دراهم نسيئة جاز ولو صالحها على خادم بعينه وزادها مع ذلك دراهم مسماة كان جائزا فان صالح على عرض بعينه ودفعه اليها ثم طلقها قبل الدخول بها كانت المرأة بالخيار ان شاءت ردت اليه نصف قيمة الخادم وان شاءت ردت اليه نصف العرض الذي اخذت ولو اشترت بها العرض فانها تعطيه نصف قيمة الخادم من غير خيار واذا صالحته على دراهم فانها ترد عليه نصف ما قبضت وكذلك لو اعطاها خادما وسطا ثم طلقها قبل ان يدخل بها ردت عليه نصفها من غير خيار هكذا في المحيط ☆ اذا تزوج امرأة على بيت وخادم ثم صالحها من البيت على اثياب هروية الى اجل لم يجز وان صالحها من البيت والخادم على دراهم ودنانير الى اجل فهو جائز كذا في المبسوط ☆ ولا يجوز (٢) باكثر من قيمة البيت والخادم كذا في التاتارخانية ناقلا عن العتابية ☆ اذا تزوج امرأة على مائة درهم ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز والكان بغير عينه الكان مؤجلا لا يجوز والكان حالا ذكر انه لا يجوز ايضا فاذا تزوجها على كر حنطة ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز والكان الشعير بغير عينه الكان الشعير مؤجلا لا يجوز والكان حالا ان نقد في المجلس فالصلح صحيح على جواب الاستحسان او على احدى الروايتين وان تفرقا قبل القبض بطل الصلح ☆ ولو ادعى على امرأة انه تزوجها وهي تنكر فصالحته على مائة درهم على ان يبرئ من تزوجها الذي ادعى جاز اذا اقبل ذلك فان اقام المدعي بينة بعد ذلك على النكاح لا تقبل بينته وكذلك لو قالت اعطيتك مائة درهم على المبارات كان جائزا وكذلك لو قالت اعطيتك مائة درهم على انك برئ من دعواك ولو قالت اعطيتك مائة درهم على ان لا نكاح

بيني وبينك ذكر شيخ الاسلام على قول ابي حنيفة رح الصلح صحيح وعلى قولهما لا يصح ولو قالت اعطيك مائة على
ان تقول لم اتزوجك فهذا باطل كذا في المحيط + ادعت المرأة ان زوجها طلقها ثلثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم (٣)
على ان تبرئ من الدعوى لا يصح الزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل وتكون المرأة على دعواها وكذلك لو
ادعت تطليقة او تطليقتين او خلعة كذا في خزانة المفتين + اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها ثم اختلفا في
المهر فقال الزوج مهرها خمسمائة وقالت المرأة مهرى الف درهم فاصطلحا على ثلثمائة من نصف المهر فهو جائز
ولو قال الزوج لم افرض لك المهر وانما لك المتعة فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة على ان ابرأته من دعواها فهو جائز
فان اقامت بعد ذلك بينة على ان مهرها كان الفا لا تقبل بينتها ولو كان الزوج قد اعطاها المهر ثم طلقها قبل الدخول
بها وطالبها برد النصف واختلفا في النصف فقال الزوج النصف ثلثمائة وقالت المرأة مائتين فاصطلحا على مائتين وخمسين
فهو جائز كذا في المحيط + لو ادعت المرأة على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم على ان يطلقها بائنا فهو جائز
وكذلك لو قالت على ان تقر لي بهذا الطلاق الذي ادعيت وهو يجحد ذلك فهو جائز وان اقامت بينة على ذلك
تشهد وانه طلقها ثلثا او واحدة بائنة رجعت عليه بالجعل الذي اعطته كذا في المبسوط + مردى زن دیگو یرا دعوى
كرد وصلح كردند على ان يختلع من الدعوى بمال لا يجوز هذا الصلح كذا في خزانة المفتين + في المنتقى بشر عن ابي يوسف
امرأة ادعت على رجل انها امرأته وان لها عليه الف درهم من مهرها وان هذا الصبي ابنه منها وجحد الرجل ذلك كله
ثم صالحها على مائة درهم يدفعها اليها على ان ابرأته عن جميع هذه الدعاوى لم يبرأ بها الزوج عن شئ ثم قامت البينة
لها على جميع ما ادعت فان النكاح ثابت والنسب ثابت والصلح عن المهر جائز والمائة الدرهم سالمة لها وهى صلح من الالف التي ادعتها
وهذا استحسان ولو ادعت نكاحا بغير ولد ولم يدع مهرا فصالحها على المائة لم يجز الصلح ولو صالحها على مائة درهم على ان البرأته من
دعوى النكاح وعلى ان يبارأها الزوج من ذلك وليست هي مدعية قبله مهرا الا نفقة لم يجز الصلح ويرجع في المائة التي اعطاها ولا سبيل
للزوج على المرأة في النكاح من قبل انه قد بارأها فكان هذا بمنزلة الخلع ولو ادعت عليه نفقة ونكاحا فصالحها على مائة درهم على ان يبارئها
فالصلح جائز والمائة الدرهم بالنفقة ولا يرجع الزوج عليها بشئ ولا نكاح بينهما كذا في المحيط + الصلح من النفقة ان كان على شئ يجوز
للقاضي تقدير النفقة به كالنفقة والطعام يعتبر تقدير النفقة ولا يعتبر معاوضة وان وقع الصلح على شئ لا يجوز تقدير النفقة به كالعبد لا يعتبر
يقع معاوضة ويعتبر مبرئة زوجها عن النفقة بما اخذت من البدل كذا في محيط السرخسي + اذا صالح (٤)
الرجل امرأته ولم يدخل بها على ان طلقها على ان ترضع ولده سنتين حتى تفطمه على ان زادها هو ثوبا بعينه
فقبضت المرأة الثوب فاستهلكته وارضعت الصبي سنة ثم مات الصبي وقيمة الثوب والمهر سواء فان الزوج يرجع
عليها بنصف قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع ولو كانت المرأة زادته مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع رجع
عليها بربع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة ولو استحقت الشاة مع ذلك يرجع عليها بثلثة ارباع قيمة الثوب
وربع قيمة الرضاع ويرجع بنصف قيمة الشاة وان استحق الثوب ولم تستحق الشاة والمسئلة بحالها فان المرأة ترجع على الرجل
بنصف الشاة باجر مثلها في نصف السنة التي ارضعت ويرجع عليها الرجل بربع قيمة الرضاع كذا في المبسوط + لو صالحت
امرأة زوجها على ثلثة دراهم من نفقتها كل شهر فمضى شهر اخذته للشهر الماضي ولو صالحها مرة ثانية بعد ما صالحها
على ثلثة دراهم من نفقتها كل شهر قبل مضي الشهر عليه على ثلثة مخاتيم دقيق بعينه جاز الصلح كذا في خزانة المفتين +
وان صالحته من الدراهم على مخاتيم دقيق غير عينه قبل مضي الشهر يجوز وبعد مضيه لا يجوز كذا في محيط السرخسي + اذا
صالحت المرأة زوجها من نفقتها على ثلثة دراهم في كل شهر ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فذلك لازم له الا ان تبرئه المرأة
او القاضي او يرخص السعر فيكفيها دون ذلك وان قالت المرأة لا يكفيني هذا كان لها ان تخاصمه حتى يزيدها اذا كان
موسرا ولو قدر القاضي نفقتها في كل شهر بشئ وقضى به كان لها ان تخاصمه اذا كان ذلك لا يكفيها ولها ان تطالب بتمام كفايتها

وکذلک ہذا الحکم فی نفقة الاقارب لو اعطاہا کفیلا بنفقة کل شہر فعلی الکفیل نفقة شہر واحد فان قال الکفیل ما عشت
او ما دامت امرأته فہو کما قال وان مات الزوج وقد بقی ما علی الزوج نفقة من ہذا الصلح فانی ابطلہا کذا فی المبسوط ٭ ولو
صالح امرأته من نفقتہا سنة علی حیوان او ثوب سمی جنسہ جاز مؤجلا وحالا بخلاف ما لو صالحہا بعد الفرض او بعد تراضیہما
عن النفقة لا یجوز کذا فی محیط السرخسی ٭ ولو صالحت عن اجر رضاع الصبی بعد البینونة کان جائزا ثم لیس لہا ان تصالح
بما ثبت لہا من دراہم الاجر علی طعام بغیر عینہ کذا فی المبسوط ٭ رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتہا علی دراہم معلومة (۵)
علی ان لا یزید ہا علیہا حتی تنقضی عدتہا بالاشہر جاز ذلک وان کانت عدتہا بالحیض لا یجوز لان الحیض غیر
معلوم قد تحیض ثلث فی شہرین وقد لا تحیض عشرة اشہر کذا فی فتاوی قاضیخان ٭ لو صالحت مع الزوج من
نفقتہا ما دامت زوجة له علی مال لا یجوز کذا فی محیط السرخسی ٭ لو کانت امرأته مکاتبة او امة قد بوأہا المولی بیتا
فصالحہا علی دراہم مسماة من الکسوة والنفقة لکل سنة جاز ذلک وکذلک لو صالح مولی الامة فلو لم یکن بوأہا المولی
بیتا لم یجز ہذا الصلح وکذلک ان کانت المرأة صغیرة لا یستطیع الزوج ان یقربہا فصالح ایاہا علی نفقتہا لم یجز وان کانت
کبیرة والزوج صغیر فصالح ابوہ علی النفقة وضمن جاز واذا صالح المکاتب امرأته علی نفقة کل شہر جاز کما یجوز صلحہ فی
سائر الحقوق المستحقة علیه وکذلک العبد المحجور والتاجر یصالح امرأته علی نفقتہا کذا فی المبسوط ٭ رجل صالح امرأته من (۶)
نفقتہا سنة علی ثوب وقبضته فاستحق الثوب رجعت بالنفقة ان قرض وان لم یقرض رجعت بقیمة الثوب کذا فی
محیط السرخسی ٭ اذا کانت لرجل امرأتان احدہما امة قد بوأہا بیتا فصالح الحرة علی نفقة مسماة کل شہر وصالح الامة
علی نفقة اکثر منہا فہو جائز وکذلک ان احدہما ذمیة فصالحہا علی اکثر من نفقة المسلمة واذا صالح الفقیر امرأته علی نفقة
کثیرة فی الشہر لم یلزمہ الا نفقة مثلہا کذا فی المبسوط ٭ لو صالح علی نفقة المحارم ثم ادعی الاعسار صدق وبطل الصلح کذا
فی التاتارخانیة ناقلا عن العتابیة ٭ اذا صالح الرجل بعض محارمه عن النفقة وہو فقیر لم یجبر علی العطاء ان اقر وانہ محتاج
فان لم یعرف حاله وادعی انه فقیر فالقول قوله ویبطل عنه ما صالح علیه الا ان تقوم بینة انه موسر فیقضی بالصلح علیه
ونفقة الولد الصغیر کنفقة الزوجة من حیث ان الیسار لیس بشرط لوجوبہا فالصلح فیه یکون ماضیا ان کان الولد محتاجا
فان صالح علی اکثر من نفقتہم بما یتغابن الناس فیه ابطلت الفضل عنه وکذلک الصلح فی الکسوة للحاجة والمعتبر فیه
الکفایة کالنفقة لو صالح امرأته من کسوتہا علی اذرع یہودی ولم یسم طوله وعرضه ورقعته جاز ذلک وکذلک کسوة القرابة
ولو صالح رجل اخاه وہو صحیح بالغ علی دراہم مسماة لنفقته وکسوته کل شہر لم یجز ذلک ولم یجبر علیه کذا فی المبسوط ٭
ان صالحت المبانة زوجہا عن سکناہا علی دراہم لا یجوز کذا فی فتاوی قاضیخان ٭ اذا صالح امرأته من نفقتہا وکسوتہا
لعشر سنین علی وصیف وسط الی شہر او لم یجعل له اجلا فہو جائز کذا فی المبسوط ٭

الباب الرابع فی الصلح فی الودیعة والہبة والاجارة والمضاربة والرہن

ان صالح صاحب الودیعة علی شیء فان ادعی
صاحب المال الایداع وقال المستودع ما اودعتنی شیئا ثم صالحه علی شیء معلوم جاز الصلح فی قولہم وان ادعی صاحب المال
الودیعة وطالبه بالرد فاقر المستودع بالودیعة او سکت ولم یقل شیئا وصاحب المال یدعی علیه الاستہلاک ثم صالحه علی شیء
معلوم جاز الصلح فی قولہم وان ادعی علیه الاستہلاک والمودع یدعی الرد والہلاک ثم صالحه علی شیء فاختلفوا فی قول
ابی حنیفة رح والصحیح انه لا یجوز ہذا الصلح فی قوله وہو قول ابی یوسف رح الاول وعلیه الفتوی ہکذا فی فتاوی قاضیخان ٭
ثم ان عامة المشائخ رح لم یفرقوا بین ما اذا قال المالک او لا استہلکتہا وقال المودع بعد ذلک ضاعت او رددت وبین ما اذا
قال المودع اولا ضاعت او رددت وقال المالک بعد ذلک استہلکتہا کذا فی المحیط ٭ واجمعوا علی انه لو صالح بعد ما
حلف المستودع انه رد او ہلک لا یجوز الصلح انما الخلاف فیما اذا کان الصلح قبل یمین المودع واذا ادعی المودع الرد والہلاک
وصاحب المال لا یصدقه فی ذلک ولا یکذبه بل سکت ذکر الکرخی رح انه لا یجوز ہذا الصلح فی قول ابی یوسف رح الاول ویجوز ۵۵

فى قول محمد رح ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك على المودع لم يصدقه فى ذلك ولم يكذبه فصالحه على شئ ذكر انه
يجوز هذا الصلح فى قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت او رددتها فلم يصح الصلح
فى قول ابى حنيفة رح فان قال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح كذا فى فتاوى قاضيخان ، ولو
ان انكر المستعير العارية اصلا ثم صالح صح الصلح وان اقر بالعارية ولم يدع الرد ولا الهلاك والمالك يدعى الاستهلاك صح (٥)
الصلح وان ادعى الهلاك والمالك يدعى الاستهلاك فالمسئلة على الخلاف وكذلك الجواب فى المضاربة وكل مال اصله امانة
هكذا فى المحيط + وان كانت الوديعة قائمة بعينها وهى مائة درهم فصالحه منها على مائة درهم بعد اقراره او انكاره لم يجز اذا
قامت البينة على الوديعة وان لم تقم بينة وكان المودع منكرا فالصلح جائز كذا فى الظهيرية ولا يحل للمودع الفضل فيما بينه
وبين الله تعالى كذا فى المحيط + ولو صالحه على عرض جاز الصلح مطلقا ولو صالحه على عشرة دنانير فان صالحه وهو جاحد
للوديعة فالصلح صحيح اذا تفرقا بعد قبض الدنانير سواء كانت الدراهم حاضرة فى مجلس الصلح او غائبة عن مجلس الصلح
اما اذا كان المودع مقرا بالوديعة ان كانت الوديعة حاضرة فى مجلس الصلح جاز اذا جدد المودع القبض وقبض المالك الدنانير
فى ذلك المجلس وان لم يجدد المودع القبض فالصلح باطل وان كانت الوديعة غائبة عن مجلس الصلح فالصلح باطل كذا
فى الخلاصة + امرأة استودعت رجلا وديعة كانت عندها لغيرها ثم قبضتها منه ثم استودعتها آخر وقبضتها (٦)
منه ايضا ففقدت متاعا منها فقالت ذهب منكما ولا ادرى من اضاعه وقالا لا ندرى ما كان فى وعائك غير انك
دفعت الينا فلم نفتشه ورددناه عليك فصالحتهما من ذلك على مال فهى ضامنة لصاحب المتاع والصلح بينها وبينهما
جائز ثم صلحها على قيمة المتاع لا يخلو من وجهين اما ان كان بعد ما ضمنها المالك قيمة المتاع وفى هذا الوجه يجوز الصلح
على اى بدل كان سواء كان مثل قيمة المتاع او اقل واما ان كان قبل ان يضمنها المالك قيمة المتاع ففى هذا الوجه ان صالحت
ببدل مثل قيمة المتاع او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه فالصلح جائز وبرئا عن ضمان المتاع حتى لو اقام صاحب المتاع بينة
بعد ذلك على ما ادعى من المتاع لم يكن له على المودعين سبيل وان صالحت ببدل هو اقل من قيمة المتاع قدر ما لا
يتغابن الناس فيه لا يجوز الصلح وللمالك الخيار ان شاء ضمن المرأة قيمة المتاع وان شاء ضمن المودعين ان قامت له بينة
على المتاع فان ضمن المودعين رجعا على المرأة بما دفعا اليها وان ضمن المرأة نفذ الصلح عليها كذا فى الذخيرة +
اذا ادعى عينا فى يدى انسان فقال ذو اليد هذا وديعة فلان اودعنيه فصالحه بعد اقامة البينة او قبلها صح (٧)
الصلح ولا يرجع على المصالح عنه كذا فى الفصول العمادية + وان كانت الدابة قد نفقت تحت المستعير ثم انكر رب الدابة
الاعارة وصالح المستعير على مال جاز فان اقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها نفقت بطل الصلح ولا نار اد
استعمالا فعلى ذلك فله ذلك كذا فى المحيط + ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير نفقت لحمى وكذبه رب الدابة
وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير بثمنه فصالحه صلحا لم يجز وكذلك لو قال المستعير دفعتها اليك كذا فى خزانة المفتين +
ولو ان المضارب جحد المضاربة ثم اقر بها او اقر بها ثم جحدها ثم صالحه من ذلك على مال جاز واذا كان للمضارب دين
على رجل اداه من المضاربة فصالحه على ان اخره عنه جاز وان حط عنه بعضه جاز وضمن ما حطه لرب المال ولو
كان الحط بعيب فى بيع او صالحه من العيب على دراهم بدلها جاز ذلك على رب المال ولو صالح على ان يأخذ بالدين
كفيلا على ان ابرأ الذى عليه الاصل او احتال به فهو جائز كذا فى المبسوط + اذا ادعى رجل على رجل انه وهب هذا العبد له (٨)
وقبضه والعبد فى يد الواهب والواهب يجحد ذلك ، فاصطلحا على ان يكون نصف العبد للمدعى عليه جاز هذا الصلح فان اقام المدعى
بعد هذا بينة على الهبة والقبض لا تقبل بينته حتى لا يأخذ من المدعى عليه النصف الذى بقى فى يده فان شرط مع ذلك
احدهما على الآخر دراهم فهو جائز وان اصطلحا ان يكون جميع العبد لاحدهما ويعطى صاحبه دراهم كان جائزا ايضا واذا
ادعى الموهوب له الهبة واقر انه لم يقبضه وجحد الواهب فاصطلحا على ان يكون العبد بينهما نصفين فالصلح باطل وان

شرطا مع هذا لاحدهما ان شرط الدراهم على الواهب لا يجوز وان شرط الدراهم على الموهوب له يجوز وان اصطلحا ان يكون
العبد سالما لاحدهما ويرد هو الى صاحبه كذا درهما ان شرطا ان تكون الدراهم على الواهب كان باطلا وان شرطا الدراهم
(٩) على الموهوب له كان جائزا هكذا في المحيط * امرأة وهبت ارضها لاخوين احدهما لاب وام والآخر لاب ثم ماتت فورثها
اخوها لابيها وامها فقال تلك الهبة كانت غير جائزة وادعى الآخر جوازها في قول بعض الفقهاء ثم اصطلحا بينهما على
صلح ثم مات الآخر من الاب والام فاراد ورثته ابطال ذلك الصلح عند قاض يرى اصل الهبة باطلة فانه يبطله في
قول من يرى تلك الهبة باطلة ويجعلها ميراثا وفي قول من يجيز الهبة يبطل الصلح ويجعلها هبة بينهما نصفين ولو
كانت وهبها كلها للاخ لاب غير انه لم يقبضها في حيوة الاخت ثم خاصمه اخوه فيها فقال انها لم تجز لك لانك لم تقبضها
وقال الآخر صدقت لم اقبضها ولكن لا اردها حتى يقضي القاضي علي بذلك فاصطلحا منها على صلح فهو باطل
سواء اصطلحا على المناصفة او على اقل من ذلك او اكثر كذا في المبسوط * لو ادعى انه وهب له نصف هذه الدار
مشاعا ولم يقبضه منه وجحده الواهب ثم اصطلحا على ان يسلم له ربع الدار بالف درهم جاز كذا في الحاوي * اذا كانت
الدار في يد رجل فادعى ان فلانا تصدق بها عليه وانه قبضها وقال فلان بل وهبها لك وانا اريد الرجوع فيها
فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا رجوع فيها بعد ذلك فان اقر الذي في يديه انها
هبة بعد الصلح او جحد رب الدار الهبة والصدقة جميعا قبل الصلح على ما ذكرنا وكذلك لو اصطلحا على ان تكون الدار
(١٠) بينهما بالسوية على ان رد الذي في يديه الدار مائة درهم فالصلح جائز ولا يبطله معنى الشيوع كذا في المبسوط * استاجر
رجلا على حفظة بعينها فصالحه على دراهم لم يجز كذا في محيط السرخسي * اذا استاجر من آخر دارا واختلفا في المدة
فقال الآخر اجرتك شهرين بعشرة دراهم وقال المستاجر لا بل اجرتني ثلثة اشهر بعشرة دراهم فاصطلحا على ان يسكنها
شهرين ونصفا بعشرة دراهم فهذا جائز ولو اصطلحا على سكنى ثلثة اشهر على ان زاده الآخر درهما كان هذا جائزا
ايضا ولو اصطلحا على سكنى هذه الثلثة على ان زاده قفيزا بعينه او بغير عينه بعد ان يكون موصوفا في الذمة كان
جائزا ولو اصطلحا على سكنى هذه الدار شهرين على ان زاده الآخر سكنى بيت آخر من دار اخرى هذين الشهرين
كان جائزا ايضا والاصل في جنس هذه المسائل ان ينظر في الزيادة ان كانت مجهولة لا يجوز سواء كانت الزيادة
من جنس ما اجر او من خلاف جنسه وان كانت من جانب المستاجر ان كانت من جنس ما استاجر لا يجوز وان كانت
من خلاف جنسه جاز ولو اصطلحا على سكنى الاشهر الثلثة بعشرة على ان اعطاه المستاجر ارضا بعينها جاز استحسانا
كذا في التاتارخانية * لو اصطلح الآجر والمستاجر على مدة من السكنى ان يعطيه هذا كفيلا به ورضي بذلك الكفيل
فهو جائز وان كان الكفيل غائبا فالصلح مردود وان اشترط على ان يزيده مع السكنى ركوب دابته الى موضع كذا اجلته او
(١١) ان يزاده خدمة عبده هذا شهرا او لو زاده المستاجر سكنى دار معروفة شهرا لم يجز هكذا في المبسوط * لو استاجر دابة الى
مكان معلوم باجر مسمى فادعى رب الدابة اجرا اكثر من ذلك وادعى المستاجر موضعا ابعد من ذلك فاصطلحا على
الموضع الذي ادعى رب الدابة بالاجر الذي ادعاه المستاجر فهذا الصلح جائز ولو جحد المستاجر الاجارة اصلا وادعاها
رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها المستاجر الى ذلك على اجر درهم فهو جائز ولو ادعى انه استكرى هذه الدابة ليحمل
عليه ثقله الى بغداد بخمسة فجحد ذلك رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها هو بنفسه الى بغداد بسرجه فهو جائز كذا في التاتارخانية
اذا ادعى رجل عبدا في يدي رجل انه رهنه اياه بمائة درهم كانت له عليه فقال الذي في يديه العبد العبد عبدي والمائة
عليك فاصطلحا على ان يبرأ المرتهن من المائة التي ادعى عليه ويزيده خمسين ويترك المدعي الخصومة في العبد فهذا الصلح
جائز وان اقر المرتهن بعد هذا الصلح ان العبد كان رهنا في يده لا ينتقض الصلح ولو كان العبد في يد المرتهن فقال رهنتني
بمائة لي عليك وقال الراهن لك علي مائة الا اني ما رهنت العبد منك فاصطلحا على ان زاده المرتهن خمسين درهما قرضا

قرضا على ان يكون العبد رهنا بالمائة والخمسين فهذا الصلح جائز فيصير العبد رهنا بالمائة والخمسين وان اصطلحا على ان يهب المرتهن خمسين درهما على ان يجعل الراهن العبد رهنا بالمائة كان هذا الصلح فاسدا وللمرتهن ان يرجع في هبته وللراهن ان يرجع في رهنه ولو اصطلحا على ان يبرئ المرتهن عن خمسين من المائة على ان يجعل الراهن العبد رهنا بالخمسين الباقية فهذا جائز ولو ادعى المرتهن ثوبا في يد الراهن انه رهنه اياه بعشرة دراهم قرضها اياه واقر انه لم يقبض الرهن وقال الراهن لك على عشرة دراهم الا اني لم ارهنك فاصطلحا على ان يحط المرتهن عنه درهما ليرهنه الراهن الثوب فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على ان يقرضه المرتهن درهما ليجعل الثوب رهنا بهذا فهو جائز وكذا لو اصطلحا على ان يرهنه اياه ليحط عنه درهما ويقرضه درهما جمعا بين الحط والزيادة فانه جائز ايضا فان لم يدفع اليه الثوب بل اراد فسخ ذلك فله ذلك الا ان الحط لا يثبت كذا في المحيط ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن ما هلك فاصطلحا على ان يرد المرتهن عليه خمسين درهما وابرأه عن الباقي كان باطلا في قول ابي يوسف رح فكذلك الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وانكر الراهن ولو ان الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر اصطلحا على شيء جاز الصلح في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان ✽ اذا كانت قيمة الرهن مائتي درهم والدين مائة فقال الراهن بعت متاعي فلم يقر ولم ينكر ثم اصطلحا جاز الصلح ولو اقر المرتهن انه باع المتاع بمائة درهم بوكالة الراهن وقال الراهن ما وكلتك بالبيع ثم اصطلحا على ان ابرأه من المائة وادى اليه المرتهن خمسين درهما جاز فان طرح المتاع عند المرتهن فالصلح ماض ولو كان المرتهن باع المتاع ثم مات الراهن فصالح الورثة على ان يبرأه على ان يرد عليهم خمسين درهما فهو جائز فان جاء آخر فقال الرهن لي فصالحه المرتهن على عشرة فهو جائز ايضا كذا في المبسوط ✽ ولو ان الراهن مات فادعى رجل ان المتاع له وانه كان اعاره ليرهنه فاصطلحا على ان المرتهن بذلك فان المرتهن لا يصدق على ورثة الراهن كذا في المحيط ✽

الباب الخامس في الصلح في الغصب والسرقة والاكراه والتهديد

لو ادعى غصبا على انسان ثم صالحه على مال جاز الصلح كذا في المبسوط ✽ غصب ثوبا قيمته مائة فاستهلكه فصالحه منه على ازيد من مائة جاز وقال يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن فيه والصحيح مذهب ابي حنيفة رح كذا في خزانة الفتاوى ✽ واذا كان المغصوب عبدا فابق منه او هلك في يده فصالحه على اكثر من قيمته جاز عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه ومن اصحابنا من قال الخلاف فيما اذا ابق العبد اما اذا كان مستهلكا فصالح على اكثر من قيمته لا يجوز عندهم والاصح ان الخلاف فيهما جميعا كذا ذكر فخر الدين قاضيخان في شرح الجامع الصغير ✽ وعلى هذا الخلاف اذا غصب عبدا فهلك في يده فصالحه على مال ثم اقام الغاصب البينة على ان قيمته اقل مما صالح عليه لم تقبل بينته في قول ابي حنيفة رح وقال (٣) ابو يوسف ومحمد رح تقبل بينته وترد زيادة القيمة على الغاصب هكذا في غاية البيان شرح الهداية ✽ اجمعوا على انه لو صالحه على عرض جاز سواء كان كثير القيمة او قليل القيمة واجمعوا على انه لو قضى القاضي عليه بالقيمة ثم صالحه على اكثر من قيمته لا يجوز كذا في الخلاصة ✽ قال محمد رح اذا ابق المغصوب فصالحه مولاه على دراهم مسماة حالة او الى اجل جاز ولو صالحه عن العبد الآبق على مكيل او موزون ان كان بعينه او بغير عينه ولكن قبضه في المجلس جاز وان كان بغير عينه ولم يقبضه في المجلس لا يجوز كما لو كان مستهلكا حقيقة ولو كان العبد قائما بعينه في يده فصالحه على شيء مما ذكرنا بعينه او بغير عينه حالا كان او مؤجلا جاز وكان كالبيع ولو اختلف الغاصب والمغصوب منه فقال احدهما هي آبقة وقال الآخر هي حاضرة كان القول قول الغاصب فان قال هي في يدي جاز الصلح على جميع ما ذكرنا حالا كان او مؤجلا وان قال هي آبقة جاز الصلح على الدراهم حالة كانت او مؤجلة وعلى المكيل والموزون جاز الصلح حالا ولا يجوز مؤجلا كذا في المحيط ✽ واذا غصب ثوبا من رجل فاستهلكه آخر عند الغاصب فصالح صاحب الثوب الاول على اقل من قيمته فهو جائز ويرجع الاول على المستهلك بقيمته ويتصدق بالفضل وان لم يصالح الاول ولكنه صالح الثاني على اقل من قيمته جاز

ویکون ابراء للاول ولا یتصدق الآخر شیئا ان توی ما علی الآخر لم یکن له ان یرجع علی الاول بشیء کذا فی الحاوی لو غصب کر حنطة ثم صالحه علی دراهم مسماة حالة او مؤجلة والکر قائم بعینه جاز الصلح وکذلک لو صالحه علی ذهب مسمی حالا ومؤجلا وکذلک الصلح علی سائر الوزنیات ولو صالحه علی کیلی مؤجل لا یجوز سواء صالحه علی حنطة او غیرها وان کان الکر مستهلکا فصالحه علی دراهم او دنانیر ان کان الی اجل لا یجوز وان کان حالا وقبضه فالصلح جائز وان افترقا قبل القبض بطل الصلح وان صالحه علی مکیل او موزون ان کان حالا وقبض جاز وان کان الی اجل ان کان المصالح علیه سوی الحنطة لا یجوز وان کان المصالح علیه الحنطة جاز وان صالحه علی کر ونصف کر کان باطلا سواء کان الکر قائما او مستهلکا لمکان الربوا کذا فی المحیط ولو غصب کر حنطة وکر شعیر فاستهلکهما ثم صالحه علی کر شعیر الی اجل علی ان ابرأه من الحنطة فهو جائز وکذلک اذا کان احدهما قائما فصالحه علیه علی ان ابرأه من المستهلک کذا فی المبسوط فی المنتقی رجل غصب عروضا وحنطة وشعیرا وصالحه المغصوب منه علی الف درهم الی سنة قال حصة الحنطة والشعیر من الالف باطل ان کان ذلک مستهلکا ویجوز الصلح فی حصة العروض وان کان قال الغاصب لم تکن الحنطة مستهلکة وقال المغصوب منه کانت مستهلکة فالقول قول الغاصب کذا فی المحیط لو غصب مائة درهم وعشرة دنانیر فاستهلکهما ثم صالحه منهما علی کر حنطة بعینه ثم استحق الکر او وجد به عیبا فرده رجع بالدراهم والدنانیر وان صالحه علی خمسین درهما حالة او مؤجلة فهو جائز وان استحقت بعد ما قبضها او وجدها زیوفا او ستوقة رجع بمثلها ولم ینتقض الصلح وکذلک لو صالح علی وزن خمسین درهما فضة تبر وکذلک لو غصب مائة مثقال فضة تبر وعشرة دنانیر فصالحه علی خمسین درهما حالة او مؤجلة فهو جائز اذا کانت الدراهم مثل الفضة فی الجودة وان کان خیرا منها لم یجز کذا فی المبسوط اذا غصب کر حنطة ثم صالحه علی نصف کر حنطة وان کان الکر المغصوب مغیبا فصالحه علی نصف ذلک الکر لا یجوز الصلح سواء کان الغاصب مقرا بالغصب او کان جاحدا وان صالح علی نصف کر آخر جاز الصلح مقرا کان او جاحدا الا انه لا یطیب له الفضل فیما بینه وبین الله تعالی اذا کان الکر قائما فی یده حقیقة ویلزم الرد علی المغصوب منه وان کان الکر المغصوب حاضرا ان کان الغاصب جاحدا للغصب فصالحه علی نصف الکر المغصوب وعلی نصف کر آخر یجوز الصلح فی الحکم ولکن یؤمر فیما بینه وبین الله تعالی ان یرد النصف الباقی علی المغصوب منه وان کان مقرا بالغصب لا یجوز الصلح علی نصف الکر المغصوب وعلی نصف کر آخر استحسانا ولو کان صالحه علی ثوب بعینه جاز حاضرا کان الکر المغصوب وغائبا مقرا کان الغاصب او جاحدا والذی ذکرنا من الجواب فی الحنطة فهو الجواب فی سائر المکیلات وکل ما یحتمل القسمة نحو الموزونات والعددیات المتقاربة وان کان المغصوب شیئا لا یحتمل القسمة بان کان عبدا او دابة او امة فصالحه المغصوب منه الغاصب علی نصفه ان کان مغیبا لا شک انه لا یجوز الصلح وان کان حاضرا ان کان الغاصب مقرا بالغصب لا یجوز الصلح ایضا وان کان جاحدا ذکر انه لا یجوز الصلح هکذا فی المحیط رجل غصب من رجل الفا واخفاها (٣)
وغیبها فصالحه المالک علی خمسمائة فاعطاه الغاصب تلک الالف او من غیرها جاز الصلح قضاء وکان علی الغاصب فیما بینه وبین الله تعالی ان یرد الباقی وان کانت الدراهم فی ید الغاصب بحیث یراها المالک فان کان الغاصب جاحدا فکذلک الجواب فان وجد المغصوب منه بینة بعد ذلک فاقامها یقضی له ببقیة ماله وان کان مقرا بالغصب والدراهم ظاهرة فی یده یقدر المغصوب منه علی اخذها منه فصالحه علی نصفها علی ان ابرأه عن الباقی فهو فی القیاس مثل الاول یجوز الصلح قضاء وفی الاستحسان لا یجوز وعلیه ان یردها علی المغصوب منه کذا فی فتاوی قاضیخان اذا غصب لرجل عبدا او ثوبا او ما اشبهه من رجلین واستهلکه ثم صالحه احدهما من نصیبه علی دراهم او دنانیر وقبضها فهو جائز ویشارکه الآخر فیما (١)
قبض ولا یکون للمصالح الخیار بین ان یعطیه ما قبض وبین ان یعطیه غیره واذا وقع الصلح علی عرض واختار الآخر تضمین المصالح کان للمصالح الخیار ان شاء اعطاه نصف ما قبض وان شاء اعطاه ربع الدین وان کان العرض قائما فصالح احدهما الغاصب عن نصیبه فان کان العرض فی ید الغاصب ظاهرا بحیث یراه المالک والغاصب مقرا بالغصب لا یکون للساکت حق المشارکة

المصالح في المقبوض وان كان العرض غائبا لا يعرف المالك مكانه ولا الغاصب فالباقي بحاله فللساكت ان يشارك المصالح في المقبوض وان كان العرض قائما في يد الغاصب يراه المالك الا ان الغاصب جاحد للغصب ذكر في الاصل انه ليس للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض قالوا ما ذكر في الاصل قول محمد رح فقد روى ابن سماعة عن ابي يوسف رح ان للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض قال شيخ الاسلام رح ويجب ان يكون على هذا الخلاف ما اذا كان غائبا بحيث لا يعرف المالك مكانه الا ان الغاصب يعرف مكانه كذا في المحيط + رجل استهلك على رجل اناء فضة وقضى القاضي عليه بالقيمة فافترقا قبل قبض (٥)
القيمة لا يبطل القضاء عندنا وكذا لو اصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة او دراهم فصالحه على اقل منها الى اجل جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان + لو استهلك تبر فضة او دراهم فصالحه على عشرة دراهم مثلها الى اجل جاز كذا في خزانة المفتين + وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل غصب ثلثة مصوغا من فضة فوضعه في بيته ثم لقيه المالك فصالحه منه على مثل وزنه من الفضة او على ذهب ثم فارقه قبل ان يعطيه لم يبطل الصلح وفيه ايضا رجل غصب طوقا قيمته مائة دينار وضاع عند الغاصب فصالحه صاحب الطوق على خمسين دينارا فهو جائز وان وجده الغاصب كان رب الطوق شريكا فيه له نصفه ولو كان الغاصب صالح رب الطوق على ما ذكرنا والطوق عنده لم يجز الصلح وفيه ايضا عن ابي يوسف رح رجل غصب من آخر قلب فضة وصالحه بعد ما غصبه على اكثر من قيمته لا يجوز وان استهلكه الغاصب ورضي المغصوب منه ان يأخذ مثل وزن القلب فضة تبرا وابرأه عن الفضل جاز كذا في المحيط + رجل اخذ سارقا في دار غيره فاراد (٦)
ان يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما اخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعد ما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظة العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظة الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام او القاضي اذا صالح شارب الخمر على ان يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الدفع او بعده كذا في فتاوى قاضيخان + اسكاف سرق من حانوته خفاف الاقوام صالح الاسكاف مع السارق فان كان المسروق قائما بعينه لم يجز الصلح الا باجازة اربابها وان كان مستهلكا جاز من غير اجازة اربابها بعد ان يكون الصلح على دراهم وان لا يكون فيه طرح كثير من القيمة كذا في خزانة المفتين + رجل اتهم بسرقة وحبس فادعى عليه قوم فصالحهم ثم اخرج وانكر فقال انما صالحتكم خوفا على نفسي قالوا ان كان في حبس القاضي فالصلح جائز وان كان في حبس الوالي لا يصح الصلح كذا في الظهيرية + دفع الى آخر بضاعة فقطع عليه الطريق فاختلط ماله وبضاعة الدافع فصالح المستبضع اللص ويقول انما صالحت عن مالي والمبضع يقول انما صالحت عن بضاعتي فان كان وقت القبض سمى الدافع انه عن جملة ما وجب عليه فهو من الجميع على قدر املاكهم وان كان سمى شيئا فهو على ذلك الشيء ولا يدخل فيه غيره وان لم يسم ولم يفسر فان كان اللص حاضرا فالقول قوله عن اي مال ادى اذا لم يكن في ذلك ذكر الصلح وان كان غائبا لا يقدر عليه فالقول للمبضع والمستبضع انه لم يسم عما دفع فهو عن الجميع كذا في خزانة المفتين + صلح المكره لا يجوز كذا في السراجية + اذا كان المدعي رجلين فاكره السلطان المدعى عليه على صلح احدهما فصالحهما جميعا لم يجز صلحه مع المكره على الصلح معه وجاز مع الآخر كذا في المبسوط + قوم دخلوا على رجل بيته ليلا او نهارا وشهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شيء او اكرهوه على اقرار او ابراء ففعل قالوا في قياس قول ابي حنيفة رح يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعندهما يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما وعده والفتوى على قولهما وان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز وان هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم وان كان ذلك في الطريق ليلا او نهارا او كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلا وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امرأته لتصالح عن الصداق على شيء او لتبرأه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق

او بالتزوج عليها او بالتسري لم يكن ذلك اكراها هكذا في فتاوى قاضيخان +

(١) **الباب السادس في صلح العمال** اذا دفع الرجل الى قصار ثوبا ليقصره فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم مسماة ليكون الثوب للقصار او ليأخذه رب الثوب بثوبه فالصلح جائز حالا كانت الدراهم او مؤجلة وكذلك اذا صالحه على دنانير وان وقع الصلح على ان يكون الثوب لرب الثوب والقصار وان كان المكيل او الموزون في الذمة ان وقع الصلح على ان يكون الثوب للقصار فالصلح جائز فيما يخص الثوب باطل فيما يخص قيمة الخرق في آل ووقع الصلح على ان يكون الثوب لرب الثوب لا يجوز هكذا في الذخيرة + ولو قال القصار قد دفعت اليك الثوب وجحد رب الثوب ذلك فصالحه على صلح لم يجز الصلح على قول ابي حنيفة رح ولا يجب للقصار الاجر وعلى قول محمد رح يجوز الصلح وكذا على قول ابي يوسف رح الآخر هكذا في المحيط + ولو ادعى القصار انه دفع الثوب الى رب الثوب وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز وكذا لو اقر بقبض الثوب فادعى انه اوفاه الاجر وانكر القصار فاصطلحا على نصف الاجر جاز كذا في الخلاصة +

(٢) ادعى الاجير المشترك ان العين قد هلك عنده ثم صالحه على دراهم فعلى قول ابي حنيفة رح الاجير المشترك امين فلا يصح الصلح بعد قوله قد هلك العين كما في المودع وعندهما ضامن فيصح الصلح كما في الغاصب والراعي ان كان اجيرا مشتركا فهو كالقصار وان كان اجيرا خاصا فهو اجير وحد وهو امين بلا خلاف وكان الجواب فيه كالجواب في المودع كذا في الذخيرة دفع غزلا الى حائك فخالف الحائك شرطه بان امره ان ينسج له ثوبا سبعا في اربع فنقص ونسج خمسا في اربع او زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار ان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل غزله فان صالحه على ان يترك الثوب على الحائك على ان يعطيه الحائك دراهم مسماة الى اجل ذكر في الكتاب انه لا يجوز هذا الصلح قالوا تاويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحائك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى اجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام اما اذا اختار صاحب الغزل اخذ الثوب ثم صالح الحائك على ان يكون الثوب للحائك بدراهم معلومة الى اجل كان جائزا كذا في فتاوى قاضيخان + ولو صالحه على ان يأخذ الثوب ويعطيه بعض الاجر ويحط عنه بعضه جاز كذا في المبسوط + اذا دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بقفيز عصفر بدرهم فصبغه بقفيزين حتى ثبت لرب الثوب الخيار بين ان يأخذ ثوبه ويعطيه درهما وما زاد القفيز الآخر فيه وبين ان يترك ثوبه على الصباغ ويضمنه قيمة ثوبه ابيض فصالحه رب الثوب على ان يأخذ الثوب على قفيز حنطة بعينها جاز سواء صالحه عن الاجر وعما زاد القفيز الثاني في ثوبه او صالحه عما زاد القفيز الثاني في ثوبه وان صالحه على قفيز حنطة الى اجل لم يذكر محمد رح هذا في الكتاب وقد اختلف المشائخ رح فيه قال مشائخ رح عراق يجوز وقال مشائخ بلخ رح لا يجوز ولو صالحه على قفيز من عصفرات كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه لا يجوز كذا في المحيط + ولو صالح الصباغ على دراهم الى اجل جاز وكذلك لو صالحه على قيراط ذهب جاز اذا قبض الذهب في المجلس وان لم يقبض او اجله فيه فان كان قيمة ما زاد القفيز الآخر في الثوب قيراط ذهب او اكثر يجوز هذا الصلح بطريق حط الاجر والتاجيل فيما زاد القفيز فيه وان كان قيمته ذلك دون قيراط ذهب لم يجز الصلح هكذا في المبسوط +

(١) **الباب السابع في الصلح في البيع والسلم** لو باع منه عبدا بالف درهم سود ثم صالحه على الف ومائة زيوف او بهرجة حالة او الى اجل كان ذلك باطلا وكذلك لو صالحه عنها على شيء مما يكال او يوزن بغير عينه لم يجز كذا في المبسوط + اشترى رجل شيئا فادعى فيه ذلك الشيء او شقصا منه رجل فصالحه المشتري صح ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر كذا في الفصول العمادية + سئل الحسن بن علي عمن ادعى على اخر فسادا في البيع بعد قبض المبيع ولم يتهيأ له اقامة البينة فصولح بينهما عن دعوى الفساد على دنانير هل يصح الصلح فقال لا قيل ولو وجد بينة بعد الصلح هل تسمع البينة فقال نعم كذا في التاتارخانية ناقلا عن اليتيمية + اذا ادعى على رجل الف درهم ثمن خادم باعها اياه بيعا فاسدا وقد استهلك الخادم فصالحه على خمسمائة وقد ادعى الطالب

ان قيمتها كانت الف درهم وادعى المطلوب بان قيمتها اربع مائة فالصلح جائز كذا فى المبسوط * ولو كان رب السلم واحدا وصالح
مع المسلم اليه على المسلم فيه على رأس المال جاز كذا فى السراج الوهاج * ولا يجوز الصلح عن السلم فيه على جنس اخر سوى رأس
المال كذا فى المبسوط * لو كان عليه الف درهم وكر سلم فصالحه على مائة جاز كذا فى البدائع * وقال ابو حنيفة رح لا بأس بان
يصالح الرجل فى السلم على ان يأخذ نصف رأس ماله ونصف سلمه بعينه فاذا كان لرجل على رجل ثوب هروى سلم فصالحه
على نصف رأس المال على ان يعطيه نصف السلم حتى جاز الصلح فجاءه المسلم اليه بنصف ثوب متطوعا لم يجبر على الخذ *
فان شاء قبل ذلك منه وان شاء لم يقبل حتى يأتيه بثوب صحيح كذا فى المحيط * لو كان السلم الى اجل فصالحه الى ان يأخذ نصف
رأس المال ويناقضه نصف السلم ويعجل له نصف السلم قبل الاجل جاز النقض فى نصف رأس المال ولم يجز التعجيل كذا
فى المبسوط * اذا اسلم الى رجل فى كر حنطة وجعل اجله الى شهر واسلم الى ذلك الرجل ايضا فى كر شعير وجعل اجله شهرين مضى
شهر من وقت العقد واجل الحنطة فصالحه على ان يأخذ الحنطة ويزيده فى اجل الشعير كان جائزا ولو صالحه على ان يؤخر الحنطة
ويعجل الشعير لا يجوز كذا فى المحيط * ولو حل اجل السلم فرد عليه من رأس المال شيئا على ان يؤخره شهرا جاز قيل يجوز الرد (۱۴)
فاما شرط التاجيل فلا وجه رواية الكتاب وهو الفرق بين هذه وبين ما اذا كان السلم مؤجلا فحط عنه المسلم اليه
درهما ليزيد فى الاجل شهرا لا يجوز ان قبض رأس المال معتبر بقبض المسلم فيه لانهما يجريان مجرى واحد فى حق
القبض حال قيام السلم حتى لا يجوز الاستبدال بهما لما فيه من تفويت القبض ثم لو قبض بعض المسلم فيه والمسلم حال
ليؤجل فى الباقى جاز فكذا لو قبض بعض رأس المال ليؤجل فيما عليه من المسلم فيه يجوز اعتبارا لاحدهما بالاخر ولو قبض
بعض المسلم فيه والمسلم مؤجل ليزيد فى اجل الباقى لا يجوز فكذا اذا قبض بعد رأس المال ليزيد فى الاجل كذا فى محيط السرخسى
ان كان السلم كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة على ان ابرأه عما بقى فهو جائز وكذلك لو كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه
على كر حنطة رديئة فهو جائز ولو كان المسلم كر حنطة رديئة فصالحه على نصف كر حنطة جيدة لا يجوز فى قول ابى يوسف رح
الاخر وهو قول محمد رح كذا فى المحيط * اذا كان السلم حنطة ورأس المال مائتا درهم فصالحه من السلم ان يرد عليه
مائتى درهم او مائة درهم او خمسين درهما كان باطلا واما اذا قال صالحتك من السلم على مائة من رأس مالك
كان جائزا وكذلك اذا قال صالحتك من السلم على خمسين درهما من رأس مالك كذا فى الذخيرة * وان قال صالحتك
من السلم على مائة درهم من رأس المال لا يجوز الزيادة وتقع الاقالة بقدر رأس المال هكذا ذكر شيخ الاسلام رح
واشار شمس الائمة السرخسى رح الى انه يبطل الاقالة فى هذا الوجه اصلا هكذا فى المحيط * تقايلا السلم ورأس المال
عرض فهلك او باعه قبل ان يقبضه ضمن المسلم اليه قيمته ولو وهبه من رب المال بغير عوض لا يضمن شيئا كذا
فى محيط السرخسى * اذا اسلم دراهم معدودة فى كر حنطة الى اجل ثم اصطلحا بعد زمان على ان رد المسلم اليه نصف
كر حنطة الى ذلك الاجل لم يجز بالاجماع ثم اذا لم يجز فعلى المسلم اليه ان يرد ثلث رأس المال الى رب السلم وعليه كر تام
عنده وقالا لا يرد شيئا وعليه كر تام كذا فى الحصر شرح المنظومة * اسلم ثوبا فى كر حنطة ثم المسلم اليه باعه ما قبض (۱۵)
الثوب لمسلم ذلك الثوب الى اخر ثم ان المسلم اليه الاول صالح مع رب السلم الاول على رأس المال ان كان هذا الصلح
بعدما عاد الثوب من المسلم اليه الثانى الى المسلم اليه الاول فان عاد اليه بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار
الرؤية او عيب بقضاء او افتراق عن المجلس قبل قبض رأس المال فى السلم الثانى كان على المسلم اليه الاول رد عين
الثوب الى رب السلم الاول وليس له رد القيمة وكذلك اذا كان زوال الثوب عن ملك المسلم اليه بطريق الهبة فعاد
اليه بالرجوع فى الهبة سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء وان عاد اليه بسبب هو ملك مبتدأ من كل وجه نحو الشراء
والهبة والميراث فحق رب السلم الاول فى قيمة الثوب لا فى عينه فان اصطلحا على اخذ عين الثوب ان كان هذا
الاصطلاح قبل ان يقضى القاضى عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وان كان بعدما قضى القاضى

عليه بالقيمة لانه نقض قياسا وهل يجوز استحسانا فيه اختلاف المشايخ رح وان عاد اليه بسبب هو شبه الفسخ والتمليك نحو الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء يجبر رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على اخذ عين الثوب بحكم هذا الاصطلاح قبل قضاء القاضي عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا والكرخي ذكر انه لا يجوز قياسا ولا استحسانا وذكر الصلح من المسلم اليه الاول قبل ان يعود اليه الثوب من المسلم اليه الثاني ثم عاد اليه الثوب لا كان بعد ما قضى القاضي على المسلم اليه الاول بقيمة الثوب لا يجوز اصطلاحهما على اخذ العين باي سبب عاد اليه الثوب الا انه ان رد عليه بالعيب بقضاء القاضي انه يرد الثوب على رب السلم الاول ياخذ منه قيمته وان عاد اليه الثوب قبل القضاء القاضي عليه بقيمة الثوب ان عاد بسبب هو فسخ من كل وجه يرد الثوب على رب السلم الاول وان عاد بسبب يشبه التمليك والفسخ فان عليه قيمة الثوب لرب السلم الاول وان اصطلحا على اخذ العين ففيه اختلاف المشايخ رح هكذا في المحيط * ولا يجوز صلح احدهما في السلم على اخذ نصيبه من رأس المال عند ابي حنيفة ومحمد رح ويتوقف على اجازة شريكه فان رد بطل اصلا وبقي السلم فيه بينهما على حاله وان اجاز نفذ عليهما فيكون نصف رأس المال بينهما وباقي الطعام بينهما وقال ابو يوسف رح جاز الصلح وله نصف رأس المال وصاحبه ان شاء شاركه فيما قبض وان شاء اتبع المطلوب بنصيبه الا اذا توى عليه فيرجع على شريكه كذا في الاختيار شرح المختار * هذا اذا كان رأس المال مخلوطا وان لم يخلطا ونقد كل واحد منهما على حدة اختلفوا فيه فقال بعضهم عندهما ايضا وقال بعضهم هذه الصورة ايضا على الخلاف وهو الصحيح كذا في التبيين * وهكذا في الكافي * اذا كان لاثنين سلم على رجل فصالحه احدهما على رأس المال جاز وكذلك شريكا العنان كذا في المبسوط * قال اذا كان لرجل على رجل كر حنطة سلم وبه كفيل فصالح الكفيل رب السلم على رأس المال فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رح الصلح يكون موقوفا على اجازة المسلم اليه ان اجاز جاز وصار حق رب السلم في رأس المال وان ابطل بطل وبقي حق رب السلم في الطعام وكذلك ان كان الكفيل بغير امر المسلم اليه فصالح رب السلم فهو على هذا الخلاف فكذلك الاجنبي اذا صالح على رأس المال يضمن المال هكذا في المحيط * ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس المسلم الا انه دون السلم في الجودة جاز ويرجع هو على المسلم اليه بالجيد كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وهب الطالب للكفيل كان للكفيل ان يرجع بذلك على المكفول عنه ولو صالح الكفيل الطالب من المسلم على ثوب وعلى شيء من الوزني لا يجوز بخلاف ما لو صالح الكفيل المسلم اليه على شيء آخر سوى المسلم كان جائزا ثم الكفيل بالسلم اذا صالح مع المطلوب على غير جنس السلم برئ المطلوب عن دين الكفيل ولا يبرأ عن دين الطالب وبعد ذلك ينظر ان ادى الكفيل الطعام الى الطالب برئا جميعا وان رجع الطالب على المطلوب واخذ منه الطعام كان له ان يرجع على الكفيل وكان للكفيل الخيار ان شاء اوفاه طعام السلم وان شاء رد عليه عين ما اخذ هكذا في المحيط * ولو صالح الكفيل رب السلم على ان يزيده درهما في رأس المال وقبضه لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا صالح الكفيل على ان زاد المسلم اليه مختوم حنطة في السلم لم يجز كذا في المحيط * وزاده رب السلم درهما على ان زاده الكفيل مختوم حنطة يجز ذلك كذا في المبسوط * اذا جاء الكفيل بانقص مما كفل في المكيلات والزيوف في الدراهم الى رب السلم فقال خذ هذا وازد عليك درهما لا يجوز من المسلم اليه عند ابي حنيفة ومحمد رح فكذا من الكفيل وان اتى باجود مما كفل به وقال خذ هذا وزد لي درهما فانه لا يجوز لا في الزيوف ولا في المكيلات ولكن هذا في الزيوف يجوز من المسلم اليه هكذا في المحيط * ولو اوفاه الكفيل السلم في غير الموضع الذي شرط فقبله كان له ان يرجع على الاصيل في موضع الشرط كذا في المبسوط * ولو كان الكفيل صالح الطالب على ان يعطيه الطعام في غير موضع الشرط لم يجز ويرد الطالب الطعام ولا ياخذ الا بالطعام في موضع الشرط ولو كان المشروط ايفاء الطعام في السواد فصالح الطالب الكفيل على ان يوفيه اياه بالكوفة على ان يعطيه الطالب كذا كذا درهما لم يجز وان كان الكفيل اوفاه الطعام بالكوفة من غير شرط يرجع على الاصيل بالطعام في السواد لا بالكوفة كذا في المحيط * لو امر رجل رجلا فاسلم له في كر حنطة ثم صالح الذي ولي السلم على رأس المال جاز عليه

ولو صالح

ويضمن كوا صله للآمر في قول ابي حنيفة ومحمد رح وكذلك اذا ابرأه بطريق الصلح على رأس المال ولو كان الآمر هو الذي
صالح المطلوب على رأس المال قبضه جاز بمنزلة ما لو ابرأه لا بطريق الصلح كذا في المبسوط. واذا ادعى رجل قبل رجل
مائة درهم وكر حنطة سلم فصالحه من ذلك على عشرين دينارا فان كان رأس مال المسلم دراهم ابطل الصلح فيما
يخص المائة والسلم جميعا سواء تفرقا قبل نقد الدنانير او بعده وان كان رأس مال المسلم دنانير ان كان رأس المال
خمسة دنانير وقد شرطا في الصلح بان يكون بازاء السلم خمسة دنانير ونقد عشرين دينارا ونقد حصة المائة كان
الصلح جائزا في الكل واما اذا لم يجعلا خمسة دنانير بازاء السلم هل يجوز الصلح في الكل اذا نقد العشرين لم يذكر محمد رح هذا
في الكتاب وقد اختلف المشائخ رح فيه كان الفقيه ابو جعفر الهندواني رح يقول بانه لا يجوز والفقيه ابو بكر البلخي استاذ
الفقيه ابو جعفر رح يقول بانه يجوز ويجعل ما يخص السلم من الصلح قالة السلم استحسانا بمقدار رأس المال هكذا في المحيط
واذا اسلم الذميان الى ذمي في خمر ثم اسلم احدهما بطلت حصته من السلم ورجع اليه برأس ماله فان صالح من رأس ماله
على طعام بعينه او الى اجل لم يجز ولو توى مال النصراني من هذا السلم كان له ان يشارك المسلم فيما قبض من رأس المال ولو
اسلم نصرانيان الى نصراني في حنطة وقبض الخمر ثم اسلم احدهما لم ينتقض السلم ولو صالح المسلم منهما على رأس ماله
لم يجز واذا اسلم نصراني الى نصراني خنزيرا في خمر وقبض الخنزير واستهلكه ثم اسلم احدهما انتقض السلم وعليه قيمة
الخنزير كذا في المبسوط.

الباب الثامن في الخيار في الصلح وفي الصلح عن العيب

(١) اذا ادعى رجل على رجل مائة درهم فصالحه عنها على عبد
وشرط الخيار للمدعي او لنفسه ثلثة ايام فالصلح جائز والخيار جائز ويستوي ان يكون المدعى عليه مقرا او منكرا كذا في
المحيط. واذا كان لرجل على رجل الف درهم فصالحه منها على عبد على ان زاده المدعي عشرة دنانير الى شهر واشترط الخيار
فهذا صحيح فان استوجب العقد برئ المطلوب من الالف وصارت الدنانير على الطالب الى شهر من يوم استوجب العقد
هكذا في المبسوط. اذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فصالحه على ثوب اشترط المطلوب لنفسه الخيار ثلثة ايام ودفع الى
الطالب الثوب فهلك الثوب عند الطالب قبل الثلثة فهو ضامن بقيمته والدنانير على صاحبه وان كان الخيار
مشروطا للطالب فهلك في يده في مدة الخيار فانه هلك مضمونا عليه بالثمن ولو لم يهلك الثوب ولكن هلك
الذي له الخيار تم الصلح كذا في المحيط. ولو كان لرجل على رجل دين فصالحه على عبد واشترط الخيار ثلثا فمضت الثلث ثم
(٢) ادعى صاحب الخيار الفسخ في الثلث لم يصدق الا ببينة فان اقام بينة على الفسخ واقام الآخر البينة انه قد امضى الصلح
في الثلث اخذت بينة الفسخ وان اختلفا في الثلث فالقول الذي له الخيار انه قد فسخ والبينة بينة الآخر كذا في المبسوط
اذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحاه المطلوب على عبد وشرط الخيار لهما ثم ان احدهما رضي بالعقد واراد
الآخر فسخ العقد عند ابي حنيفة رح ليس له الفسخ وعندهما له ذلك وان كان الدين لواحد على رجلين فصالحهم على
عبد وشرط الخيار فيه ثلثة ايام فان كان الخيار مشروطا للطالب فاجاز الصلح في حق احدهما وفسخ في حق الآخر لا شك
ان على قولهما يجوز وعن ابي حنيفة رح روايتان في رواية يجوز الفسخ في حق الآخر وفي رواية لا يجوز وان كان الخيار للمطلوبين
فاجاز احدهما الصلح ولم يجز الآخر كانت المسئلة على الاختلاف عند ابي حنيفة رح يجوز الصلح في الكل وعندهما يجوز
في حصة المجيز ولا يجوز في حصة الآخر كذا في المحيط. وفي الصلح من الانكار اذا اشترط المدعى عليه الخيار ثم فسخ العقد
بخيار ه فالمدعي يعود على دعواه ولا يكون ما صنع المدعى عليه اقرارا منه كذا في المبسوط. صالحه على شيء لم يره فله الخيار
(٣) اذا رآه كذا في السراجية. اذا ادعى رجل قبل رجل دعوى فصالحه المدعى عليه منها على عدل زطي مقبوض لم يره ثم ادعى
المدعي صالح على هذا العدل رجلا آخر ادعى قبله دعوى لم يقبضه الآخر ولم يره فللآخر ان يرده على الثاني ولم يكن للثاني
ان يرده على الاول سواء قبله الثاني بقضاء او بغير قضاء ولو كان مكان خيار الرؤية خيار العيب فرد الآخر العدل على

الثانی بالعیب بقضاء کان للثانی ان یردہ علی الاول کذا فی المحیط * خیار العیب یثبت فی الصلح عن دعوی المال حتی لو
ادعی دینا وصالحہ علی عبد واراد المصالح ان یردہ بالعیب فلہ ذلک والحکم فیہ کالحکم فی المبیع انہ اذا ردہ بالقضاء کان
فسخا للصلح فکان للذی رد علیہ ان یردہ علی بائعہ ولو رد علیہ بغیر قضاء کان بمنزلۃ بیع مبتدأ ولم یکن لہ ان یردہ علی بائعہ
الاول کذا فی الفصول العمادیۃ * وفی حکم الرد بالعیب للمصالح علیہ کالمبیع یردہ بالعیب الیسیر والفاحش ویرجع فی الدعوی ان کان بعد
تحکم او بغیر حکم کذا فی المبسوط * لو وجد بما وقع علیہ الصلح عیبا فلم یقدر علی ردہ لاجل الہلاک او لاجل الزیادۃ او لاجل النقصان
فی ید المدعی فانہ یرجع علی المدعی علیہ بحصۃ العیب فان کان الصلح عن اقرار رجع بحصۃ العیب علی المدعی علیہ فی المدعی
وان کان عن انکار رجع بحصۃ العیب علی المدعی علیہ فی دعواہ فان اقام البینۃ او حلف فنکل استحق حصۃ العیب منہ
فان حلف فحلف فلا شیء لہ کذا فی السراج الوہاج * واذا ادعی رجل دارا فی ید رجل فصالحہ منہا علی عبد فاستحق العبد
رجع المدعی علی دعواہ ہذا اذا لم یجز المستحق الصلح اما اذا اجاز وسلم العبد للمدعی فیرجع المستحق بقیمۃ العبد علی المدعی علیہ
ولو استحق نصف العبد فالمدعی بالخیار ان شاء رضی بالنصف الباقی وعاد فی نصف الدعوی وان شاء رد العبد
وعاد علی جمیع الدعوی ہذا اذا کان ما وقع علیہ الصلح عینا واما اذا کان دینا کالدراہم والدنانیر والکیلی والوزنی بغیر
اعیانہا او ثیاب موصوفۃ مؤجلۃ لا یبطل الصلح بالاستحقاق ولکنہ یرجع بمثلہ کذا فی خزانۃ المفتین رجل اشتری من آخر عبدا
بالف درہم وتقابضا ثم وجد بہ عیبا فانکر البائع ان یکون العیب عندہ او اقر فصالحہ علی دراہم حالۃ او مؤجلۃ جاز فان صالحہ
علی دنانیر یشترط التقابض کذا فی الخلاصۃ * وان صالحہ من العیب علی ثوب بعینہ فہو جائز وان صالحہ علی حنطۃ
بعینہا جاز وان تفرقا قبل القبض وان کان بغیر عینہ فان کان مؤجلا فانہ لا یجوز وان کان حالا ان کان قبض الحنطۃ قبل ان
یتفرقا جاز وان لم یقبض حتی تفرقا بطل الصلح وکذلک لو کان العبد قد حدث بہ عیب لا یستطیع ان یردہ او مات
عند المشتری او اعتقہ قبل ان یعلم بالعیب ثم علم بالعیب فوقع الصلح عن العیب جاز الصلح ولو قتلہ المشتری ثم اطلع علی عیب
فوقع الصلح عن العیب لا یجوز الصلح والاصل فی جنس ہذہ المسائل انہ متی تعذر الرد علی المشتری ولکن لہ الرجوع بنقصان
العیب اذا وقع الصلح عن العیب یجوز ومتی تعذر الرد علی المشتری ولکن لیس لہ الرجوع بنقصان العیب اذا وقع الصلح
عن العیب لا یجوز لان فی الوجہ الاول وقع الصلح عما ہو حق للمشتری وفی الوجہ الثانی وقع الصلح عما ہو لیس بحق المشتری
ولو اعتقہ بعد ما علم بالعیب ثم صالحہ عن العیب لا یجوز وکذلک لو عرضہ علی البیع بعد ما علم بالعیب ثم صالحہ عن العیب لا یجوز
اذا اشتری الرجل عبدا بالف درہم وقبضہ ثم باعہ من غیرہ ثم اطلع علی عیب المشتری الاول فصالحہ البائع الاول علی دراہم فانہ یجوز
کذا فی المحیط * ولو مات العبد فی ید المشتری الثانی ثم علم الثانی بالعیب یرجع علی بائعہ وہو المشتری الاول بنقصان
العیب ولیس لہ ان یرجع علی بائعہ الاول بنقصان عند ابی حنیفۃ رح ولو صالحہ لا یجوز صلحہ وعندہما لہ
ان یرجع بہ علیہ ولو صالحہ یجوز صلحہ کذا فی الفصول العمادیۃ * ولو ان رجلا اشتری ثوبا فقطعہ قمیصا فخاطہ ثم
باعہ بعد ذلک او لم یبعہ حتی اطلع علی عیب بہ کان البیع بعد ظہور العیب ثم صالحہ من العیب علی دراہم کان
جائزا وکذا اذا صبغہ بصبغ احمر ثم باعہ او لم یبعہ حتی صالحہ من العیب ولو قطعہ ولم یخطہ حتی باعہ ثم صالحہ من
العیب لم یجز والسواد بمنزلۃ القطع المفرد عند ابی حنیفۃ رح وعندہما بمنزلۃ القطع مع الخیاطۃ کذا فی المحیط * لو صالحہ
من العیب علی رکوب دابۃ فی حوائجہ شہرا جاز قالوا انما یجوز اذا اشترط رکوبہ فی المصر اما اذا اشترط رکوبہ خارج المصر او
اطلق یجوز کذا فی الذخیرۃ * لو اشتری شیئا من امرأۃ فظہر بہ عیب فصالحتہ من ذلک علی ان تزوجتہ کان النکاح
جائزا وکان ہذا اقرارا منہا بالعیب فان کان یبلغ ارش العیب عشرۃ دراہم فہو مہرہا وان اقل من ذلک یکمل لہا
عشرۃ دراہم کذا فی السراج الوہاج * اذا اشتری دابۃ فلم یقبضہا حتی صالح البائع علی ان ابرأہ من کل عیب ثم حدث
بہا عیب لم یکن للمشتری ان یردہا بہ فی قول ابی یوسف رح وقال محمد رح لہ ان یردہا کذا فی الحاوی * ولو صالح علی غیر

من العيوب فقال اصالحك من الشجاج والقروح او الشمط فهو جائز وهو برئ من ذلك العيب خاصة فان ظهر عيب غيره
كان له ان يخاصم فيه ولو لم يظفر المشتري بعيب لكن البائع خاف من ذلك فصالح المشتري من كل عيب على شئ دفعه اليه فالصلح
جائز كذا في السراج الوهاج + لو صالحه من الخمسة والعشرين والخمسة المحدثات على دراهم مسماة كان جائزا وهذا اللفظ نبا
عن عيوب اصطلح عليها اهل الكوفة في الدواب في زمن ابي حنيفة رح فان ابن ابي ليلى رح كان يقول لا يجوز الابراء الا بعد تسمية
العيب فنظر النخاسون وجمعوا العيوب التي تكون في الدابة فبلغ ذلك خمسة وعشرين ثم ظهر لهم بعد ذلك خمسة اخرى فسموها
الخمسة المحدثات وكانوا يسمون ذلك كله عند بيع الدواب تحرزا عن قول ابن ابي ليلى فانه كان قاضيا كذا في الظهيرية + وطعن
المشتري بعيب في عين دابة اشتراها فصالحه من عيبها على شئ ولم يسم العيب جاز كذا في محيط السرخسي + رجل اشترى امة
بخمسين دينارا وتقابضا فطعن المشتري فيها بعيب ثم اصطلحا على ان يقيلها البائع ويرد عليه تسعة واربعين دينارا فان
اقر البائع ان العيب كان عنده فعليه رد الدينار الباقي وكذا ان كان عيبا يعلم انه لا يحدث مثله في يد المشتري وان قال لم يكن عندي
او لم يقر ولم ينكر ويحدث مثله في يد المشتري جاز له الدينار الباقي فهذا عندهما وعند ابي يوسف رح جاز في الوجهين
كذا في الخلاصة + ولو كان البائع اخذ من المشتري ثوبا وقبل منه السلعة على ان يرد عليه الثمن كله كان الرد جائزا وهل يطيب
للبائع الثوب الذي اخذه من المشتري ان كان البائع مقرا بالعيب فالثوب لا يطيب للبائع عند ابي حنيفة ومحمد رح ويلزمه الرد على
المشتري وان كان جاحدا للعيب فان كان عيبا لا يحدث مثله فكذلك الجواب وان كان يحدث مثله فانه لا يجب على البائع رد الثوب
كذا في المحيط + ولو اشترى دابة وتقابضا ثم طعن فيها بعيب فجحده البائع ثم صالحه على ان قبل الدابة وثوبا معها على ان يرد عليه
الثمن فهو جائز فان استحق الثوب يرجع بحصته من الثمن وهو قدر العيب فان استحقت الدابة كان للمشتري ان يأخذ الثوب
من البائع لان الصلح والبيع كانا باطلين كذا في الحاوي + اذا وجد بالمبيع عيبا وصالحه على مال فقبضه المشتري ثم وجد به
عيبا آخر له ان يرد ما قبض من بدل الصلح كذا في الفصول العمادية + اذا اشترى امة فوجدها منكوحة فاراد ان يردها على
البائع فصالحه البائع على درهم ثم طلقها الزوج طلاقا بائنا كان على المشتري رد الدراهم كذا في الذخيرة + واذا اشترى من آخر
ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه ثم وجد به عيبا اقر البائع انه كان عنده فصالحه البائع على ان قبل البائع الثوب وحط المشتري من
الثمن مقدار درهم كان جائزا ويجعل ما احتبس عند البائع من الثمن مقابلة ما انتقص بفعل المشتري كذا في المحيط +
رجل اشترى امة بالف وتقابضا وطعن المشتري بعيب فاصطلحا على ان يحط كل واحد منهما عشرة دراهم ويأخذها رجل
اجنبي رضي بذلك واخذ بما وراء المحطوط فالبيع من الاجنبي جائز وحط المشتري ايضا جائز وحط البائع لا يجوز والاجنبي ان شاء
اخذ الجارية بتسعمائة وتسعين وان شاء ترك كذا في الخلاصة + اذا اشترى امة بالف درهم وتقابضا ثم باعها من آخر
بالفي درهم وتقابضا ثم طعن المشتري الآخر بعيب فاصطلحوا على ان يردها المشتري الآخر على البائع الاول بالف وخمسمائة
فهو جائز وهو بيع مبتدأ وليس على البائع الثاني من ذلك شئ كذا في المبسوط + لو ان رجلا اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم
وتقابضا فطعن المشتري بعيب فجحد البائع فدخل رجل فيما بينهما على ان يأخذ الثوب بثمانية وعلى ان حط البائع الاول عن البائع الثاني درهما
من الثمن فان هذا جائز ويكون الثوب للمشتري بيعا بثمانية فان وجد الرجل للثوب عيبا آخر رده على المشتري الاول وهل للمشتري الاول
ان يرده على بائعه فهذا على وجهين ان قبله بغير قضاء لا يكون له ان يرده على بائعه وان قبله بقضاء كان له ان يخاصم بائعه هكذا
في المحيط + لو اشترى رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فسلمه المشتري الى قصار فقصره وجاء به متخرقا فقال المشتري ما ادري اكان ذلك
عند البائع او عند القصار فاصطلحوا على ان يقبل المشتري الثوب ويحط عنه البائع درهما ويرد عليه القصار درهما ويأخذ منه القصار
اجرا فهو جائز وكذلك لو كان هذا الصلح على ان يقبله البائع فهو جائز ولو لم يصطلحوا واراد الخصومة في ذلك قبل المشتري ادعى على
ايهما شاء فان ادعى على البائع برئ القصار باقرار المشتري ان العيب كان في الثوب قبل ان يسلمه الى القصار وان ادعى القصار
برئ البائع باقراره ان العيب حدث عند القصار وكذلك لو كان هذا امر صباغ صبغه بعصفر فاصطلحوا على ان يأخذ الثوب

اجنبيه بتسعة دراهم على ان يحط البائع عن المشترى الاول درهما او يرد الصبايغ عليه درهما ايضا فهو جائز كذا فى المبسوط + لو ان رجلا امر رجلا فباع له الامة وتقابضا فطعن الآمر فيها بعيب فصالح البائع الآمر من العيب على شىء من غير حضور المشترى كان الصلح باطلا فى القياس ولكنى استحسن فاجيزه كذا فى الحاوى + ان امره ببيع عبده فطعن المشترى بعيب فصالحه الآمر على ان يقبل السلعة على ان حط عنه من الثمن شيئا او على ان اخر عنه الثمن وابرأ البائع فهو جائز وكذلك لو التقى الآمر بالبيع والآمر بالشراء فاصطلحا من العيب على ان يقبل منه المتاع على ان حط عنه من الثمن طائفة واخر عنه ما بقى الى اجل مسمى فهو جائز كذا فى المبسوط + اذا اشترى الرجل عبدا بثمن مسمى فتقابضا ثم طعن بعيب زعم ان البائع قد دلسه فصالحه البائع على ان حط عنه من الثمن طائفة على ان ابرأه عن كل عيب اقام رجل آخر بينة انه كان امره ان يشترى هذا العبد له وقال لا ارضى بصلحه فان الصلح يلزم المشترى ولا يلزم الآمر كذا فى المحيط + لو اشترى جارية فولدت عند المشترى ثم وجدها عوراء واقر البائع انه دلسها له فصالحه على ان يردها وولدها وزيادة ثوب على ان يرد عليه الآخر بالثمن فهو جائز وكذلك هذا فى نقض بناء الدار وزيادة بيت ثم هكذا فى المبسوط + ادعى عيبا فى جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرأ المشترى البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية + المشترى اذا طعن بعيب فى عين الدابة فصالحه على ان حط عنه درهما ثم ذهب البياض لا يجد ذلك رد البدل وبطل الصلح وكذا الصلح فى دعوى حبل المبيع اذا بان بعد الصلح عدم الحبل يرد البدل وكذا اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا فى الوجيز للكردرى + رجل اشترى جارية وقبضها فلم تحض عنده فاراد ان يردها بالعيب بكونها منقطعة الدم فصالح مع البائع بشىء ثم حاضت هل له ان يسترد ما دفع فقال نعم يسترد ذلك كذا فى التاتارخانية ناقلا عن اليتيمة + لو اشترى كر حنطة بكر حنطة وتقابضا ثم وجد احدهما بطعامه عيبا فصالحه الآخر على دراهم او على قفيز حنطة او قفيز شعير لم يجز فاما اذا اختلف النوعان بان اشترى كر حنطة بكر شعير فهذا الصلح جائز فى هذا الفصل لو صالحه على الدراهم الى اجل فان كان صاحب الحنطة هو الذى طعن بعيب والشعير قائم بعينه فهو جائز وان كان مستهلكا لم يجز كذا فى المبسوط + اشترى رجلان شيئا فوجدا به عيبا فصالح احدهما فى حصته جاز وليس للآخر ان يخاصم عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما للآخر على خصومته لان عند ابى حنيفة رحمه الله لو ابرأه احدهما عن حصته بطل حق الآخر خلافا لهما كذا فى محيط السرخسى + اذا اشترى ثوبين كل واحد بعشرة دراهم وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالح على ان يرده بعيبه على ان يزيد فى ثمن الآخر درهما فالرد جائز وزيادة الدراهم باطلة فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا فى الحاوى + لو اشترى جارية بالف درهم وتقابضا فوجدها عوراء واقر البائع بذلك فصالحه منه على عبد وقبضه فوجد بالعبد عيبا فصالحه منه على عشرة دراهم جاز فان استحقت الجارية رجع بحصتها من الثمن وهو النصف ولو اقامت البينة انها حرة رد العبد كله هكذا فى المبسوط + اذا باع المكاتب جارية وطعن المشترى فيها بعيب فصالح على ان حط شيئا من الثمن فانه يجوز استحسانا ثم اذا حط شيئا من الثمن للعيب لو كان ما حط مثل نقصان العيب واكثر بحيث ما يتغابن الناس فى مثله او اقل فانه يجوز عندهم جميعا اما اذا كان اكثر من نقصان العيب بحيث لا يتغابن الناس فى مثله تكون المسئلة على الاختلاف يجوز عند ابى حنيفة رحمه الله ولا يجوز عندهما كذا فى المحيط

الباب التاسع فى الصلح عن دعوى الرق والحرية

اذا ادعى رجل على رجل مجهول النسب انه عبده وانكر المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه من ذلك على مائة درهم فدفعها اليه حتى يكف عن هذه الدعوى فالصلح جائز فان اقام المدعى البينة بعد ذلك انه عبده لم تقبل بينته فى اثبات الرق وتقبل فى حق استحقاق الولاء وبدون البينة لا يستحق الولاء ولو اخذ المدعى منه كفيلا بالمال صحت الكفالة كذا فى المحيط + ولو قال لجارية انت امتى وقالت لا بل انا حرة وصالحها من ذلك على مائة درهم فهو جائز فان اقامت البينة انها كانت امته اعتقها عام اول وانها حرة الاصل من الموالى او من العرب حرة الابوين رجعت بالمائة عليه ولو اقامت البينة انها كانت امة لفلان فاعتقها عام اول لم اقبل ذلك منها ولم ترجع بالمائة كذا فى المبسوط

وان كان مكان الامة عبد فاقام العبد بعد الصلح بينة على حرية الاصل او على ان المدعي اعتقه وهو يملكه عام اول ان كان الصلح مع العبد عن
انكار قبلت بينة العبد ويرجع بالمال على المولى عندهم جميعا وان كان مع اقرار العبد بالرق للمدعي ثم اقام البينة فعلى ما قلنا وان اراد
ان يرجع على المولى بما اخذ منه من المال فكذلك الجواب على قول ابي يوسف ومحمد رح لان البينة على عتق العبد تقبل من
غير دعوى عندهما فالمناقضة في الدعوى لا تمنع قبول البينة كما في الامة وعند ابي حنيفة رح يجب ان لا تقبل لانه مناقض
في الدعوى والمناقضة تمنع صحة الدعوى فتقبل البينة من غير دعوى والبينة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى عنده
هكذا في المحيط ۔ ولو اقام المدعى عليه البينة انه كان عبدا لفلان واعتقه العام الاول والمسئلة بحالها لم تقبل كذا في محيط السرخسي
واذا ادعى العبد ان مولاه اعتقه فصالحه مولاه على مائة درهم على ان يبرأه من هذه الدعوى فالصلح باطل وان اقام العبد بينة
على عتقه عتق والامة في هذا كالعبد كذا في المبسوط ۔ وام الولد والمدبر ان ادعيا الحرية على مولاهما وصالحهما المولى على
مال يعطيهما اياها ليكفا عن الدعوى فهذا الصلح باطل وكذلك ان ادعيا امومية الولد والتدبير وصالحهما المولى على مال
يعطيهما ليكفا عن الدعوى هكذا في المحيط ۔ لو ادعى العبد على مولاه اعتاقا صحيحا فجحده فصالح العبد على مائتي درهم على ان
يمضي العتق فهو جائز فان وجد العبد بينة انه اعتقه قبل ذلك رجع على مولاه بما اعطاه كذا في المبسوط ۔ اذا ادعى المكاتب
على مولاه انه اعتقه وكان ذلك قبل ان يؤدي شيئا فصالحه مولاه على ان حط عنه النصف من المكاتبة وادى النصف فهذا
الصلح جائز كذا في المحيط ۔ ثم ان اقام البينة انه كان اعتقه قبل ذلك فالصلح باطل هكذا في المبسوط ۔

الباب العاشر في الصلح في العقار وما يتعلق به اذا ادعى دارا في يدي رجل فاصطلحا على بيت معلوم من الدار فان وقع (1)
الصلح على بيت معلوم من دار اخرى للمدعى عليه فهو جائز وكذلك ان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي فيها الدعوى
وهل تسمع دعواه بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقي الدار فيما اذا وقع الصلح على بيت معلوم من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام
في شرحه انه لا تسمع دعواه وهو ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رح انه تسمع وهكذا كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين
واتفقت الروايات على ان المدعى عليه لو اقر بالدار للمدعي انه يؤمر بتسليم باقي الدار اليه هكذا في المحيط ۔ رجل ادعى حقا في (2)
دار في يدي رجل ولم يسمه وصالحه على بيت معلوم من هذه الدار او من دار له اخرى جاز وان صالحه على بيت معلوم من
الدار التي ادعى فيها الحق ثم اقام المدعي بينة ان جميع الدار له ليأخذ الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى ابن سماعة عن
محمد رح انها تقبل ويقضى له بجميع الدار ولو ان المدعي لم يقم البينة لكن المدعى عليه اقر ان الدار للمدعي صح اقراره ويؤمر
بتسليم الدار الى المدعي كذا في الظهيرية ۔ لو ادعى اذرعا مسماة من دار رجل فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة جاز
عند الكل ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار في يد رجل مقر بذلك ان كان المدعي يعلم نصيب المدعى عليه من ذلك
جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لا يعلم مقدار نصيب البائع
او البائع والمشتري لا يعلمان لا يجوز البيع في قول ابي حنيفة رح فكذلك الصلح وعند ابي يوسف رح يجوز البيع كذا في فتاوى قاضيخان
اذا ادعى دارا في يدي رجل وانكر المدعى عليه فصالحه على دراهم ثم اقر المدعى عليه فاراد المدعي ان ينقض صلحه وقال (3)
انما صالحتك لاجل انكارك ليس له ان ينقض الصلح كذا في المحيط ۔ لو ادعى في دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء
او على ان يشرع على حائط منها كذا كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت لذلك وقتا معلوما سنة
او اكثر اختلف فيه المشائخ رح وقال الكرخي رح يجوز هذا الصلح وقال الفقيه ابو جعفر رح لا يجوز هذا الصلح ولو ادعى في ارض
رجل حقا فصالحه على شرب نهر شهرا لا يجوز ولو صالحه على عشرة دراهم بارضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع كذا في فتاوى قاضيخان
واذا اصطلحا على طريق في الدار المدعى فان اراد بالطريق رقبة الطريق لا شك انه لا يجوز الصلح وان اراد به الممر فيه روايتان
قياسا على بيع الممر فان في بيع الممر روايتين على الرواية التي يجوز ينصرف الى مقدار ممر رجل واحد هكذا في المحيط ۔ لو ادعى
في بيت رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على ان يبيت على سطحه سنة ذكر في الكتاب انه يجوز وقال بعض المشائخ رح هذا

اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح قال بعضهم يجوز الصلح على كل حال كذا في الظهيرية *
لو كان بيت في يد رجل فادعى رجل فيه دعوى فاصطلحا على ان يكون البيت لاحدهما وسطحه للآخر لم يجز اذا لم يكن عليه
بناء ولو اصطلحا على ان يكون لاحدهما العلو وللآخر السفل جاز كذا في الحاوي * ادعى دارا فصالحه المدعى عليه على خدمة عبد سنة (٥)
جاز وله ان يخرج بالعبد الى اهله قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رح لم يرد بقوله يخرج بالعبد الى اهله ان يسافر
به انما اراد به ان يخرج الى اهله في القرى وابنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رح يقول لصاحب الخدمة ههنا
ان يسافر بالعبد ولصاحب الخدمة ان يؤاجر هذا العبد الخدمة كذا في المحيط * لو ادعى رجل حقا في دار في يدي رجل فصالحه على سكنى
بيت معين من هذه الدار ابدا او قال حتى يموت لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه
المدعى عليه على سكنى بيت معين من هذه الدار مدة معلومة حتى جاز هذا الصلح ثم ان المدعى صالح مع المدعى عليه من سكنى البيت الذي
وقع الصلح عليه على دراهم مسماة يجوز كذا في المحيط * ادعى دارا في يدي رجل فاصطلحا على ان يسكنها صاحب اليد ثم يدفعها الى المدعي يجوز وكذلك
اذا اصطلحا على ان يسكنها المدعي سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد جاز * واذا ادعى على رجل دينا فاصطلحا على دار ان يسكنها الذي عليه الدين
سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز كذا في الذخيرة * لو ادعى ارضا في يدي رجل فانكر فاصطلحا على ان يزرعها الذي في يديه خمس سنين على
ان تكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى رجل حقا في دار فصالحه الذي في يديه على عبد
الى اجل او على شيء من الحيوان الى اجل فان الصلح فاسد سواء كان الصلح عن اقرار او عن انكار او بعد هذا ان قال لكن عليه
وقت الصلح صالحتك عن حقك او عن نصيبك كان هذا اقرارا منه فاذا فسد الصلح يقال له بين ما اقررت للمدعي وان كان
قال صالحتك عن دعواك لا يكون اقرارا كذا في المحيط * لو اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه
الذي جعله مسجدا او الذي بنى المسجد بين اظهرهم جاز الصلح كذا في خزانة المفتين * اذا كانت دار في ايدي ثلثة نفر في يد
كل واحد منهم منزل منها وساحتها على حالها واختصموا فيها فلكل واحد منهم ما في يده والساحة بينهم اثلاثا فلذا اصطلحوا
قبل ان يقضي بينهم على ان لفلان نصف الساحة ولكل واحد من الآخرين ربعها فهو جائز وكذلك اذا اشترط احدهم لنفسه
نصف المنزل الذي في يد صاحبه جاز كذا في المبسوط * اذا كانت الدار في يدي رجلين فاختصما فيها وكل واحد منهما يدعيها
فانه يقضي بينهما نصفان قضاء ترك فان اصطلحا فيها قبل القضاء على ان لاحدهما الثلثين وللآخر الثلث كان ذلك جائزا كذا في المحيط * لو كانت
الدار في يدي رجلين منزل منها في يد كل واحد منهما فقال احدهما الدار بيني وبينك نصفين وقال الآخر بل هي كلها
لي فللذي ادعى جميعها ما في يده ونصف ما في يد صاحبه والساحة بينهما نصفان فان اصطلحوا قبل القضاء على ان
تكون الدار بينهما نصفان او على الثلث او الثلثين فهو جائز وكذا لو اصطلحوا بعد القضاء فهو جائز ولو كان لاحدهما
بناء لاقى منزل من الدار وللآخر في علو ذلك المنزل وادعى كل واحد منهما جميعا فلكل واحد منهما ما في يده والساحة
بينهما نصفان فان اصطلحا قبل القضاء او بعده على ان لصاحب السفل العلو ونصف الساحة ولصاحب العلو السفل
ونصف الساحة جاز كذا في المبسوط * اختصم رجلان في حائط فاصطلحا على ان يكون اصله لاحدهما وللآخر موضع (٦)
جذوعه وان يبني عليه حائطا معلوما ويحمل جذوعا معلومة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا اختصم رجلان في حائط
فاصطلحا على ان ينقضاه وكل واحد منهما يدعي ان ينيا على ان لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه والنفقة عليهما على قدر ذلك وعلى
ان يحمل عليه ما بدا له من ذلك فهو جائز كذا في الحاوي * لو ادعى في علو رجل حقا فصالحه على بيت معين من هذا العلو
او على بيت معين من علو آخر فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى رجل بناء دار
في يدي رجل فصالحه من بنائها على دراهم مسماة فان الصلح جائز وكذلك لو ادعى نصف البناء له والنصف لغيره
بالنكاح فصالحه فيها بخلاف ما لو ادعى بيتا شاة او عينا في عبد فصالحه فانه لا يجوز كذا في المحيط * لو ان رجلين
ادعيا دارا في يدي رجل وقالا ورثناها عن ابينا وجحدها الرجل ثم صالح احدهما من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم (٧)

فاراد شريكه ان يشركه في هذه المائة لم يكن له ذلك وليس للآخر ان يأخذ من الدار شيئا الا ان يقيم البينة ولو صالح احدهما
من جميع دعواهما على مائة درهم وضمن له تسليم اخيه فان سلم الآخر ذلك له جاز واخذ نصف المائة وان لم يجز فهو
على دعواه ورد المصالح على الذي في يديه الدار نصف المائة كذا في المبسوط * لو ان رجلين في يدي كل واحد منهما دار فادعى (٧)
كل واحد منهما في دار صاحبه حقا فاصطلحا من ذلك على ان يسكن كل واحد منهما في دار صاحبه جاز كذا في المحيط * لو ادعى
كل واحد منهما في دار في يدي صاحبه حقا ثم اصطلحا على ان يسلم كل واحد منهما لصاحبه ما في يديه بغير قسمة ولا اقرار فهو
جائز كذا في المبسوط * اذا ادعى الرجل دارا في يدي رجل فصالحه منها على دراهم مسماة على ان يزيده الآخر كر حنطة فان
وقع الصلح على ان يترك المدعي الدار على المدعى عليه كانت الدراهم والكر من عند المدعى عليه اذا كان الكر بعينه لا يشك
ان الصلح جائز وان لم يكن بعينه وكان في الذمة ان كان الكر موصوفا بانه جيد او وسط او ردي كان الصلح جائزا ايضا سواء
كان الكر حالا او مؤجلا وان لم يكن الكر في الذمة موصوفا كان الصلح في جميع الدار باطلا واذا كان الكر من عند المدعي و
الدراهم من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه كان الصلح جائزا في الكل وان كان بغير عينه في الذمة ان كان موصوفا ووجد
في ذلك جميع شرائط السلم بالاتفاق بان كان الكر مؤجلا وبين مكان الايفاء وبين حصة الكر من الدراهم كان الصلح في الكل
جائزا اذا عجل الدراهم كلها في مجلس الصلح او ما يخص الكر وان تفرقا قبل قبض الدراهم كلها بطل الصلح في حصة الكر وان
لم يوجد في الكر جميع شرائط السلم بالاتفاق بان لم يبين مكان الايفاء او لم يبين حصة الكر من الدراهم فعلى قول ابي حنيفة رح
يفسد الصلح في الكل عجل الدراهم او لم يعجل وعندهما ان عجل رأس المال جاز العقد في الكل وان لم يعجل الدراهم فسد
الصلح بحصة الكر لا غير وان لم يضرب الاجل في الكر فانه تفسد حصة الكر من الدراهم عندهم جميعا وهل تفسد حصة العقد
فيما يخص الدار فالمسئلة على الاختلاف على قولهما يجوز اذا كان الكر موصوفا وعلى قول ابي حنيفة رح لا يجوز وان كان
الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي ان كان الكر بعينه جاز الصلح في الكل وان كان موصوفا في الذمة فالجواب
فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا كان الكر من عند المدعي والدراهم من عند المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا وقع الصلح على
ان يترك المدعي دعواه فاما اذا وقع الصلح على ان يأخذ المدعي الدار من المدعى عليه فالمسئلة بحالها فان كان الكر والدراهم
من عند المدعي وكان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي فالجواب في الوجوه كلها في هذا الفصل كالجواب
في الفصل الاول ثم هذا الذي ذكرنا اذا كان الاجل مضروبا في جميع الكر فاما اذا كان مضروبا في البعض ان كان المؤجل
من الكر قدر السلم جاز الصلح في الكل ويصرف المؤجل من الكر الى الدراهم والحال الى ما يخص الدار احتياطا لجواز
العقد اذا صالح المدعى عليه من الدار ادعى حيوان بعينه على ان يزيده المدعي كر حنطة جيدة في الذمة ولم يكن
مؤجلا قال لا يجوز ويجب ان يجوز وان لم يكن الكر بعينه بعد ان يكون موصوفا لان المكيل في الذمة متى قوبل بغير
الدراهم والدنانير من الاعيان يصير ثمنا والشراء بثمن عنده جائز بعد ان يكون موصوفا حالا كان او مؤجلا هكذا
في المحيط * واذا صالحه من دعواه في دار على كر حنطة وسط ثم صالحه من ذلك الكر على كر شعير بغير عينه جاز كذا في
المبسوط في باب الخيار في الصلح * اذا وقع الصلح من دعوى الدار على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح لا ينتقض الصلح
كذا في المحيط * واذا صالح الرجل من دعواه في دار لم يعاينها الشهود ولا عرفوا الحدود او صالحه من دعواه في دار بغير
عينها ثم خاصمه في دار وزعم انها غير التي صالحه عنها وقال المدعى عليه هي تلك تحالفا وترادا الصلح وعاد في الدعوى
كذا في المبسوط * رجل ادعى في حائط رجل موضع جذع او ادعى في داره طريقا او مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على (٨)
دراهم مسماة فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له باب وكوة فخاصمه جاره
فصالحه على دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا وكذا لو كان الصلح بينهما على ان
يأخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا كذا في الظهيرية * رجل اشترى من آخر ضيعة ثم (٩)

ان البائع باعها من رجال آخر ثم ان المشترى الثانى اخذ الضيعة واراد الاول ان يخاصم فقال الثانى صالحنى على مال معلوم
واترك الضيعة فى يدى ففعل فهذا الصلح جائز وتصير الضيعة ملك الثانى من جهة الاول ليس له ان يسترد ما اعطاه
(١٠) على هذا الشرط كذا فى خزانة المفتين * ولو ان رجلا ادعى اذرعا فى ارض رجل فصالحه صاحب الارض من ذلك على دراهم
مسماة فالصلح جائز ولو كانت ارض لرجلين فيها زرع لهما فادعاه رجل فجحداه فصالحه احدهما على ان اعطاه مائة
درهم على ان يسلم نصف الزرع للمدعى فان كان الزرع مدركا كان الصلح جائزا وان كان غير مدرك فانه لا يجوز الصلح
الا برضاء صاحبه وهذا بخلاف ما لو صالحه على ان يسلم له نصف الارض مع الزرع على مائة درهم كان جائزا ولو كان الزرع
كله لواحد فجاء انسان وادعى فاعطاه المدعى دراهم على ان يسلم له نصف الزرع من غير ارض ان كان مدركا فانه يجوز
وان كان غير مدرك فانه لا يجوز هكذا فى المحيط * لو ان نهرا بين قوم فاصطلحوا على كرية او تحصينه بمسناة او قنطرة عليه
على ان يكون النفقة عليهم بحصصهم فهذا جائز كذا فى المبسوط * رجل له ظلة او كنيف شارع فى الطريق الاعظم فخاصمه انسان فى
رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة فى موضعها لا يجوز هذا الصلح وكان لهذا المصالح ولغيره من
عرض الناس ان يخاصمه فى رفعها سواء كانت الظلة قديمة او حادثة او لا يدرى حالها وان خاصمه الامام فصالحه على ان يعطى
صاحب الظلة مالا معلوما على ان يترك الظلة فى موضعها فان كانت حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين فى ان يأخذ
مالا ويضعه فى بيت مال المسلمين جاز ذلك اذا كانت الظلة لا تضر بالعامة كذا فى الظهيرية * وان كان المخاصم دفع
المال لرفع الظلة جاز ان كانت قديمة وان كانت حادثة لا يجوز وهو الصحيح وان كان لا يعلم حالها فاعطاه المخاصم دراهم
ليطرحها لا يجوز ولو صالح صاحب الظلة على ان يعطى دراهم الى المخاصم لرفع الظلة يجوز كيف كانت هكذا فى محيط السرخسى
وان كانت الظلة على طريق خاص فى سكة غير نافذة فان وقع الصلح على ان يأخذ المخاصم دراهم مسماة من صاحب
الظلة ويترك الظلة لا يجوز اذا كانت الظلة قديمة وان كانت حديثة ان لم يكن المخاصم من اهل تلك السكة وليس له
حق المرور فيها فالصلح يتوقف على اجازة من له حق المرور واما اذا كان المصالح من اهل تلك السكة ان اضاف
الصلح الى جميع الظلة فالصلح يصح فى حصته ويتوقف فى حصة شركائه فان اجاز شركاؤه جاز الصلح فى الكل وان لم يجيزوا
صلحه ودفعوا الظلة لا شك ان الصلح يبطل فى حصة شركائه حتى كان لصاحب الظلة ان يرجع على المخاصم بحصة شركائه
ان دفع اليه جميع بدل الصلح وهل يرجع بحصته اختلف المشائخ رح فيه والاصح انه لا يرجع عليه واما اذا كان الصلح
مضافا الى نصيبه خاصة فانه يجوز الصلح وبعد ذلك ينظر ان تبرع الشركاء بترك الظلة سلم له جميع البدل وان رفعوا الظلة
هل يرجع صاحب الظلة على المخاصم بجميع البدل فالمسئلة على الاختلاف وان كان لا يعرف حال الظلة لا يجوز الصلح
واما اذا وقع الصلح على الطرح والرفع ان وقع الصلح على ان يأخذ المخاصم دراهم ويرفع الظلة فهو جائز على كل حال وان وقع
الصلح على ان يأخذ صاحب الظلة من المخاصم دراهم ويرفع الظلة جاز ان كانت الظلة قديمة وكذلك اذا كانت حديثة او
(١٢) لا يدرى حالها كذا فى المحيط * وهو الصحيح هكذا فى فتاوى قاضيخان * اذا كان لانسان نخلة فى ملكه فخرج سعفها
الى دار جاره فاراد الجار قطع السعف فصالحه رب النخلة على دراهم مسماة على ان يترك النخلة فان ذلك لا يجوز وان
وان وقع الصلح على القطع فان اعطى صاحب النخلة جاره دراهم ليقطع كان جائزا وان اعطى الجار دراهم لصاحب
(١٣) النخلة ليقطع كان الصلح باطلا هكذا فى المحيط * رجل ادعى نخلة فى ارض باصلها وجحد المدعى عليه ثم صالحه على ان
ما يخرج من ثمرها العام يكون للمدعى لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه الى التسليم كذا
فى الظهيرية * ادعى فى اجمة فى يدى رجل حقا فصالحه منها على ان يسلم صيدها للمدعى سنة فان لم يكن الصيد الذى
فى الاجمة مملوكا للمدعى عليه لا يجوز الصلح على كل حال وان كان مملوكا ان كان اخذه وارسله فى الاجمة ان كان بحيث يمكنه
الاخذ من غير اصطياد يجوز الصلح وان كان بحيث لا يمكنه الاخذ الا بالاصطياد لا يجوز الصلح كذا فى المحيط * فى شرح الطحاوى

رجل اشترى دارا ولها شفيع فصالح الشفيع على ان يعطى للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال (٢)
والكان اخذ المال رده على المشترى كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو صالح المشترى مع الشفيع على ان اعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيئا معلوما فهو جائز كذا فى المبسوط * فان صالح على ان يأخذ نصف المشترى او ثلثه او ربعه على ان يسلم الشفعة فى الباقى كان جائزا فان وجد هذا الاصطلاح منهما بعد تاكد حق الشفعة بطلت عرضه وطلب لا شتهاء ذلك فانه يصير آخذا للنصف بالشفعة حتى لا يقدر فيما اخذ الشفعة مرة اخرى ويصير مسلم الشفعة فى النصف حتى لو كان هذا الشفيع شريكا فى المبيع او فى الطريق وكان للجارات يأخذ النصف الذى لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة والكان هذا والكان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فانه يصير آخذ النصف بشراء مبتدأ ويتجدد فيما اخذ الشفيع هكذا فى المحيط * لو صالح المشترى الشفيع على ان يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح باطل وحق الشفعة باق وهذا اذا كان الصلح بعد تاكد حقه بالطلب فلما قبل الطلب بطلت الشفعة كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى الرجل شفعة فى دار فصالحه المشترى على ان يسلم له دارا اخرى بدراهم مسماة على ان يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز كذا فى المبسوط * اشترى دارا فخاصم رجل فى شفعة منها وطلب الشفعة فيما بقى فصالحه على نصف الدار بنصف الثمن على ان يسلم من الربع جاز ولو صالحه على نصف دار اخرى عن هذا الوجه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اشترى ارضا فسلم الشفيع الشفعة ثم ان الشفيع جحد التسليم فصالحه المشترى على ان اعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشترى صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ ولو مات المشترى فصالح ورثة المشترى الشفيع على ان يعطى له النصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون اخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا اختصم فى الشفعة شريك وجار فى صطلحا على ان يأخذاها بينهما وسلمها لهما المشترى جاز كذا فى الحاوى *

الباب الحادى عشر فى الصلح فى اليمين

ادعى على آخر مالا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه وهو برئ من المال فحلف المدعى عليه فالصلح باطل والمدعى على دعواه ان اقام البينة اخذه بها وان لم يجد بينة واراد ان يستحلفه ان لم يكن والاستحلاف الاول عند القاضى يستحلفه القاضى ثانيا وان كان الاستحلاف الاول عند القاضى لا يستحلفه ثانيا كذا فى الفصول العمادية * ان اصطلحا على ان يحلف فهو برئ على الخصومة الى ان يجد البينة فحلف هل يبرأ عن الخصومة الى ان يجد البينة اختلف المشايخ رح منهم من قال لا يبرأ من الخصومة وهو الاصح حتى كان له استحلافه مرة اخرى عند القاضى كذا فى الذخيرة * ان اصطلحا على ان يحلف المدعى على دعواه على انه ان حلف فالمدعى عليه ضامن له فحلف المدعى على ذلك فابى المدعى عليه ان يضمن له شيئا او يعطيه لم يلزمه شئ والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على ان يحلف الطالب او المطلوب ثم يكون عليه نصف ما ادعى فهو باطل وان اصطلحا على ان يحلف الطالب اليوم على ما يدعى فان مضى ولم يحلف فلا حق له فمضى اليوم قبل ان يحلف فهو على دعواه والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على ان يحلف المطلوب فهو برئ من المال او قال فالمال عليه اقر بالمال كذا فى المبسوط *
اذا ادعى رجل على رجل مالا او ما سواه فانكر ولم يكن عليه بينة فطلب يمينه فاوجب القاضى ذلك عليه فصالحه على (٢)
دراهم مسماة على ان لا يحلف على ذلك فالصلح جائز وهو بذلك برئ من اليمين وكذا لو قال صالحتك من اليمين التى وجبت لك على او قال افتديت منك يمينك بكذا فرضى الآخر بذلك جاز الصلح ولو اشترى يمينه بكذا او باعها منه المدعى لم تجز كذا فى السراج الوهاج * ولو اصطلحا على ان يحلف الطالب والمطلوب فى نصف المال على المدعى عليه او على ان يحلف الطالب اليوم او المطلوب اليوم على انه لم يحلف اليوم فالمال عليه او على ان يحلف الطالب اليوم انما يأخذ حق فالصلح فى الكل باطل لانه على خلاف الشرع كذا فى الوجيز للكردرى * اذا اصطلحا على ان يحلف الطالب بعتق او طلاق او بحج او بايمان مؤكدة فان حلف على ذلك فالمال له على فانه لا يلزم المطلوب بذلك شئ ولا يلزم الطالب الطلاق

والعتاق الا ان تقوم للمطلوب بينة انه اوفاه هذا المال وابرأه عنه فحينئذ يعتق عبده وتطلق امرأته لانه ثبت حنث المدعى بالبينة العادلة وكذلك ان اصطلحا على ان يحلف المطلوب بما على انه برئ من هذه الدعوى اذا حلف فحلف فانه لا يبرأ ولا يقع طلاق ولا عتاق الا ان يقيم المدعى البينة على ما ادعى من الحق في اليمين فحينئذ يقع الطلاق والعتاق لان حنث المطلوب ثبت بالشهادة العادلة كذا في المحيط *

الباب الثاني عشر في الصلح عن الدماء والجراحات

(١) يجوز الصلح عن جناية العمد والخطاء في النفس وما دونها الا انه لو صالح في العمد على اكثر من الدية جاز كذا في الاختيار شرح المختار * ويكون المال حالا على الجاني في ماله دون العاقلة كذا في الحاوي * وفي الخطاء لو صالح على اكثر من الدية لا يجوز كذا في الاختيار شرح المختار * وهذا اذا صالح على احد مقادير الدية اما اذا صالح على غير ذلك جازت الزيادة الا انه يشترط القبض في المجلس كيلا يكون افتراقا عن دين بدين اذا قضى القاضي عليه بالدية بمائة بعير فصالح القاتل الولي من مائة بعير على اكثر من مائة بقرة وهي عنده ودفع ذلك اليه جاز وان صالح بشئ من الابل على شئ من المكيل او الموزون سوى الدراهم والدنانير الى اجل لم يجز لانه عارض دينا بدين وان صالح من الابل على مثل قيمة الابل او اكثر من ذلك بما يتغابن الناس فيه فهو جائز وبما لا يتغابن فيه لم يجز وان قضى القاضي عليه بالدراهم او الدنانير فصالح القاتل على او شعير او ابل او بقر بما ليس عنده لم يجز وان دفع اليه قبل ان يفارقه لانه بيع ما ليس عند الانسان لا يجوز الا في السلم واذا قضى القاضي ابلا او بقرا فصالح من ذلك على شئ من الطعام او غيره وليس عنده ثم دفعه اليه قبل ان يفارقه فهو جائز وان لم يدفع اليه الطعام او الشعير حتى فارقه لم يجز هكذا في السراج الوهاج * ولو صالح غير الجاني على اكثر من الدية وضمن بطلت الزيادة ولو صالح على جنس آخر ولو قضى عليه بالدراهم فصالح على الفي دينار وقبض في المجلس جاز ولو صالح قبل ان يقضى بشئ على مائتي ابل بغير اعيانها فالواجب مائة منها والخيار الى

(٢) الطالب فان كان في الابل نقصان من الاسنان الواجبة في الدية كان للطالب ان يرد الصلح كذا في الحاوي * رجل قتل رجلا عمدا او قتل آخر خطاء ثم صالح اولياؤهما على اكثر من ديتين فالصلح جائز ونصاحب الخطاء الدية وما بقي فلصاحب العمد ولو صالح اولياؤهما على ديتين او اقل منهما كان بينهما نصفان كذا في محيط السرخسي * وبدل الصلح في دم العمد جار مجرى المهر فكل جهالة تحملت في المهر تتحمل ههنا وما يمنع صحة التسمية يمنع وجوبه في الصلح وعند فساد التسمية يسقط القود ويجب بدل النفس وهو الدية نحو ان يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل في النكاح الا انهما يفترقان من وجه وهو انه اذا تزوجها على خمر يجب مهر المثل ولو صالح عن دم العمد على خمر لا يجب شئ كذا في الكافي * وفي الخطاء تجب الدية كذا في الاختيار شرح المختار * ولو صالح عن قطع اليد عمدا على خمر او خنزير لا يجوز التسمية ولكن يصح العفو ولا يرجع المقطوعة يده على القاطع بشئ ولو كان القطع خطاء وباقي المسئلة بحالها فالمقطوعة يده ان يرجع على القاطع بالدية ولو قطع الصلح على حر فهذا وما لو وقع على خمر او خنزير سواء كذا في المحيط * ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم آخر

(٣) جاز كالخلع كذا في الاختيار شرح المختار * جرح رجلا عمدا فصالحه عنه لا يخلو اما ان برئ او مات منها فان صالحه من الجراحة او من الضربة او من الشجة او من القطع او من اليد او من الجناية لا غير جاز الصلح ان برئ بحيث بقي له اثر وان برئ بحيث لم يبق له اثر بطل الصلح فاما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند ابي حنيفة رحمه الله ووجبت الدية خلافا لهما وان صالحه عن الاشياء الخمسة وما يحدث منها فالصلح جائز ان مات منها واما اذا برئ منها ذكر ههنا ان الصلح جائز وذكر في الوكالة لو ان رجلا شج رجلا موضحة فوكل انسانا ليصالح عن الشجة وما يحدث منها الى النفس فان مات كان الصلح عن النفس وان برئ يجب تسعة اعشار المال ونصف عشره ويسلم للمشجوج نصف عشر المال وقال بعض مشايخنا رحمهم الله اختلفا لاختلاف الوضع فان الوضع ثمه انه صالح عن الجراحة وما يحدث منها الى النفس وهو معلوم فامكن قسمة البدل على القائم والحادث جميعا وههنا صالح عن الجراحة وما يحدث منها وهو مجهول قد يحدث وقد لا يحدث ولذا

حدث لا يدرى اى شئ يحدث تتعذر قسمة البدل على القائم والحادث فصار البدل كله بازاء القائم وأما اذا ١
صالحه عن الجناية يجوز الصلح فى الفصول كلها الا اذا برأ بحيث لم يبق له اثر كذا فى محيط السرخسى * اذا كانت الجناية عمدا (٢)
فصالح المجروح الجارح على بدل يسير وهو مريض مرض الموت وقت الصلح فالصلح جائز وان كانت الجراحة خطأ فصالح وهو مريض وقت
الصلح مرض الموت وحط عن البدل يعتبر ذلك من الثلث ثم هذه الوصية تصح للعاقلة لا للقاتل وان كانت الدية تجب على القاتل
اولا والعاقلة تتحمل عنه كذا فى المحيط * اذا صالح المريض من دم عمد له على الف درهم حالة ثم اخرها بعد الصلح سنة
جاز التاخير من الثلث كذا فى المبسوط * اذا قطع الرجل اصبع رجل عمدا او خطأ فصالحه منها على مال ثم نبتت اخرى بحيالها فعلى
القاطع ارشها فى قياس قول ابى حنيفة رح ولا شئ عليه عندهما كذا فى الحاوى * رجل قتل عمدا وله ابنان فصالح احدهما عن حصته على (٥)
مائة درهم فهو جائز ولا شركة للآخر فيها ولو كان القتل خطأ فصالح احدهما على مال كان لشريكه ان يشركه فى ذلك الا ان يشاء
المصالح ان يعطيه ربع الارش هكذا فى المبسوط * اذا صالحه على وصيف عن دم العمد فهو جائز وينصرف الى الوسط ولو صالحه على عبد بعينه
فوجد العبد حرا كان على القاتل الدية ولو وقع الاختلاف بين القاتل وبين ولى القتيل فقال القاتل صالحتك على هذا العبد وقال
ولى القتيل لا بل على هذا العبد فان الصلح جائز والقول قول القاتل مع يمينه هكذا فى المحيط * صالح عن دم عمد على عبدين فظهر ان
احدهما حر فالعبد كل الحق عند ابى حنيفة رح وعند ابى يوسف رح له العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد رح له العبد وتمام
ارشه من الدراهم كذا فى الكافى * لو صالحه من دم عمد على سكنى دار او خدمة عبد سنة جاز وان كان صالحه على لبن
او على ما فى بطن امته او على غلة نخلة سنين معلومة ابدا لم يجز كذا فى النهاية * لو صالحه عن دم العمد على ما فى بطون
غنمه او على ما فى ضروعها او على ما تحمل نخيله عشر سنين لم تجب الدية على القاتل كذا فى المحيط * لو صالحه على ما فى نخيله من
من ثمره جاز كذا فى المبسوط * لو صالح ولى القتيل القاتل على ان عفاه من هذا الدم على ان يقول القاتل عن دم وجب له
على رجل آخر فهو جائز وهذا الصلح فى الحقيقة عفو بغير بدل ثم ان عفا القاتل عن الدم الذى وجب له فلا رجوع لولى القتيل
عليه بشئ وان لم يعف فهو على وجهين ان كان القصاص الذى وجب للقاتل على قريب الدافى ابيه او ابنه ومن
اشبههما رجع العافى على القاتل بالدية وان كان القصاص الذى وجب للقاتل على اجنبى لا يكون للعافى ان يرجع
على القاتل بشئ كذا فى المحيط * فى المنتقى ابن سماعة عن ابى يوسف رح قال فى رجل قطع يمين رجل فصالحه المقطوع (٦)
يده على ان يقطع يسار القاطع فقطعه فهذا عفو عن الاول ولا شئ على قاطع اليسار ولا شئ له على قاطع اليمين
وان اختصما قبل ان يقطع يساره وقد صالحه على ذلك فليس له ان يقطع يساره ولكن يرجع بدية يمينه وان صالح
على ان يضرب القاطع ورجله او على ان يقتل عبد القاطع ان قطع يده ورجله رجع عليه بدية رجله ولو قتل
عبده فلم عليه قيمة عبده مقاصة منها بدية يده ويترادان الفضل ولو صالح على ان يقطع يد هذا الحر او على ان
يقتل عبد فلان ففعل يغرم دية يد الحر الآخر وقيمة عبده ويرجع المقطوع يده على القاطع بدية يده كذا فى محيط السرخسى
ولو صالحه على ان يقطع رجله فهذا عفو مجانا ولو كان القتل خطأ كان عليه الدية كذا فى المبسوط * ولو صالح من قطع اليد عمدا على
ان يقطع رجله فان الصلح باطل لا يرجع عليه بشئ وقد وقع العفو مجانا هكذا ذكر فى عامة روايات هذا الكتاب وذكر
فى بعض روايات هذا الكتاب انه يرجع بالارش ولو كان القطع خطأ يرجع بدية اليد على الروايات كلها وكذلك لو
صالحه من دم العمد على كذا كذا مثقال ذهب وفضة فهو جائز وعليه من كل واحد منهما النصف هكذا فى المحيط * لو كان قتل
عمدا فصالح عنه رجل على الف درهم ولم يضمنها له لم يكن عليه شئ فان كان القاتل هو الذى امره بذلك كان البدل على
القاتل ولو صالحه عنه على عبد له ولم يضمن له خلاصه جاز فان استحق العبد لم يرجع عليه بشئ ولكن يرجع على القاتل
بقيمته ان كان امره بذلك وان كان المصالح تبرع بالصلح عليه وضمن له خلاصه ثم استحق رجع عليه بقيمته كذا فى
المبسوط * لو صالح الفضولى عن دم العمد على الف درهم وضمنها له فاستحقت الالف رجع ولى القتيل بمثلها على المصالح

ثم الفضولي اذا ضمن بدل الصلح وادى لا يرجع بذلك على القاتل وان كان القاتل امره بالصلح ولم يأمره بالضمان فضمن وادى كان له ان يرجع بما ضمن على القاتل هكذا في المحيط * قتل العبد والحر رجلا عمدا وامر مولى العبد والحر رجلا ان يصالح عنهما فصالح عنهما بالف يكون عليهما نصفان وذكر في بعض الروايات وكذلك لو كان القتل خطأ كذا في محيط السرخسي * اذا قتل العبد رجلا عمدا وله وليان فصالح مولاه احدهما من نصيبه من الدم على العبد القاتل فالصلح جائز ويقال للذي صار له العبد ادفع نصفه الى شريكك او افده بنصف الدية فان ابى ان يسلم العبد ولو صالحه على عبد اخر مع ذلك لم يكن في العبد الاخر حق ولو صالحه على نصف العبد القاتل جاز وصار العبد بين المولى والمصالح نصفين ثم انقلب نصيب الاخر مالا واستحق نصفا شائعا من العبد في النصفين جميعا فيقال فعات نصفه الى المولى الاخر او يفديه بانه بنصف الدية ولو صالحه على دراهم او على شيء من المكيل او الموزون حالا او مؤجلا فهو جائز ولا حق للاخر في ذلك ولكنه يتبع العبد القاتل حتى يدفع اليه مولاه نصفه او يفديه بنصف الدية والامة والمدبرة وام الولد في الصلح عن قتل العمد سواء كذا في المبسوط * اذا قتل العبد الماذون له رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه وان قتل عبد له رجلا عمدا فصالح عنه جاز كذا في الكافي * اذا قتل العبد رجلا خطأ فصالح المولى بعض اولياء الدم من ذلك على اقل الدية او على عرض او على شيء من الحيوان بعينه فهو جائز وللشركاء ان يشاركوه في ذلك المال كذا في المبسوط * عبد قطع يد رجل عمدا (٧)
فدفعه المولى بقضاء او بغير قضاء فاعتقه المقطوع يده ثم مات من القطع فالعبد صلح بالجناية وان كان لم يعتقه رد على المولى ثم يقال للاولياء اقتلوه او اعفوه عنه كذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد في باب جناية العبد * اذا قتلت الامة رجلا خطأ وله وليان ثم ولدت الامة ابنا فصالح المولى احد الوليين على ان دفع اليه ابن الامة بحقه من الدية فهو جائز وللاخر على المولى خمسة الاف درهم ولو صالحه على ان دفع اليه ثلث الامة بحقه من الدية كان جائزا ويدفع الى شريكه نصف الامة او يفديه بنصف الدية فلم يجعل اختياره في الدفع في البعض اختيارا في رواية هذا الكتاب وفي رواية الجامع في العتق في المرض قال اختيار الدفع في نصيب احدهما يكون اختيارا في نصيبهما كما في الفداء وتلك الرواية اصح وتاويل ما ذكر هاهنا ان احدهما صالحه على ثلث الامة وذلك دون حقه فمن حجة المولى ان يقول للاخر انما اخترت الدفع في نصيبه لانه يجوز بدون حقه فانت لا ترضى بذلك فلا يلزمني بذلك تسليم جميع حقك اليك من الامة ولكني في الخيار في نصيبك حتى لو كان صالح احدهما على نصف الامة كان اختيارا منه للدفع في نصف الاخر كذا في المبسوط * ان قتل المدبر قتيلا عمدا فصالح عنه مولاه بالف درهم وهي قيمته فذلك جائز وان قتل المدبر بعد ذلك قتيلا خطأ ذكر ان على مولاه قيمة اخرى وان كان الاول خطأ فصالح مولاه عنه بالف درهم وهي قيمته ثم قتل المدبر قتيلا اخر فان المولى لا يضمن قيمة اخرى بل يشارك الثاني الاول في القيمة هكذا في المحيط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين اخر خطأ فعلى مولاه قيمته بينهما اثلاثا فان صالح المولى صاحب العين على مائة درهم وقيمته ستمائة وقبض المائة ولم يبرأه عن المائة الاخرى فانهما يقتسمان بينهما هذه المائة اثلاثا على قدر حقهما فان ابرأه عن المائة الاخرى بعد القسمة لا يتغير تلك القسمة وان صالح على مائة وابرأه عما بقي قبل القبض والقسمة فهذه المائة تقسم بينهما اخماسا خمسها لصاحب العين واربعة اخماسها لولي الدم وان قبض المائة ثم ابرأه عن المائة الاخرى قبل القسمة ففي قول ابي يوسف رح تقسم هذه المائة بينهما اثلاثا ثم رجع فقال لصاحب العين خمس المقبوض وهو قول محمد رح هكذا في المبسوط * اذا قتل المدبر (٨)
رجلا خطأ وفقأ عين اخر فصالحهما المولى على عبد دفعه اليهما فهو جائز فان اختلفا فقال كل واحد منهما انا صاحب الدم ولا بينة لواحد منهما فالعبد بينهما نصفان فان قال مولى المدبر لاحدهما انت ولي القتيل وقال للاخر انت صاحب العين فالقول قوله مع يمينه كذا في المحيط * اذا اقر المدبر بقتل عمدا فاقراره جائز كاقرار القن فان صالح مولاه عنه احد ولي الدم على ثوب فهو جائز وللاخر نصف قيمة المدبر على المولى ان اقام بينته او اقر المولى بذلك وان لم يقم بينة لم يكن له

شيء

(٩) شئ كذا فى المبسوط + اذا جرح الرجل امرأته جراحة فصالحته على ان اختلعت منه بتلك الجراحة كانت عمداً
وقد اختلعت على الجراحة لا غير فان برأت من الجراحة فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون ارشها بدل
الخلع ويكون الطلاق بائنا سواء وقع الطلاق بلفظ الخلع او بصريح اللفظ وهذا كله اذا برأت من الجراحة
وبقى لها اثر واما اذا برأت ولم يبق لها اثر يقع الطلاق مجانا حتى لا يجب عليها رد المهر الى الزوج وان
سمت فى الخلع الجراحة هذا اذا برأت فاما اذا ماتت من تلك الجراحة فالخلع جائز والتسمية باطلة عند
ابى حنيفة رح واذا بطلت التسمية عند ابى حنيفة رح فالقياس ان يجب القصاص وفى الاستحسان تجب
الدية فى مال الزوج ثم ينظر ان وقع الطلاق بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بلفظ الصريح يكون رجعيا فاما
على قول ابى يوسف رح ومحمد رح فان الخلع يقع مجانا حتى لا تجب على الزوج الدية ويكون عفوا ثم ينظر الى
الطلاق ان وقع بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بالصريح ذكر فى رواية ابى سليمان رح انه يكون رجعيا وذكر
فى رواية ابى حفص رح انه يكون بائنا هذا الذى ذكرنا اذا خالعها على الجراحة واما ما يحدث منها
فالجواب فيه عند الكل كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة لا غير عندهما هذا الذى ذكرنا اذا كانت
الجراحة عمدا وان كانت الجراحة خطاء ان خالعها على الجراحة لا غير وقد برأت من ذلك وبقى
لها اثر فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون الواقع بائنا وان برأت ولم يبق لها اثر وقع الطلاق مجانا
ولا يلزمها رد المهر وان ماتت من ذلك فالجواب فيه عند ابى حنيفة رح كالجواب فيما اذا برأت من
الجراحة ولم يبق لها اثر فاما على قول ابى يوسف ومحمد رح فالخلع جائز والتسمية جائزة ولو خالعها
على الجراحة وما يحدث منها والجراحة خطاء اذا ماتت من تلك كانت التسمية صحيحة ويكون الطلاق بائنا
وقع بلفظ الخلع او بلفظ الصريح ويرفع عن العاقلة ويعتبر ذلك من ثلث المال ان اختلعت بعد ما صارت
صاحبة فراش عند بعض المشائخ رح وان اختلعت والغالب من تلك الجراحة الموت فان خرج جميع بدل
الخلع من ثلث مالها كان وصية للعاقلة فجازت وان كانت لا يخرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها فبقدر
ما يخرج من الثلث يرفع عن العاقلة ويؤدون الباقى الى ورثتها ويعتبر من جميع المال ان اختلعت قبل
ان تصير صاحبة فراش عند بعض المشائخ رح او لم يكن الغالب من تلك الجراحة الموت عند بعض المشائخ رح
وكل جواب عرفته فيما اذا خالعها على الجراحة فهو الجواب فيما اذا خالعها على الضربة والشجة او على القطع او على
اليد وان خالعها على الجناية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها واذا جرح الرجل
امرأته جراحة فصالحها على ان طلقها واحدة على ان عفت له عن ذلك كله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها
(١٠) على الجراحة وما يحدث منها كذا فى المحيط + اذا جرح الرجل امرأة رجل خطاء فصالحها زوجها على ان طلقها
واحدة على ان عفت له عن ذلك كله ثم ماتت منه فالعفو من الثلث والطلاق بائن وان كان عمدا فهو
جائز كله والطلاق رجعى ولو ضرب رجل سن امرأته فصالحها من الجناية على ان طلقها واحدة فهو جائز والطلاق
بائن وان اسودت السن او سقطت او سقط من ذلك سن اخرى فلا شئ عليه كذا فى المبسوط + اذا قتل
المكاتب رجلا عمدا فصالح المكاتب من ذلك على مائة درهم فالصلح جائز فان عتق بعد اداء بدل الصلح فالصلح ماض
والاداء ماض وان عتق قبل اداء بدل الصلح فكما عتق يطالب بالبدل من ساعته وان عجز بعد اداء بدل
الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عجز قبل الاداء فانه لا يطالب حتى يعتق وهذا قول ابى حنيفة رح
وقال ابو يوسف ومحمد رح يطالب المولى فى الحال فيقال له اما ان تدفع العبد او تفديه وان وقع الصلح على
دراهم او طعام بعينه او بغير عينه وافترقا من غير قبض فالصلح على حاله فان كفل عن المكاتب بعض بدل

الصلح بدل الصلح دين فالكفالة جائزة كذلك لو كان بدل الصلح عينا بان كان عبدا او ثوبا بعينه هكذا في المحيط * فان كان الذي صالحه عليه عبدا وكفل به كفيل فمات العبد قبل ان يدفع كان لولي الدم ان يضمن الكفيل قيمته فان شاء رجع بهذه القيمة على المكاتب واذا كان العبد قائما فله ان يبيعه قبل قبضه كذا في المبسوط * لو ان مكاتبا قتل رجلا عمدا فقامت عليه بينة بذلك فصالح من دمه على مال الى اجل كان جائزا كذا في المحيط * لو ان المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة والقتل ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد في الرق ان لم يكن للمصالح ان يأخذ المكاتب حتى يعتق وللمصالح ان يأخذ الكفيل قبل عتق المكاتب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله وليان فصالح احدهما على مائة درهم واداها اليه ثم عجز ورد في الرق ثم جاء الولي الآخر فالمولى بالخيار ان شاء دفع نصفه الى الولي وان شاء فداه بنصف الدية وان لم يعجز ولكنه عتق ثم جاء الولي الآخر فانه يقضي له على المكاتب بنصف قيمته دينا عليه ولو عفا احد الوليين عن الدم بغير صلح فانه يقضي على المكاتب ان يسعى في نصف قيمته للآخر فان صالحه الآخر من ذلك على شيء بعينه جاز ولكن لا يجوز التصرف فيه قبل القبض وان صالحه على شيء بغير عينه وتفرقا قبل ان يقبض بطل الصلح ولو صالحه على طعام بعينه اكثر من نصف قيمته جاز وكذلك العروض ولو صالحه على دراهم او دنانير اكثر من نصف قيمته لم يجز بمنزلة ما لو صالح من الدين على اكثر من قدره من جنسه ولو كفل له رجل بنصف القيمة جاز فان صالحه الكفيل على طعام او ثياب جاز ويرجع الكفيل على المكاتب بنصف القيمة ولو اعطاه المكاتب رهنا بنصف القيمة فهلك الراهن وفيه وفاء بنصف القيمة فهو بما فيه ان كان قيمته فضل بطل الفضل كذا في المبسوط *

الباب الثالث عشر في الصلح في العطاء

اذا كان في الديوان عطاء مكتوب باسم رجل فتنازع فيه آخر وادعى انه له فصالحه المدعى عليه على دراهم او دنانير حالة او الى اجل فالصلح باطل وكذلك لو صالحه على شيء بعينه فهو باطل كذا في المبسوط * له عطاء في الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على ان يكتب في الديوان باسم احدهما ويأخذ العطاء والآخر لا شيء له من العطاء ويبذل له من كان له العطاء مالا معلوما فالصلح باطل ويرد بدل الصلح والعطاء للذي جعل الامام العطاء له كذا في الوجيز للكردري * اذا ماتت المرأة فتنازع رجلان في عطائها وادعى كل منهما انها امرأته او اخته فاصطلحا على ان كتب العطاء لاحدهما باسم الآخر على ان اعطاء الآخر على ذلك جعلا فالعطاء لصاحب الاسم ويرجع فيما اعطى صاحبه وكذلك لو اصطلحا على ان يكتب العطاء باسم احدهما على ان ما خرج منه فهو بينهما نصفان فهذا باطل وهو لصاحب الاسم ولو كان للمرأة ابن فاكتتب اخوها على عطائها فخاصمه ابنها فصالحه الآخر على دراهم مسماة او عروض بعينه على ان يسلم العطاء للآخ لم يجز ما اخذ من الدراهم وما خرج من العطاء والرزق فهو للذي ثبت اسمه في الديوان وكذلك لو كان الذي كتب اسمه اجنبي ليس بينه وبينها المرأة قرابة واذا ماتت المرأة وليها ولد فورثت الام عطاءها ولدها على ان يكون بينهم على المواريث فهو مستقيم فان قال يقترعون عليها فايهم خرج اسمه ثبت عليه فاذا اخذ ذا من الذي خرج في ذلك جعلا فالجعل مردود فان اصاب رجلا زيادة في عطائه فالحق عليه لذلك على الدين على ان ما خرج منه من شيء فهو بين له هذا وبين اخيه نصفان بالعطاء لصاحب الاسم المثبت في الديوان والشرط باطل ولو بعث رجل رجلا بديلا كانه في الاسم فجعل له جعلا فخرج البديل في ذلك فاصابوا غنائم فالسهم يكون للبديل ويرد على المتخلف ما اخذه من الجعل وكذلك لو كان استأجره اشهرا معلومة بدراهم مسماة ويخرج عنه فيحث لم يجز ذلك هكذا في المبسوط *

الباب الرابع عشر في الصلح عن الغير

انما يصح صلح الفضولي اذا كان حرا بالغا فلا يصح صلح العبد المأذون والصبي كذا في البدائع * رجل ادعى على رجل حقا فصالحه رجل اجنبي فان ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالحه الاجنبي فان قال الاجنبي للمدعي صالح فلانا عن دعواك على الف درهم فقال المدعي صالحت توقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان اجاز جاز

ويلزمه البدل وان رد بطل ويخرج الاجنبي من البين وان قال صالحتك من دعواك على الف درهم اختلف
فيه المشائخ رح قال بعضهم هذا والاول سواء وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحني من دعواك
على فلان على الف درهم ولو قال صالحني على الف درهم او قال صالح فلانا على الف من مالي او قال
على الف على اني ضامن ففي هذه الوجوه الثلثة ينفذ الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع بذلك على
المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا وصالح الفضولي بغير امره فان صالح بامره وهو منكر فان قال المامور
للمدعي صالح فلانا من دعواك على الف درهم نفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال على المدعى عليه ويخرج المامور من البين
وان قال المامور للمدعي صالحتك على الف درهم اختلف المشائخ رح فيه على نحو ما قلنا هكذا في فتاوى قاضيخان * وان
قال صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه الا ان البدل على المصالح وكذلك الجواب اذا قال صالح فلانا على الف من مالي هكذا (٢)
في المحيط * وان قال صالح فلانا على الف درهم على اني ضامن نفذ الصلح على المدعى عليه والمدعي بالخيار ان شاء طالب المدعى عليه
بالبدل بحكم العقد وان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة هذا كله اذا كان المدعى عليه منكرا فان كان مقرا بالدين وصالح الاجنبي
بغير امره فان قال الاجنبي صالح فلانا على الف درهم يتوقف الصلح على اجازة المدعى عليه وان قال صالحتك اختلف المشائخ رح
على الوجه الذي ذكرنا وان قال صالحني على الف درهم ينفذ الصلح على الاجنبي ويلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال
صالح فلانا على الف من مالي فهو بمنزلة قوله صالحني ينفذ الصلح عليه ويلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا
على اني ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعى عليه هذا اذا كان المدعى عليه مقرا بالدين والاجنبي غير مامور بالصلح فان كان
مامورا فان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعى عليه ويجب المال عليه وان قال صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه ايضا ويطالب
المامور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الامر وكذا لو قال صالح فلانا على الف من مالي او قال على الف على اني ضامن ينفذ
الصلح على المدعى عليه ويجب المال على الاجنبي بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى لا يرجع هو على الامر قبل الاداء هكذا في
فتاوى قاضيخان * وان قال صالحتك قيل يلزمه العقد كما في قوله صالحني وقيل لا يلزمه كما في قوله صالح فلانا كذا في
الفصول العمادية * هذا اذا كان المدعى به دينا وان كان عينا فان كان المدعى عليه منكرا فصالح الاجنبي بامر المدعى او بغير
امره فالجواب فيه كالجواب في الدين اذا صالح عليه بامره او بغير امره اما اذا كان المدعى عليه مقرا فان صالح بغير امره
فان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة المدعى عليه ولا ينفذ على الاجنبي وان قال صالحتك فيه اختلاف المشائخ رح على
نحو ما سبق وان قال صالحني او قال صالح فلانا على الف من مالي او على الفي هذه فانه ينفذ عليه ويصير العين له ولو
قال صالح فلانا على الف على اني ضامن يتوقف ان اجاز صار كفيلا كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان الصلح بامره
ففي قوله صالح فلانا نفذ على المدعى عليه وخرج المصالح عن الوسط وفي قوله صالحتك اختلف المشائخ رح وفي قوله
صالحني او صالح فلانا على الف من مالي ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو الطالب بالبدل وان قال صالح فلانا على اني ضامن
ينفذ الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد جرى بين المدعي وبين المدعى عليه ويلزم الضمان بحكم الكفالة
لا بحكم العقد كذا في الفصول العمادية * ان كان المصالح صالح المدعي على دراهم ثم قال لا اؤديها ان كان
اضاف العقد الى نفسه او الى ماله او ضمن بدل الصلح يجبر عليه وان لم يكن شيء من ذلك لا يجبر عليه
هكذا في الذخيرة * رجل ادعى قبل رجل دعوى فصالحه رجل بغير امر المدعى عليه على مائة درهم (٣)
فوجد المدعي الدراهم زيوفا او الصلح كان على عرض فوجد المدعي به عيبا فرده لم يكن على المصالح
شيء وكان المدعي على دعواه كذا في المحيط * ان صالحه على عبد بعينه فاستحق او وجد حرا او مدبرا
او مكاتبا عاد في دعواه ولم يكن له على المصالح شيء ولو صالحه على دراهم مسماة وضمنها له ودفعها
اليه فاستحقت او وجد منها زيوفا او ستوقا فله ان يرجع بذلك على الذي صالحه دون الذي في يديه

[illegible]

الدار كما لو كان هذا الصلح مع المدعى عليه هكذا في المبسوط ولو استحق المدعى به فللمصالح ان يرجع ببدل الصلح سواء كان فضوليا او مدعى عليه كذا في الحاوي * اذا وقع الصلح من المدعي مع الفضولي على مال معلوم على ان يكون العين المدعى به للفضولي لا للمدعى عليه والمدعى عليه جاحد دعوى المدعي جاز الصلح سواء اضاف الفضولي الصلح الى ماله او لم يضف وسواء ضمن او لم يضمن واذا جاز ذلك فللمصالح ان يطالب المدعي بتسليم المدعى به فان امكنه التسليم بان اقام بينة او اقر المدعى عليه للمدعي يسلم اليه وان لم يمكنه كان للمصالح ان يفسخ الصلح ويرجع ببدل الصلح عليه فان اراد المدعي ان يخاصم مع المدعى عليه ويقيم البينة على ان المدعى به ملك المصالح المشتري منه او اراد ان يحلفه لينكل والمدعى عليه جاحد صحت خصومته معه فان اقر المدعى عليه انه للمدعي ياخذه من يده ويسلمه الى المتبرع وان خاصمه المتبرع فان كان المدعى عليه جاحدا صحت خصومته وان اقر للمدعي لا تسمع خصومته كذا في الذخيرة * وان وقع الصلح من المدعي مع الفضولي على ان يكون المدعى به للمدعى عليه على ان يبرأ المدعى عليه عن العين المدعى به واضاف الفضولي الصلح الى ماله او ضمن بدل الصلح جاز وكان المدعى به للمدعى عليه سواء كان المدعى عليه جاحدا او مقرا كذا في المحيط * لو صالح الاجنبي المدعي ان يسلم الدار الى المدعي بكذا جاز وكذا اذا شرط ان تكون الدار شراء له ولو كان مأمورا بالصلح فضمن وادى فالصحيح انه يرجع كذا في التاتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على رجل كر حنطة قرضا فجحد فصالحه فضولي على ان اشتراه منه بعشرة دراهم ونقدها اياه كان الصلح باطلا ولو لم يشتره لكن صالح منه على عشرة دراهم ودفعها اليه فهو جائز كذا في المبسوط الوكيل بالخصومة اذا صالح لا ينفذ بخلاف ما اذا امر كذا في الذخيرة في المتفرقات * اذا وكل الرجل وكيلا بالصلح فيما ادعى في هذه الدار او في هذه فاي ما صالح الوكيل عنه فهو جائز وكذلك لو كان وكله بالصلح في دينه على فلان او على فلان ولو قال قد وكلته بالخصومة فيما ادعيت في هذه الدار او الصلح فيها صح التوكيل حتى اذا صالح قبل ان يخاصم جاز وان خاصم فيها ثم اراد ان يصالح لم يجز صلحه وكذلك لو قال وكلتك ببيع عبدي هذا او بالصلح من دعوى قبل فلان فايما صنع فهو جائز وليس له ان يحدث في الثاني شيئا بعد الاول كذا في المبسوط * وكله بالصلح عن الدعوى في دار فصالح الوكيل من في يديه الدار على مائة ولم يضف الى موكله ولم يسمه جاز استحسانا كذا في محيط السرخسي *

الباب الخامس عشر في صلح الورثة والوصي في الميراث والوصية

اذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض صح قليلا كان ما اعطوه او كثيرا وان كانت التركة ذهبا فاعطوه فضة او كانت فضة فاعطوه ذهبا فهو كذلك لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فلا يشترط التساوي ويعتبر التقابض في المجلس فان كان الذي في يده بقية التركة جاحدا يكتفى بذلك القبض وان كان مقرا غير مانع لنصيبه فلا بد من تجديد القبض وهو ان يرجع الى موضع فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضه كذا في الكافي * ولو ترك دراهم وعروضا وصولح على دراهم فان كان ما اخذه من الدراهم اكثر من نصيبه من الدراهم جاز ويجعل المثل من الدراهم بالمثل والباقي بازاء العروض ويشترط قبض البدلين في المجلس اذا كانت الورثة مقرين بالتركة غير مانعين لنصيبه وان صار نصيبه مضمونا على الورثة بان كانوا جاحدين للتركة او مقرين الا انهم كانوا مانعين نصيبه من التركة لا يحتاج الى قبض نصيبه في المجلس وان كان ما اخذ مثل نصيبه من الدراهم لا يجوز وكذلك اذا كان اقل من نصيبه قال الحاكم ابو الفضل انما يبطل الصلح على مثل نصيبه من الدراهم وعلى اقل منه حالة التصادق اما حالة المناكرة فالصلح جائز وان لم يعلم مقدار نصيبه من الدراهم في التركة لم يجز الصلح وان صولح على عروض او دنانير جاز وان اقل

وان كانت التركة دنانير وعروضا فصولح على الدنانير فهو على التفصيل الذى قلنا فى الدراهم وان صولح
على دراهم جاز على كل حال هكذا فى المحيط * وان كانت التركة ذهبا وفضة وغيرهما فصالحوه على فضة (٢)
فضة او ذهب فلابد ان يكون المعطى اكثر من نصيبه من هذا الجنس ولابد من التقابض فيما يقابل نصيبه من
الذهب والفضة ولو كان بدل الصلح عرضا صح مطلقا لفوات الربا ولو كان فى التركة دراهم ودنانير وبدل الصلح
دراهم ودنانير ايضا صح الصلح كيف ما كان ولكن يشترط التقابض كذا فى الكافى * ولو صالح عن نصيبه من
العروض والعقار خاصة او عن بعض الاعيان دون بعض جاز كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو لم يكن فى التركة
دين واعيانها غير معلومة فالصلح على المكيل والموزون قيل لا يجوز وقيل يجوز ولو كانت التركة غير المكيل والموزون
لكنها اعيان غير معلومة الاصح انه يجوز كذا فى الهداية * اذا صولحت عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها
فان كان فى التركة دين على الناس صولحت على الكل على ان يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت عن التركة
ولم ينطقوا بشئ آخر كان الصلح باطلا فان طلبوا جواز هذا الصلح على ان يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق
ذلك ان تشترى المرأة عينا من اعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم الميت
بحصتها من الدين ثم يعقدون عقد الصلح بينهم من غير ان يكون ذلك شرطا فى الصلح كذا فى الظهيرية *
واذا صالحوها على ان تأخذ حقها من الغريم الدين وتترك حصتها فى سائر الاموال كان باطلا وان لم يكن عقلوا الدين
فى الصلح صح الصلح عن ما فى التركة وبقى الدين على الغريم على فرائض الله سبحانه وتعالى بينهم هكذا فى المحيط * اذا صالحت
عن ثمنها وصداقها على دراهم معلومة ولم يكن فى التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت
دين لم يعلم به الورثة او ظهر فيها عين لم يعلم به الورثة هل يكون الدين والعين داخلا فى الصلح اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم وقال
بعضهم يكون داخلا فى الصلح فعلى هذا القول ان ظهر للميت دين فسد الصلح ويجعل كان هذا الدين
كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل فى الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة
ويبطل الصلح هكذا فى فتاوى قاضيخان * ان كان عليه دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شئ لا يجوز هذا
الصلح لان الدين فى التركة وان قل يمنع جواز التصرف فان طلبوا الجواز فطريق ذلك ان يضمن الوارث
دين الميت بشرط ان لا يرجع فى التركة او يضمن اجنبى بشرط براءة الميت او يؤدوا دين الميت من مال آخر
ثم تصالحوها عن ثمنها او صداقها على نحو ما قلنا وان لم يضمن الوارث ولكن عزلوا عينا فيه لدين الميت وفاء ثم
تصالحوها فى الباقى على نحو ما قلنا جاز فان اجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل ان يصل اليه حقه
كان له ان يرجع من ذلك كذا فى الظهيرية * امرأة صالحت من ميراث زوجها على مال معلوم ثم ظهر على (٣)
الميت دين يأمرونها بحصتها من التركة ويؤخذ من بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * اذا ماتت المرأة وتركت
زوجها واخاها فصالح الاخ الزوج من ميراثها اجمع على دراهم مسماة ومتاع من متاع المرأة وسمى
ذلك كله ثم اختلفا فى ذلك ان اختلفا فى اصل الصلح انه كان اولم يكن يحلف منكر الصلح وان اتفقا على
الصلح والمعقود عليه وادعى المصالح انه غصب منه ما وقع عليه الصلح بعد ما قبضه وانكر صاحبه فالقول
قول صاحبه مع يمينه ولا يتحالفان اختلفا فى جنس المعقود عليه او فى مقداره يتحالفان ويترادان
وان اختلفا فى صفته او فى صفة الدين فالقول قول المنكر ولا يتحالفان ان كان فى الذمة ثم الفارق بتراد ان الصلح وان اقامت لاحدهما
بينة قبلت بينته ولو اقاما البينة فالبينة بينة من يثبت الزيادة ولو قال الزوج للاخ صالحتك على هذا المتاع
الا انك غيرته وقطعته وقال الاخ لم افعل ذلك فالقول قول الاخ مع يمينه كذا فى المحيط * رجل له ازدنة غائبة

حاضران زن میت را تخارج کردند) الکان التخارج ستے صالحہم علی ان نصیبہا للحاضرین جاز ولوکان علی بعض
(٣) الترکة علی ان یبقی الباقی علی الشرکة یکون موقوفا علی اجازة الغائب وقضاء القاضی کذا فی الفصول العمادیة * رجل مات وترک
ابنین وعلیہ دین وللمیت ارض ولہ دین دراھم علی رجل فصالح احد الابنین الاخر علی دراھم معلومة علی ان یکون
الضیاع لہ وعلی ان الدراھم التی ھی دین لابیہم علی حالہ بینہما وعلی ان الدین الذی علی ابیہما ھو ضامن لذلک وھو
کذا درھما ذکر عن ابی یوسف رح فی الامالی ان الصلح جائز وان لم یسم ما علی المیت من الدین بطل الصلح کذا فی
فتاوی قاضیخان * ادعی الدین فی الترکة علی واحد من الورثة وانکر الوارث فصالح علی مال من الترکة وضمن
(کہ اگر باقی ورثہ راندا رند واز لوازین مال کہ من از ترکہ دادم بخواھند) فانا ضامن صح ھذا الضمان کذا فی
الفصول العمادیة * رجل مات وترک ابنین فادعی رجل علی ابیہما مائة درھم واقر لہ احد الابنین وقال نادفع
علیک حصتی من ذلک وھی خمسون علی ان لا تاخذہ ببقیة الدین قال ابو حنیفة رح ھذا باطل ولہ
ان یأخذہ ببقیة الدین وقال ابو یوسف رح لا یأخذہ بشئ ویأخذ الاخر ببقیة الدین فان توی ما علی الاخر
او جحد رجع علی المقر ببقیة الدین وکذلک ان کان الاخر غائبا فلہ ان یأخذ الحاضر بجمیع الدین والصلح باطل
کذا فی محیط السرخسی * اذا کانت الدار بین ورثة وھی فی ایدیہم جمیعا ادعی رجل فیہا حقا وبعضہم غائب وبعضہم
حاضر ھذا المدعی فان وقع الصلح عن جمیع ما ادعاہ المدعی فی ید ھذا المصالح وما فی ید اصحابہ فھذا الصلح جائز ویبرئ
ھو واصحابہ عن دعوی المدعی ولا یرجع المصالح علی اصحابہ بشئ وان صالحہ عما فی یدہ لا غیر صح الصلح ایضا وکان
المدعی علی دعواہ فیما فی ید اصحابہ وان وقع الصلح عن اقرار بان صدق الحاضر فی جمیع ما ادعی ثم صالح
فان وقع الصلح عما فی ید اصحابہ یجوز الصلح ویصیر المصالح مشتریا من المدعی ما فی یدہ وید اصحابہ بزعمہما
فان امکنہ اخذ ما اشتری مما فی ید اصحابہ بان صدقہ اصحابہ فی اقرارہ للمدعی لا خیار للمصالح وان انکر اصحابہ
عن المدعی فالمشتری بالخیار ان شاء فسخ الصلح ورجع علیہ بجمیع البدل وان شاء تربص الی ان یتمکن من الاخذ
بنوع حجة ھکذا ذکر شیخ الاسلام خواھر زادہ وذکر شمس الائمة السرخسی رح فی ھذہ الصورة ان المصالح یرجع
علی المدعی بحصة شرکائہ التی لم تسلم لہ ولا یرجع بحصة نفسہ وکذلک لو صالح الحاضر المدعی علی ان یصیر حقہ
(٥) لہ وان صالحہ الحاضر عما فی یدہ لا غیر سلم لہ ما فی یدہ لا غیر ولا خیار لہ ھکذا فی المحیط * ادعی علی بعض
الورثة دینا علی المیت فصالحہ ھذا الوارث وبعض الورثة غائب فحضر الغائب ولم یجز الصلح فان اثبت المدعی البینة
وادعی ھذا الوارث بدل الصلح من الترکة بامر القاضی صح الصلح وان ادی من مال نفسہ بامر القاضی لہ ان
یرجع علیہم ولو دفع من الترکة من غیر قضاء القاضی کان للغائب ان لا یجیز ویسترد بقدر حصتہ ولو دفع
من مال نفسہ لا یرجع علی الغائب کذا فی الفصول العمادیة * ولو ان رجلین ادعیا دارا فی یدی رجل وارضا
وقالا ھی میراث ورثناھا من ابینا وجحد الرجل ثم صالح احدھما من حصتہ من ھذہ الدعوی علی مائة درھم
فاراد شریکہ ان یشرکہ فی ھذہ المائة لم یکن لہ ذلک ولو کان صالح احدھما من جمیع دعواھما علی مائة درھم وضمن
المدعی علیہ لتسلیم نصیب اخیہ فان صاحبہ بالخیار ان شاء سلم لہ ذلک واخذ نصف المائة وان شاء لم یسلم لہ
ذلک فان سلم جاز الصلح فی الکل وکان بدل الصلح بینہما وان لم یسلم بطل الصلح فی نصیب الذی لم یسلم وکان
المدعی علی دعواہ فی نصیبہ وسلم للمصالح نصف المائة وھل للمدعی علیہ الخیار بین ان یمضی الصلح فی نصیب
المصالح وبین ان یفسخ ذکر فی الزیادات مسئلة تشبہ ھذہ المسئلة فقال لو ان عبدا بین رجلین باع احدھما جمیع
العبد من رجل وضمن للمشتری یسلم نصیب صاحبہ فلم یسلم صاحبہ البیع فی نصیبہ قال المشتری یتخیر فی نصیب
البائع علی قول ابی یوسف رح ان شاء اجازہ وان شاء فسخ وعلی قول محمد رح لا خیار ولا فرق بین العبد والدار فاذا کانت

مسئلة العبد على الخلاف فكذا مسئلة الدار يجب ان تكون على الخلاف وهكذا في المحيط * واذا ادعى الوارث الكبير قبل (١)
الوصي ميراثا من صامت ورقيق وامتعة فجحده ثم صالحه من جميع ذلك على عبد او ثوب معلوم جاز وكذلك
لو كان افتدى منه يمينه بذلك كذا في المبسوط * اذا ادعى الوارثان قبل وصيهما عينا او دينا فصالح الوصي احدهما
من غير اقرار فاراد الآخر ان يرجع على الوصي بحصته لم يكن له ذلك وان اراد الاخ الذي لم يصالح مع الوصي ان
يشارك اخاه فيما اخذه من الوصي فان كان قائما في يد الوصي لا يكون له ان يشارك اخاه فيما قبض من الوصي وان كان
مستهلكا حتى وجب ذلك دينا على الوصي وصار مشتركا بينهما فاراد الآخر ان يشاركه كان له ذلك الا انه ان كان
بدل الصلح عرضا فان المصالح يتخير وان كان بدل الصلح دراهم وكان الدين ثلاثمائة درهم وقد صالح على خمسين
درهما لا يتخير المصالح ولكن يعطيه ربع الدين وذلك خمسة وعشرون فان كانت الورثة صغارا وكبارا فصالح الوصي
الكبار من دعواهم ودعوى الصغار جميعا على دراهم مسماة وقبضها الكبار وانفقوا على الصغار حصتهم من ذلك
فانه لا يجوز على الصغار ثم قال وللصغار ان يرجعوا بحصتهم على الوصي ولم يقل يرجعون عليه بحصتهم في دعواهم
ام يرجعون بحصتهم من بدل الصلح والجواب فيه على التفصيل ان بلغوا فاجازوا هذا الصلح رجعوا على الوصي بحصتهم
من بدل الصلح ان شاؤا كان للوصي ان يرجع بذلك على الكبار ولم يكن لهم ان يرجعوا على الصغار بشيء وان
انفقوا ذلك عليهم وان ردوا الصلح رجعوا في الدعوى وكان للوصي ان يرجع على الكبار بما دفع اليهم من حصتهم
ولا يرجع الكبار على الصغار بشيء وان انفقوا ذلك عليهم هكذا في المحيط * رجل مات وترك الف درهم (٢)
ولرجلين لكل واحد منهما على الميت الف درهم حضر احدهما وصالح الوارث على خمسمائة واخذها ثم حضر الآخر
فانه يأخذ الخمسمائة الباقية التي في يد الوارث ونصف الخمسمائة التي اخذها المصالح فيكون للثاني ثلثة ارباع
الالف وللاول الربع ولو ان الاول حلف حين قضى القاضي له بخمسمائة ثم حضر الآخر فانه لا يكون للآخر
الا الخمسمائة الباقية في يد الوارث كذا في الذخيرة * رجل اوصى لرجل بعبد او دار وترك ابنا وبنتا فصالحا الموصى له
من العبد على مائة درهم ان كانت المائة من مال الميراث فالعبد بينهما اثلاثا وان كانت المائة من مالهما غير الميراث
فالعبد بينهما نصفان لانه معاوضة بينهما كذا في محيط السرخسي * واذا اقر الوصي ان عنده للميت الف درهم
وللميت ابنان ثم صالح احدهما من حصته على اربعمائة درهم من مال الوصي لم يجز وكذلك لو كان مع
الالف متاع ولو كان الوصي استهلكها جاز الصلح على اربعمائة كذا في المبسوط * رجل مات واوصى لرجل
بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على ان
يسلم لهذا الوارث حق الموصى له فهذا وما لو صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن في التركة دين ولا شيء
من النقود يجوز الصلح وان كان فيها دين على رجل لا يجوز وان في التركة نقد فان كانت ثلث النقد
مثل بدل الصلح او اكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح اكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح
قبل الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل في النقد كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان الميراث بين اربعة
نفر وارثان كبيران ووارثان صغيران ولهم وصي وموصى له فاجتمعوا واصطلحوا على ان يعزلوا ذلك فيما
بينهم ثم قسموا لاحد الوارثين الكبيرين حلي بعينه وثياب وللوارث الكبير الآخر على بعينه ومتاع ورقيق و
للوارثين الصغيرين وللموصى له مثل ذلك فهو جائز الا ان ما يخص الحلي من الحلي صرف واما المتاع
والعروض يكون مبايعة فان تفرقوا قبل القبض بطل الصلح فيما يخص الحلي ولم يبطل فيما يخص المتاع والصلح
في حصة الحلي لا يوجب فساد الصلح في حصة المتاع كذا في المحيط * لو صالح الورثة من الوصية قبل
موت الموصي لم يجز كذا في خزانة المفتين * الاب ان كان عبدا او مكاتبا والصبي حر لا يجوز صلحه

عليه وكذلك الاب الكافر اذا كان له ابن مسلم لا يجوز صلحه عليه والكبير المعتوه والمجنون بمنزلة الصغير
سواء بلغ مفيقا ثم جن او بلغ مجنونا عندنا كذا في المحيط * اذا كان للصبي دين على آخر فصالحه الاب على مال قليل ولا بينة له
والآخر منكر للدين جاز وان كان الدين ظاهرا ببينة او اقرار فصالحه على ما هو ابخس من المال بمثله جاز وان حط مقدار ما
(٨) لا يتغابن الناس في مثله فان كان الدين وجب بمبايعة الاب جاز على نفسه ضمن قدر الدين وان لم يكن وجب بمبايعة الاب لم يجز
كذا في السراجية * وصي ادعى على رجل الفا لليتيم ولا بينة له فصالح بخمسمائة عن الالف عن انكار ثم وجد بينة
عادلة فله ان يحلفه على الالف وكذا اذا وجد الصبي بينة بعد البلوغ وليس لهما ان يحلفاه هكذا في القنية *
اذا كان للصبي دار او عبد ادعى رجل فيه دعوى فصالحه ابو الصبي على مال الصبي ان كان للمدعي بينة عادلة
جاز الصلح بعد ان يكون بمثل القيمة او باكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه وان لم يكن للمدعي بينة اصلا او كان له بينة
غير عادلة لا يجوز الصلح وان كان شهوده مستورين قال مشائخنا لا يجوز الصلح وقال بعضهم يجوز الصلح
على قول ابي حنيفة رح بناء على جواز الحكم بظاهر العدالة وقال بعضهم اذا كان شهود المدعي مستورين ينبغي
للاب ان يصالح المدعي المشروط وان كان الاب صالح من مال نفسه جاز الصلح على كل حال كذا في الذخيرة * اذا كان
(٩) الورثة كلهم صغارا فصلح الوصي كصلح الاب وقع الدعوى لهم او عليهم كانت الدعوى في العقار او المنقول فاما اذا
كانت الورثة كبارا كلهم وهم حضور فصالح عليهم فانه لا يجوز صلحه سواء وقع الصلح في دعوى عليهم او في دعوى
لهم وقع الدعوى في العقار او في المنقول كان على ذلك بينة عادلة او لم تكن كذا في المحيط * وان كانوا غيبا
كلهم ان وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه لا يجوز سواء كان للمدعي بينة او لم تكن كانت الدعوى في العقار او في المنقول
وان وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقع الصلح في العقار فانه لا ينفذ صلحه عليهم من غير اجازتهم على كل حال وان وقع
الدعوى في المنقول ان كان لهم على ذلك بينة فانه يجوز صلحه عليهم اذا كان ما اخذ من بدل الصلح مثل قيمة
ما ادعى لهم او اقل بحيث ما يتغابن الناس في مثله وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز وان
لم تكن لهم بينة يجوز كيف ما كان كذا في التاتارخانية * واما اذا كانت الورثة صغارا وكبارا ان كان الكبار حضورا
وقد وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه لا يجوز في حصة الكبار عندهم جميعا وقع الدعوى في العقار او في المنقول
كانت للمدعي بينة على ذلك او لم تكن فيجوز في حصة الصغار اذا لم يكن عليهم ضرر في ذلك وان وقع الصلح في الدعوى لهم
ان وقع الدعوى في المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار اذا لم يكن في ذلك عليهم ضرر ولا يجوز
اذا كان في ذلك عليهم ضرر سواء كانت لهم بينة عادلة على ذلك او لم تكن عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز
في حصة الصغار اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر واما في حصة الكبار فانه لا يجوز سواء كان عليهم في ذلك ضرر او
لم يكن وان كان الكبار غيبا ان وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه يجوز بحصة الصغار اذا لم يكن عليهم في ذلك
ضرر ولا يجوز بحصة الكبار كان عليهم في ذلك ضرر او لم يكن سواء كان للمدعي بينة او لم تكن وقع
الدعوى في العقار او في المنقول عندهم جميعا وان وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقع الدعوى في المنقول
فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار عندهم اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر كانت لهم بينة او لم تكن فان وقع
الدعوى في العقار فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار في قول ابي حنيفة رح اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر
وان كان عليهم في ذلك ضرر فانه لا يجوز سواء كان لهم بينة او لم تكن وعلى قولهما يجوز في حصة الصغار
اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر ولا يجوز في حصة الكبار كان عليهم في ذلك ضرر او لم يكن والجد حال عدم
الاب ووصيه بمنزلة الاب كذا في المحيط * وكذلك وصي الجد لا يجوز صلح الام والاخ على الصبي ولا عمه هكذا
(١٠) في المبسوط * صلح وصي الام ووصي العم ووصي الاخ مثل صلح وصي الاب في تركة العم والام والاخ ان وقع الدعوى

للصغير ما خلا العقار فاما ما كان موروثا للصغير من جهة غير هؤلاء فلا يجوز صلح وصيهم هكذا
في الذخيرة ۔ اذا ادعى احد على الميت دينا فصالحه الوصي من مال اليتيم على شيء فانه لا يجوز اذا لم تكن
للمدعي بينة وكذلك ان قضاه بغير صلح عن مال الميت لم يجز وكانت الورثة بالخيار ان شاؤا ضمنوا الوصي وان شاؤا
ضمنوا المقتضي فان ضمنوا المقتضي لا يرجع بما ضمن على احد وان ضمنوا الوصي فالوصي يرجع على المقتضي سواء كانت
ما قبض المقتضي قائما في يده او هالكا كذا في المحيط * لو صالح الوصي عن حق يدعي انسان على الميت او على
الصغير ان كان للمدعي بينة على دعواه او علم القاضي بذلك او كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز كذا
في الفصول العمادية * لو صالح الاب او الوصي عن دم عمد وجب للصبي على مال جاز الا اذا كان على
اقل من الدية كذا في التهذيب * اذا اوصى الرجل بخدمة عبده سنة لرجل وهو يخرج من ثلثه (١١)
فصالحه الوارث من الخدمة على دراهم او على سكنى بيت او على خدمة خادم آخر او على ركوب دابة او على
لبس ثوب شهرا فهو جائز استحسانا وكذلك لو فعل ذلك وصي الوارث الصغير فان مات العبد الموصى بخدمته
بعد ما قبض الموصى له ما صالحوه عليه فهو جائز وان صالحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له ان يرده ويرجع
في الخدمة وليس له بيع الثوب قبل ان يقبضه ولو صالحه على دراهم كان له ان يشتري بها ثوبا قبل ان يقبضها
ولو ان الوارث اشترى منه الخدمة ببعض ما ذكرنا لم يجز ولو قال اعطيك هذه الدراهم مكان خدمتك
او عوضا عن خدمتك او بدلا من خدمتك او مقاصة بخدمتك او على ان تترك خدمتك كان
جائزا ولو قال اهب لك هذه الدراهم على ان تهب لي خدمتك كان جائزا اذا قبض الدراهم ولو كان
الوارث اثنين فصالحه احدهما على عشرة دراهم على ان يجعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون
شريكه لم يجز وانما جاز استحسانا اذا كان بجميع الورثة ولو باع الورثة العبد فاجاز صاحب الخدمة
البيع بطلت خدمته ولم يكن له في الثمن حق وكذلك لو دفع بجناية برضى صاحب الخدمة جاز ولو قتل
العبد خطأ واخذوا قيمته كان عليهم ان يشتروا بها عبدا فيخدم صاحب الخدمة ولو صالحوه على دراهم
مسماة او طعام اجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض ولو قطعت احدى يدي العبد فاخذوا ارشها
فهو مع العبد يثبت فيه حق الموصى له بالخدمة اعتبارا لبدل الطرف ببدل النفس فان اصطلحوا منها
على عشرة دراهم على ان يسلم لهم بعينها او العبد اجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض كذا في المبسوط
اذا اوصى لرجل بسكنى داره ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة جاز وكذا لو صالحه
على سكنى دار اخرى او على خدمة عبده سنين معلومة ولو صالحه على سكنى دار اخرى او على خدمة عبده
مدة حيوته لا يجوز ثم في الفصل الاول اذا مات العبد المصالح عليه قبل المدة او انهدمت الدار
المصالح عليها قبل مضي المدة ينتقض الصلح ويعود حق الموصى له في سكنى الدار التي اوصى له بسكناها
وكذلك الجواب فيما اذا اوصى بخدمة عبده لرجل وصالحه الوارث على خدمة عبد آخر سنين
معلومة او صالحه على سكنى دار سنين معلومة ثم مات العبد المصالح عليه قبل مضي المدة ثم في مسئلة
الوصية بسكنى الدار اذا عاد حق الموصى له في سكنى الدار ذكر انه ان كان وصيته بالسكنى الى ان يموت
فله ان يسكنها حتى يموت قالوا وهذا الجواب محمول على ما اذا مات العبد المصالح عليه او انهدمت الدار
المصالح عليها قبل استيفاء شيء من الخدمة او المنفعة فاما اذا مات العبد المصالح عليه بعد استيفاء شيء
من خدمته فانما يعود حق الموصى له في السكنى بحساب ما بقي وبيان ذلك انه اذا صالحه عن خدمة عبده
سنة فاستخدمه الموصى له ستة اشهر ثم مات العبد فانما يعود حق الموصى له بالسكنى في سكنى نصف العمر

فيسكن الموصى له يوما والورثة يوما وان كان وصية الموصى له بالسكنى سنة ومات العبد المصالح عليه بعد ستة اشهر
فان الموصى له بالسكنى يسكن الدار الموصى به نصف السنة هكذا فى المحيط * لو اوصى له بالخدمة ووضعته (١١)
الورثة على ان اقل منه او اكثر لم يجز وان صالحوه على دراهم جاز ولكن الصواب على هذا كذا فى الحاوى * اذا اوصى
الرجل بغلة عبده لرجل ومات الموصى ثم ان الوارث صالح الموصى له على دراهم مسماة يجوز وان كانت غلته اكثر من
ذلك ولو اوصى له بغلة العبد ابدا فصالحه الورثة على مثل غلة شهر واحد وسمى ذلك يجوز وان لم يسم ذلك فلا يجوز
ولو صالحه احد الورثة على ان تكون الغلة له خاصة لا يجوز كذا فى المحيط * ولو استاجر احد الورثة منه العبد مدة
معلومة جاز كما لو استاجر غير الوارث بخلاف الموصى له بالخدمة والسكنى هكذا فى المبسوط * واذا اوصى له بغلة
نخله ابدا ثم ان الموصى له صالح مع الوارث على دراهم مسماة وكان ذلك قبل خروج الثمر فهو جائز وان كان
قد خرج ثمرة عام فصالحه بعد ما خرجت وبلغت من الغلة الخارجة ومن كل غلة تخرج فى المستقبل من هذه
النخلة ابدا فهو جائز واذا جاز الصلح كيف ينقسم البدل على الموجود وعلى ما يحدث لم يذكر محمد رح هذا الفصل
فى الكتاب وقد اختلف المتاخرون فيه كان الفقيه ابو بكر محمد بن ابراهيم الميدانى رح يقول ينقسم بدل الصلح
على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج فى المستقبل نصفان نصفه بازاء الثمرة الموجودة للحال ونصفه بازاء
ما يخرج فى المستقبل وكان الفقيه ابو جعفر الهندوانى رحمه الله يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال
وعلى ما يخرج فى المستقبل على قدر قيمتها فان كانت قيمة الموجودة والتى تخرج على السواء ينقسم البدل عليهما
نصفان وان كانت اثلاثا ينقسم عليهما اثلاثا وفائدة هذا الاختلاف انما تظهر فيما اذا صالحه على عبد مثلا
ثم استحق نصف العبد من يد الموصى له فعلى قول الفقيه ابى بكر محمد بن ابراهيم يرجع الموصى له بنصف الثمرة الموجودة وبنصف
ما يخرج فى المستقبل وعلى قول الفقيه ابى جعفر رح ان كانت قيمتهما على السواء فكذلك الجواب وان كانت قيمتها اثلاثا
يرجع بحساب ذلك وجه ما ذكر الفقيه ابو بكر محمد بن ابراهيم رح ان قيمة ما يخرج فى المستقبل مما لا يمكن
معرفته فى الحال لانه قد يخرج فى المستقبل منها شئ وقد لا يخرج وقد يزيد الخارج فى المستقبل على الموجود فى
الحال وقد ينتقص عنه فجعلناه مثل الموجود فى الحال لانه هو البدل وجه ما ذهب اليه الفقيه ابو جعفر رح
ان قيمة ما يخرج فى المستقبل مما يمكن معرفتها للحال بان ينظر الى ان هذه النخلة وهذه غلة ابدا بكم تشترى ولا غلة
ابدا بكم تشترى فان كانت تشترى ولها غلة بالف وخمسمائة وتشترى ولا غلة لها بالف علم ان قيمة الغلة
التى تخرج خمسمائة ثم ينظر الى قيمة الغلة الموجودة فان كانت خمسمائة علم ان قيمتهما على السواء وان كانت قيمة
الموجودة مائتين وخمسين علم ان قيمتهما اثلاثا فيرجع بحساب ذلك هكذا فى المحيط * قال الفقيه ابو جعفر
وهكذا الجواب متى وقع الصلح عن مسيل الماء او عن موضع الجذوع ينظر الى الدار بكم تشترى وليس لها مسيل وبكم
تشترى ولها مسيل فالفضل بينهما يكون قيمة المسيل هكذا فى محيط السرخسى * ولو كانت الوصية بغلة نخل
بعينها ابدا فصالحه الورثة بعد ما خرج ثمرتها وبلغت منها ومن كل غلة تخرج ابدا على حنطة وقبضها جاز ولو صالحه
على حنطة نسيئة لم يجز ولو صالحوه على شئ من الموزون نسيئة جاز ولو صالحوه على تمر لم يجز حتى يعلم ان التمر
اكثر مما فى رؤس النخيل وان صالحوه عن غلة هذا النخيل على غلة نخيل اخر ابدا او سنين معلومة لم يجز كذا
فى المبسوط * رجل اوصى بغلة نخله لرجل ثلث سنين والنخل يخرج من ثلثه وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية (١٢)
الورثة من وصيته على دراهم مسماة وقبضها منهم على ان يسلم لهم وصيته من هذه الغلة وابرأهم منها
ولم يخرج النخل شيئا تلك السنين الثلث او اخرجت من الغلة اكثر مما اعطوه فالصلح باطل قياسا ولكنى استحسن
ان اجيز الصلح كذا فى الفصول العمادية * اذا اوصى الرجل لغيره بما فى بطن امته وهى حامل ومات الموصى فصالح

الوارث الموصى له على دراهم مسماة ودفعها اليه فهو جائز بطريق اسقاط حق الموصى له لا بطريق التمليك ولو صالح احد الورثة على ان يكون له خاصة لم يجز بخلاف ما اذا صالح على ان يكون ذلك لجميع الورثة او صالح مطلقا ولو صالح عن الورثة بامرهم او بغير امرهم يجوز كذا في المحيط * لو اوصى الرجل بما في بطن امته فصالحه الورثة على ما في بطن جارية اخرى لم يجز كذا في المبسوط * لو اوصى له بما في بطن امته فوقع الصلح على دراهم مسماة ثم ولدت الجارية غلاما ميتا فالصلح باطل ولو ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا كان الارش للورثة والصلح جائز كذا في الحاوى * ولو مضت سنتان تلد شيئا كان الصلح باطلا كذا في المبسوط * اذا اوصى رجل لما في بطن فلانة بالف درهم فصالح ابو الحبل من الوصية على صلح لا يجوز وكذلك لو صالحت ام الحبل عن الوصية على صلح لا يجوز كذا في المحيط * لو اوصى الصبي بما في بطن امته او المعتوه فصالح ابوه او وصيه الورثة على دراهم جاز وكذلك لو كانت الوصية لمكاتب فصالح وان اوصى بشيء لما في بطن فلانة وكان الحبل عبدا فصالح مولاه عنه لا يجوز فان صالح مولى الحبل بعد موت المريض على صلح ثم اعتق المولى الامة الحامل واعتق ما في بطنها ثم ولدت غلاما فالغلام حر ولا وصية له والوصية لمولاه ولا يجوز الصلح ايضا وكذلك لو باع الامة وكذلك لو دبر ما في بطنها ولو كان الموصى حيا يوم اعتق المولى الامة والولد او اعتق الامة دون الولد ثم مات الموصى كانت الوصية للغلام دون المولى هكذا في المبسوط *

(١) الباب السادس عشر في صلح المكاتب والعبد التاجر لو كانت المكاتبة الف درهم فادعى المكاتب انه قد اداها وجحد المولى ذلك فصالحه على ان يؤدي خمسمائة ويبرئه عن الفضل كان جائزا كذا في المحيط * ان صالح المولى مكاتبه على ان يعجل بعض المكاتبة قبل حلها ويحط عنه ما بقي فهو جائز ولو كانت المكاتبة الف درهم فصالحه زيادة على ان اخره سنة بعد الحل فهو جائز كذا في المبسوط * ولو صالحه بعد ما حلت المكاتبة على ان اخر بعضها وعجل بعضها كان جائزا ولو صالحه من المكاتبة وهي دراهم على دنانير عجلها له كان جائزا ولو صالحه على دنانير الى اجل لم يجز كذا في المحيط * ولو اصطلحا على ان ابطلا الدراهم وجعلا المكاتبة كذا وكذا دينارا فهو جائز وكذلك لو جعلاها على وصيف مؤجل كذا في المبسوط * كاتب على وصيف الى اجل ثم صالحه على الف الى سنة جاز كذا في محيط السرخسي * اذا ادعى المكاتب على رجل دينا فجحده الرجل فصالحه المكاتب على ان حط عنه البعض واخذ البعض فان كان للمكاتب على ذلك بينة فان الحط لا يجوز ويأخذ منه الباقي واذا لم يكن على ذلك بينة جاز هذا اذا حط المكاتب فاما اذا اخر قال يجوز تاخيره اذا كان الدين من غير قرض هكذا في المحيط * لو ادعى رجل على المكاتب دينا فجحده (٢)
المكاتب ثم صالحه على ان ادى اليه بعضه وحط بعضه جاز وابن المكاتب مثل ابيه وصلح المكاتب في وديعة تدعى قبله فجحدها مثل صلح الحر كذا في المبسوط * لو صالحه بعد ما رد في الرق فان لم يكن في يده شيء من الكتابة لا يجوز في حق المولى ويجوز في حق العبد حتى يؤخذ بعد العتق الا ان يقوم عليه بينة بذلك قبل العجز فيجوز صلحه وان كان في يده شيء من اكتسابه جاز صلحه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما هكذا في محيط السرخسي * ان ادعى مولى المكاتب عليه دينا فصالحه المكاتب على ان حط عنه بعضا واخذ بعضا فهو جائز وان ادعى المكاتب على مولاه مالا وجحده المولى فصالحه على ان حط عنه بعضه واخذ بعضه ان كانت له بينة على ذلك لم يجز وان لم تكن له بينة جاز صلحه هكذا في المحيط * والعبد التاجر كالمكاتب في الحط والتاخير والصلح كذا في محيط السرخسي * اذا صالح العبد التاجر من دين له على بعضه جاز ان لم تكن له بينة وان كانت له بينة لم يجز كذا في الحاوى * ولو ادعى رجل على العبد التاجر دينا فصالحه العبد عن جحود او عن اقرار على ان حط عنه الثلث واخر الثلث وادى العبد الثلث فهو جائز ولو جحد المولى عليه ثم ادعى رجل عليه دعوى ولم تكن للمدعي بينة فصالح العبد معه فان لم يكن في يده

مال من كسب التجارة لا يجوز في الصلح الحال في حق المولى اما في حق العبد فهو جائز حتى يتبع به بعد العتق وان كان
في يده مال من كسب التجارة عند ابي حنيفة رح جاز الصلح وعندهما لا يجوز هكذا في المحيط + لو ان عبدا محجورا
عليه ادعى رجل عليه دينا فصالحه منه على ان حط بعضه واجله في البعض لم يجز ولو استهلك الحر متاعا
في يد عبد محجور عليه لمولاه فصالحه العبد من ذلك على دراهم مسماة دون قيمة المتاع لم يجز ولو صالحه على
طعام لم يجز وكذلك لو غصب دراهم فصالحه منها على دنانير كذا في المبسوط + لو ان عبدا محجورا عليه ادعى
على عبد تاجر دينا وصالحه على بعض ما ادعاه فان كان للمدعي على ذلك بينة لا يجوز الصلح وان لم يكن له
بينة جاز ولو كان المدعي عبدا تاجرا والمدعى عليه عبد محجور لا يجوز هذا الصلح سواء كان للمدعي بينة
او لم يكن ان لم تكن له بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى عليه لانه التزم ما لا يقوم وهو محجور عليه لكنه يتبع
بعد العتق وان كان للمدعي بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعي كذا في المحيط +

الباب السابع عشر في صلح اهل الذمة والحربي كل صلح جاز بين المسلمين جاز فيما بين اهل الذمة وما لا يجوز
بين المسلمين لا يجوز بين اهل الذمة الا خصلة واحدة وهو الصلح عن الخمر والخنزير فانه يجوز الصلح عليهما
فيما بينهم كذا في المحيط + لو اشترى ذمي من ذمي عشرة دراهم بدرهم وتقابضا ثم اصطلحا على ان يرد عليه من العشرة
خمسة فان كانت العشرة قائمة بعينها لم يجز لمعنى الربوا وان كانت مستهلكة جاز الصلح بطريق الاسقاط وان غصب
نصراني من نصراني خنزيرا ثم صالح على شيء من المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير فان كان الخنزير قائما
بعينه فالصلح جائز سواء كان المصالح عليه معينا او موصوفا في الذمة حالا او الى اجل وان كان الخنزير مستهلكا لم يجز
الصلح اذا صالح على مكيل او موزون بغير عينه وان كان بعينه حالا وقبضه في المجلس فهذا جائز وان صالحه
على دراهم او دنانير الى اجل فهو جائز ولو كان الخنزير قائما بعينه فصالحه على خنزير الى اجل لم يجز وان كانا
(٢) قائمين باعيانهما جاز كذا في المبسوط + لو ان حربيا غصب من حربي مالا واستهلكه او لم يستهلكه ثم صالحه
لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف رح وكذلك المسلم التاجر او الذي اسلم هناك لو اتلف مال حربي او غصب
منه مالا ثم اصطلحا والمغصوب قائم او مستهلك لا يجوز عندهما خلافا لابي يوسف رح هكذا في محيط السرخسي +
وكذلك لو غصب حربي من مسلم هناك لم يجز الصلح هكذا في التاتارخانية ناقلا عن العتابية + ولو غصب
رجل من تجار المسلمين من اهل الحرب في دار الحرب شيئا ثم اصطلحا من ذلك على صلح لم يجز في قولهم جميعا
ولو ادان احدهما صاحبه دينا ثم صالحه على ان حط عنه بعضه واخر بعضه ثم اسلم الحربي فهو جائز كذا في المبسوط
(٣) اذا اسلم الحربيان في دار الحرب ثم غصب احدهما من صاحبه شيئا او جرحه جراحة ثم صالحه من ذلك على
صلح لم ينبغ ان يجوز الصلح في قول ابي حنيفة رح وهو قول محمد رح كذا في الحاوي + اذا ادان مسلم الحربي في
دار الحرب دينا ثم صالحه على ان حط بعضه واخر بعضه فحل ما اخر عنه وخرج الحربي مستأمنا الى دار الاسلام
فاراد المسلم ان يأخذه بالدين ويرجع فيما حط عنه لم يؤاخذه بما عليه الا ان يعطيه اياه ولم يرجع فيما حط
عنه وكذلك لو كان الحربي هو الطالب للمسلم وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح ولو كانت هذه المعاملة بين
حربيين ثم خرجا بامان لم يقض القاضي لواحد منهما على صاحبه بشيء واما اذا اسلما او صارا ذمة فيقضي
القاضي بذلك ينفذ الحط والتاخير الذي كان بينهما بطريق الصلح ويجبر المطلوب على اداء ما بقي عليه بعد
حل الاجل واذا دخل الحربي دار الاسلام بامان وادان او استدان او غصب او غصب منه ثم صالح
على حط او تاخير فهو جائز سواء كانت هذه المعاملة مع مسلم او مستامن من داره او من دار اخرى
وكذلك لو تعاقدا ثم عادا مستامنين فذلك الصلح نافذ عليهما هكذا في المبسوط + + +

الباب الثامن عشر في بينة يقيمها المدعي او المدعى عليه او للصالح عليه بان كان عبدا بعد الصلح يريد ابطاله

لو اقام المدعي البينة بعد الصلح لا تسمع بينته الا اذا ظهر منها بدل الصلح عيب انكر المدعى عليه فاقام البينة ليرده بالعيب فتسمع بينته كذا في البدائع + هشام عن محمد رح لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي (۱)
اقر قبل الصلح او قبل قبض بدله ليس لي على فلان شئ فالصلح ماض وان اقام البينة انه اقر بذلك بعد الصلح بطل الصلح ان علم القاضي بان الرجل كان اقر عنده قبل الصلح بانه ليس له عليه شئ بطل الصلح وعلم القاضي ههنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح هكذا في محيط السرخسي + ادعى عليه الفا فانكر فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على الايفاء والابراء لا تقبل وان ادعى عليه الفا فادعى القضاء او الابراء فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على احدهما يقبل ويرد البدل كذا في الوجيز للكردري لو ادعى دارا في يد رجل فصالحه على الف درهم على ان يسلمها ذو اليد ثم اقام ذو اليد البينة انها كانت لفلان اشتراها منه او كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له فليس له ان يرجع في الالف ولو اقام البينة انه اشتراها من الطالب قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء ولكن اقام البينة على صلح صالحه على دار قبل هذا امضيت الصلح الاول وابطلت الثاني كذا في محيط السرخسي + قال كل صلح وقع بعد صلح فالاول صحيح والثاني باطل وكذلك كل صلح وقع بعد الشراء فهو باطل وان كان شرى بعد شرى فالشراء الثاني احق وان كان صالحه ثم اشترى بعد ذلك اجزنا الشراء وابطلنا الصلح كذا في المحيط + ادعى دارا في يدي رجل فادعى المدعى عليه الصلح قبل (۲)
ذلك ولم يقم على ذلك بينة وقضى القاضي بالدار للمدعي وباعها المدعي من رجل ثم ان المدعى عليه الدار اراد ان يحلف المدعي بالله ما صالحتني عن دعواك في هذه الدار قبل هذه الدعوى فله ذلك فاذا احلفه ونكل عن اليمين كان للمدعى عليه الخيار ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء ضمنه كذا في الذخيرة + اذا ادعى دارا في يدي رجل ارثا عن ابيه ثم اصطلحا على شئ ثم ان المدعى عليه اقام بينة انه كان اشترى الدار من اب هذا المدعي حال حيوته او اقام بينة انه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من اب هذا المدعي لا تقبل بينته كذا في المحيط + لو ادعى عليه الف درهم ودارا فصالحه من دعواه على مائة درهم ثم اقر المدعي بان احدهما كانت للمدعى عليه فالصلح جائز من الباقي ولا يرجع المدعى عليه بشئ وكذا لو اقام المدعي البينة بعد الصلح على الالف والدار جميعا فالالف باطلة وكان على حقه في الدار بخلاف ما لو ادعى عبدا وامة فصالح منهما على مال ثم اقام البينة عليهما انهما للمدعي ولو ادعى عليه الف درهم ودارا فصالحه من ذلك على الف درهم ثم اقام البينة على نصف الالف ونصف الدار لم يكن له منهما شئ ولو اقام البينة على الف درهم ونصف الدار كانت الالف قضاء بالالف واخذ نصف الدار لان هذا الصلح استيفاء لبعض حقه واسقاط للباقي والساقط لا يحتمل العود ولو استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع من الالف بشئ كذا في محيط السرخسي + اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه (۳)
المدعى عليه على عبد وقبضه واقام العبد البينة انه حر وقضى القاضي بحريته بطل الصلح وكذا لو اقام البينة انه مدبر او مكاتب او كانت امة فقامت بينة انها ام ولد او انها مكاتبة او مدبرة وقبل القاضي بينتها بطل الصلح كذا في المحيط قال ابو يوسف رح رجل ادعى على رجل الف درهم واقام الطالب البينة انه صالحه منها على مائة درهم وهذا الثوب فاقام المطلوب البينة انه ابرأه منها فالبينة بينة الصلح ولو اقام الطالب البينة انه صالحه منها على مائة فقط كانت بينة البراءة اولى كذا في محيط السرخسي + المديون بالالف برهن على ان الطالب صالحه على اربعمائة على ان اؤديها اليه وابرأني الباقي وقال الطالب ابرأتك عن خمسمائة وصالحت على خمسمائة وبرهنا ووقتا وقتا واحدا او وقتين او لم يوقتا فالبينة بينة المطلوب في جميع ذلك كذا في الوجيز للكردري + لو كان الدعوى فيما هو من ذوات الامثال نحو كر حنطة او كر شعير فصالحه على نصفه ثم اقام المدعي البينة على ان جميع ذلك له لا يصح دعواه ولا تسمع بينته

(٣) كذا فى المحيط + ولو ادعى قبل رجل دارا والف درهم فصالحه على خمسمائة ونصف الدار ثم اقام البينة على خمسمائة والدار لا يقضى له بشئ من الالف ويقضى ببقية الدار وان اقام البينة على جميع الدار وثلث الخمسمائة لا يقضى له بشئ كذا فى محيط السرخسى + الصلح اذا وقع اقل عن قيمة المستهلك على دراهم او دنانير ثم اقام المستهلك البينة ان القيمة كانت اقل من الذى وقع عليه الصلح بغبن فاحش فالبينة غير مقبولة عنده وعندهما مقبولة كذا فى التاتارخانية + اذا ادعى رجل فى دار رجل دعوى فاقام الذى فى يديه الدار شاهدين على انه صالحه على شئ فرضى به منه ودفعه اليه فهو جائز وان لم يسميا مقدار ما وقع عليه الصلح وكذلك لو سمى احدهما دراهم ولم يسم الآخر شيئا او شهدا جميعا انه استوفى جميع ما صالح عليه فهو جائز ولو جحد صاحب الدار وادعى الطالب وجاء بشاهدين فشهد احدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شئ غير مسمى او تركا جميعا تسمية البدل لم تقبل الشهادة فان شهد شاهد على صلح بمعاينة

(٥) على دراهم مسماة وشهد الآخر على الاقرار بذلك فهو جائز كذا فى المبسوط + اذا ادعى رجل فى دار رجل دعوى فاختلف الشاهدان فى مقدار المسمى شهد احدهما انه صالح على مائة وشهد الآخر على مائة وخمسين فان كان المدعى الصلح هو المدعى للدار قبلت هذه الشهادة اذا كان المدعى يدعى اكثر المالين وان كان المدعى هو المدعى عليه الدار لا تقبل هذه الشهادة سواء شهدا بالقبض على المدعى او لم يشهدا هكذا فى المحيط +

الباب التاسع عشر فى مسائل الصلح المتعلقة بالاقرار

(١) اذا ادعى رجل على رجل الف درهم فانكر ثم صالحه من ذلك على ان باعه بالالف التى ادعى عليه عبدا فهو جائز ويصير مقرا بالدين حتى لو استحق العبد او وجد بالعبد عيبا فرده فانه يرجع عليه بالالف واذا قال صالحتك عن الالف التى ادعيت على هذا العبد فانه لا يصير مقرا بالالف حتى لو استحق العبد المصالح عليه او وجد به عيبا فرده فانه لا يرجع عليه بالالف وانما يرجع بالدعوى فى الالف هكذا فى المحيط + لو اصطلح الرجلان على ان يسلم احدهما للآخر دارا ويسلم الآخر له عبدا لم يكن هذا اقرارا وكذلك لو اصطلحا على ان يسلم احدهما هذا العبد للآخر على ان ابرأه الآخر من الدين الذى له عليه لم يكن هذا اقرارا منه بالعبد ولو اصطلحا على ان برئ فلان من هذه الدار وبرئ الآخر من العبد فهو صلح وليس باقرار وكذلك لو اصطلحا على ان خرج احدهما من هذه الدار وسلمها له كان هذا جائزا ولم يكن اقرارا ولا انكارا وايهما استحق فهما على حجتهما فى الباقى كما كانا قبل الصلح كذا فى المبسوط + صلح عن دعواه حقا فى دار على عبد عين الى اجل ومرض فى الذمة لم يجز ثم ان صالحه من حقه فقد اقر بالحق له والقول فى بيان الحق له لانه اجمل وان صالح عن دعوى

(٢) الحق لم يكن اقرارا كذا فى الوجيز للكردرى + رجل ادعى على رجل عينا فى يده فانكر فصالحه على مال ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون فى حق المنكر كالبيع وفى حق المدعى كالزيادة فى الثمن هكذا فى الاختيار شرح المختار + واذا ادعى رجل على امرأة انه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم على ان تقر له بذلك فاقرت فذلك جائز والمال لازم فان كان بمحضر من الشهود يسعهما المقام معه وان لم يكن بمحضر من الشهود لا يسعها المقام معه فيما بينها وبين ربها اذا علمت انه لم يكن بينهما نكاح كذا فى المحيط + لو ادعى على رجل الفا فقال له المدعى اقر لى بالف

(٣) على ان احط عنك مائة فاقر جاز الحط كذا فى الظهيرية + رجل ادعى على رجل دما او جراحة فان ادعى عمدا وانكر المدعى عليه فصالحه المدعى على ان يأخذ المدعى عليه مائة درهم ويقر بذلك كان الصلح والاقرار باطلا لم يؤخذ بهذا الاقرار وان ادعى دم خطاء او جراحة خطاء فكذلك الجواب هكذا فى فتاوى قاضيخان + لو ادعى قبل رجل حدا فى قذف وصالحه على مائة درهم على ان يقر بذلك فالصلح والاقرار باطل ولو صالحه المدعى عليه على مائة درهم على ان ابرأه من ذلك لم يجز وان كان ضرب الحد على اقراره فى الفصل الاول فشهادته جائزة ولو ادعى عليه شرب خمر او زنى فصالحه على مائة درهم على ان يقر بذلك فهو باطل ولو ادعى قبله سرقة متاع فصالحه

المدعى عليه على مائة درهم على ان ابرأه من السرقة جاز كذا فى المبسوط + رجل ادعى على رجل (٣)
سرقة متاع ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعى السارق على ان يقر السارق بالسرقة ففعل فان كانت
السرقة عروضا وهى قائمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا للمدعى بالمائة التى دفعها الى السارق
وان كانت مستهلكة لا يجوز الصلح وان كانت دراهم ذكر فى الكتاب انه لا يجوز الصلح سواء كانت
قائمة اولم تكن قالوا تاويل ذلك ما اذا لم يعلم مقدار الدراهم المسروقة اما اذا علم انها كانت مائة
جاز اذا قبض المائة فى المجلس وان كانت ذهبا فصالح على الدراهم يجوز سواء كانت السرقة قائمة
او مستهلكة لكن التاويل عند الاستهلاك اذا علم وزن الذهب اما اذا لم يعلم فلا يجوز هكذا
فى الظهيرية + اذا اختصم رجلان فى دار وهى فى يدى احدهما فاصطلحا على ان اقر كل واحد منهما
لصاحبه بالنصف منها مسلما جاز وكذلك لو اصطلحا على ان اقر احدهما للآخر ببيت معلوم واقر الآخر
له ببقية الدار فهو جائز فان استحق البيت الذى وقع عليه الصلح كان للمدعى ان يرجع فى دعواه
بقية الدار وكذلك لو صالحه على عبد على ان اقر المدعى ان الدار للذى فى يديه كان الصلح جائزا واذا استحق
العبد رجع المدعى فى دعواه كما لو وقع الصلح على هذا الوجه من غير اقرار كذا فى المحيط +

الباب العشرون فى الامور الحادثة بعد الصلح من التصرف فى بدل الصلح

لو صالح من دار على خدمة عبد سنة او سكنى دار او كل ما جاز اجارته جاز وله حكم الاجارة حتى يبطل بموت احدهما ويأخذ المدعى او
ورثته الدار ان كان عن اقرار وفى الانكار رجع الى الخصومة وان استوفى بعض المنفعة ثم مات احدهما
اخذ بقدره من الدار فى الاقرار وفى الانكار رجع فى الخصومة كذا فى التهذيب + لو مات العبد او الدابة
قبل استيفاء شئ من المنفعة بطل الصلح وعاد المدعى الى دعواه وان مات بعد استيفاء النصف جاز
الصلح فى النصف وبطل فى النصف وعاد المدعى الى نصف الدعوى بالاجماع ولصاحب الخدمة ان يؤاجره كذا
فى محيط السرخسى + ولو استأجره المالك لم يجز عند محمد رح كذا فى الكافى + لو صالحه من دعواه فى دار على
خدمة عبد سنة فان اعتقه المالك عتق ثم ان العبد بالخيار ان شاء خدمه وان شاء لم يخدمه فان كان خدمه
لا يبطل الصلح وان كان لا يخدمه يبطل ويرجع الى دعواه فيما بقى ولا يضمن المعتق شيئا لصاحب الخدمة
وان اعتقه صاحب الخدمة لا يعتق واذا قتله صاحب العبد لا يضمن كما لو اعتقه ويبطل الصلح فيما لم
يستوف من المنفعة وان قتله صاحب الخدمة تلزمه القيمة وينتقض الصلح عند محمد رح وكذلك
لو قتله اجنبى خطاء واخذ قيمته لا ينتقض عند ابى يوسف رح وله الخيار ان شاء اشترى بالقيمة عبدا
آخر يخدمه سنة وان شاء عاد الى دعواه وعند محمد رح ينتقض الصلح وعاد الى دعواه هكذا فى محيط السرخسى
ولو كان رب العبد باع العبد المصالح عليه خدمته من رجل لم يجز بيعه ولو باع المدعى العبد لا يجوز بيعه كما لا يجوز
اعتاقه هكذا فى المحيط + لا يجوز التصرف فى بدل الصلح قبل القبض فى نوع الصلح اذا كان منقولا فلا يجوز
للمدعى بيعه وهبته ونحو ذلك فان كان عقارا يجوز عند ابى حنيفة وابى يوسف رح كذا فى البدائع + اذا ادعى (٢)
دارا فى يدى رجل فصالحه المدعى عليه على ثياب او حيوان بعينه او مكيل او موزون بعينه واراد المدعى
ان يبيع ذلك قبل القبض لا يجوز وان كان المكيل والموزون فى الذمة جاز الاستبدال به قبل القبض
الا انه اذا وقع الاستبدال عن المكيل او الموزون فى الذمة على شئ بعينه وتفرقا من غير قبض
لا يبطل الصلح وان كان بغير عينه يبطل الصلح ذكره محمد رح فى الاصل كذا فى المحيط + صالحه عن دم
عمد على عبد جاز بيعه قبل القبض ولو صالحه من دار على عبد لا يجوز لانه بيع المبيع قبل القبض كذا فى

محيط السرخسى + ولو ادعى فى دار فى يدى رجل حقا فصالحه من ذلك على عبدين ودفع اليه احدهما ومات الآخر فى يده فالمدعى بالخيار (٢)
ان شاء رد العبد الذى قبضه وعاد فى دعواه وان شاء امسك ورجع بحصة العبد الميت فى دعواه كذا فى المبسوط + اذا ادعى رجل حقا
فى ارض فى يدى رجل فصالحه من ذلك على ارض اخرى فغرقت الارض التى وقع الصلح عليها قبل القبض كان المدعى بالخيار ان شاء
نقض الصلح ورجع فى ارضه ان كان الصلح عن اقرار ورجع فى دعواه فى الارض ان كان عن انكار وان شاء تربص الى ان نضب الماء عنه
فان اختار التربص فان احدث الغرق نقصانا فى الارض يخير وقع الصلح عن انكار او اقرار وان لم يحدث الغرق نقصانا لا خيار له وان غرقت
الارض التى وقع الصلح عنها ان وقع الصلح عنها عن اقرار وقد احدث الغرق نقصانا فى الارض فان حصل الغرق بعد ما ذهب
المصالح الى الارض وتمكن من قبضه فانه لا خيار له وان احدث قبل ان يذهب الى الارض ويتمكن من قبضه يخير وان وقع
الصلح عن انكار لا خيار له سواء تمكن من قبضه او لم يتمكن وهذا عندهم جميعا هكذا فى المحيط + ابن سماعة عن محمد رحمه الله رجل ادعى
دارا فى يدى رجل فصالحه على الف وخدمة عبده سنة فقبض العبد والالف ثم مات العبد قبل ان يخدمه قال يرجع على دعواه فان
اقام البينة على حقه قسم حقه على الالف وقيمة خدمته فما اصاب الالف جاز لصاحب اليد وما اصاب الخدمة فهو للمدعى وان
لم يقم بينة سلمت له الالف وبطلت حصة الخدمة وصح الصلح كذا فى محيط السرخسى + اذا كان الصلح عن اقرار واستحق
بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض واذا استحق كل المصالح عنه عن اقرار رجع المدعى عليه على المدعى
بكل العوض ثم يرجع بالخصومة على المستحق ان شاء وان استحق بعض المصالح عنه اوثلثا او ربعا او نحو ذلك رجع بالخصومة فى ذلك
القدر على المستحق هكذا فى غاية البيان شرح الهداية + ولو وقع الصلح عن انكار او سكوت فاستحق المتنازع فيه رد المدعى بدل
الصلح على المدعى عليه وخاصم المدعى مع المستحق وان استحق بعضه رد حصته ورجع المدعى بالخصومة فى ذلك القدر كذا
في الكافى + رجل ادعى نصف دار فى يدى انسان فصالحه الذى فى يديه على دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف (٣)
الدار فان ادعى نصفا شائعا فان قال المدعى النصف لى والنصف الآخر للمدعى عليه يرجع المدعى عليه على المدعى بنصف
البدل ولو قال النصف لى ولا ادرى لمن النصف الآخر لا هو او قال النصف لى وسكت ثم استحق نصف الدار شائعا لا يرجع المدعى عليه
على المدعى بشئ من البدل وان قال المدعى النصف لى والنصف الآخر لفلان آخر غير المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه فاستحق
نصف الدار لا يرجع المدعى عليه على المدعى بشئ من البدل وان كان المدعى ادعى نصفا معينا فصالحه المدعى عليه ثم استحق النصف
الذى كان بعينه المدعى رجع المدعى عليه بجميع البدل على المدعى وان استحق النصف الآخر لا يرجع بشئ وان استحق نصف شائع
من الدار رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعى هكذا فى فتاوى قاضيخان + وان ادعى حقا فى دار هى بيده فصالحه
على دراهم ودفعها اليه ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض لاحتمال دعواه فيما بقى دون ما استحق ولو استحق كل الدار من يد
المدعى عليه له ان يرجع بدراهمه كذا فى الكافى + رجل ادعى نصف دار فى يد رجل ولم يقل فى النصف الآخر شيئا فاقر بذلك الذى الدار فى يده (٥)
له وصالحه منها على مائة درهم ثم ادعى رجل آخر نصفها ولم يقل فى النصف الآخر شيئا فاقر المدعى عليه له بذلك ايضا ثم صالح
المدعى عليه مع الثانى ايضا على دراهم مسماة ودفعها اليه ثم استحق نصف الدار لم يرجع المقضى عليه عليهما بشئ وان استحق ثلثة ارباع الدار
رجع عليهما بنصف ما اخذ وكذلك لو لم يقر المدعى عليه للمدعى الثانى بشئ حتى اقام المدعى الثانى بينة على ما ادعى وقضى القاضى له بنصف
الدار ثم صالحه المقضى له من ذلك على دراهم معلومة وكذلك قبل ان يقبض المقضى له به ثم استحق نصف الدار وقضى القاضى للمستحق لا يرجع المدعى عليه
على المدعى الاول ولا على الثانى بشئ مما صالحهما عليه ولو ان المقضى له بالنصف الثانى قبض ما قضى له به ثم اشترى المقضى عليه من المقضى له
ما قضى له به ثم استحق نصف الدار رجع المقضى عليه على المصالح الاول وعلى المستحق الاول بنصف ما اعطاهما هكذا فى المحيط + اذا ادعى رجل (٦)
دارا فى يدى رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح اما اذا اجازه جاز وسلم العبد
للمدعى ويرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه ان لم يجز واخذه بطل الصلح ورجع المدعى على دعواه فان كان الصلح عن اقرار
رجع المدعى عليه بما ادعاه وان كان عن انكار او سكوت رجع على دعواه ولو استحق نصف العبد فالمدعى بالخيار ان شاء رضى بالنصف وبع

الباقي وعاد في نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هكذا في شرح الطحاوي ۔ اذا استحق بدل الصلح في
المجلس او بعد الافتراق عن المجلس او وجده ستوقة او رصاصا او زيوفا او نبهرجة فان وقع الصلح عن جنس حقه بان ادعى
الف درهم ووقع الصلح على مائة درهم فالمدعي يرجع بمثل بدل الصلح وذلك مائة من الجياد ولا يرجع باصل دعواه وان
وقع الصلح على خلاف جنس حقه بان ادعى مائة دينار ووقع الصلح على مائة درهم فهذا الصلح معاوضة فيرجع بمثل بدل
الصلح ان وقع الاستحقاق في المجلس وان وقع بعد الافتراق عن المجلس يرجع باصل الدعوى كذا في الذخيرة ۔ لو كان عليه
كر حنطة فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه وتفرقا ثم استحق كر الشعير انتقض الصلح واذا ابطل الصلح رجع باصل
حقه وهو الحنطة فان ورد الاستحقاق وهما في المجلس بعد فانه يرجع عليه بشعير مثله ويكون الصلح ماضيا كذا في المحيط ۔
(٧) ولو صالحه من الدراهم على فلوس وقبضها ثم استحقت يرجع بالدراهم كذا في الحاوي ۔ رجل ادعى على رجل الف درهم وحقا
فصالحه المدعى عليه على مائة دينار ثم استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع على المدعي بشيء لو ان رجلا ادعى في دار
في يدي رجل حقا فصالحه من ذلك على عبد وعلى مائة درهم كان ذلك جائزا فان استحق العبد لم يرجع المدعي في
دعواه فانه ينظر الى قيمة العبد فان كانت قيمته مائتي درهم انتقض الصلح في الثلثين وبقي في الثلث ويرجع بثلثي
دعواه وان كانت قيمته مائة انتقض الصلح في النصف ورجع في نصف الدعوى ولو ان المدعي اعطى ثوبا للذي في
يده الدار والمسئلة بحالها ثم استحق العبد وقيمة العبد مائة فانه يرجع المدعي على المدعى عليه بنصف الثوب وبنصف
الدعوى وان استحق الثوب من يد المدعى عليه فانه يرجع المدعى عليه على المدعي بنصف العبد وبنصف المائة
ان كانت قيمة العبد مائة درهم فان وقع الاختلاف بين المدعي والمدعى عليه في قدر الحق الذي ادعاه المدعي في
الدار فقال المدعي كان حقي في الدار نصفها وقيمة الدار مثلا مائتا درهم فحقي من ذلك مائة والثوب مائة فيقسم
حقي في الدار والثوب على العبد والمائة نصفان فانه اذا استحق الثوب كان لك الرجوع على بنصف ما اعطيتني من العبد
والمائة وقال المدعى عليه لا بل حقك في الدار عشرها وقيمتها عشرون درهما وقيمة الثوب مائة وقد انقسم ذلك على
العبد والمائة اسداسا فصار بازاء الثوب خمسة اسداس العبد والمائة فاذا استحق الثوب كان لي الرجوع بخمسة اسداس
ما اعطيتك من العبد والمائة فاذا اختلفا على هذا الوجه كان القول قول المدعى عليه مع يمينه ويرجع على المدعي بخمسة
اسداس العبد والمائة كذا في المحيط ۔ ولو لم يسم مهرا في اصل العقد لكنه صالحها من مهرها على ان يجعل العبد مهرا
لها او فرض لها بعد النكاح ثم استحق العبد رجعت بالقيمة بخلاف ما اذا تزوجها على الف ثم صالحها من الالف على
(٩) عبد فاستحق العبد فانها رجعت عليه بالالف هكذا في المبسوط ۔ ولو كان المدعي دارا فصالح على دار وبنى كل منهما
بناء فالدار كالامة والبناء كالولد في التزام السلامة والحكم في رجوع كل واحد منهما على صاحبه بقيمة بنائه عند الاستحقاق
كما في الولد اختلفا في ساحة يدعي كل واحد انها له وفي يده لم يقض لاحدهما بملك ولا يد الا ببينة فان سلم احدهما
لصاحبه بعوض وقبضه وبنى الآخر وسكن فاستحق العبد او وجد حرا بطل الصلح ويعود كل واحد منهما الى دعواه ليس له
ان ينقض بناء ساحته ولا ان يمنعه من السكنى حتى يثبت بالبينة ولو اشترى منه بعبد فبنى وسكن ثم استحق اجبر
على نقض البناء كذا في الكافي ۔

الباب الحادي والعشرون في المتفرقات

(١٠) للامام او القاضي اذا صالح شارب الخمر على ان يأخذ منه مالا ويعفو عنه
لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان قبل الرفع او بعده كذا في فتاوى قاضيخان ۔ لو قذف امرأته بالزنا حتى
وجب اللعان ثم صالحها على مال على ان لا تطالبه باللعان كان باطلا وعفوه بعد الرفع باطل وقبل جائز كذا في الفصول العمادية
(٢) رجل زنى بامرأة رجل فعلم الزوج واراد اخذهما فصالحاه معا او احدهما على دراهم معلومة او شيء آخر على ان
يعفو عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع او بعده كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو كانت المرأة المزني بها

هي التي صالحته على دراهم اخذتها منه او دفعتها اليه فهو باطل ولكل واحد منهما ان يرجع بماله الذي دفع هكذا في المبسوط + لا ينبغي للقاضي ان يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره من المتوسطين وسبيل القاضي ان لا يبادر في القضاء بل يرد الخصوم الى الصلح مرتين او ثلثا اذا كان يرجو الاصطلاح بينهم بان كانوا يميلون الى الصلح ولا يطلبون القضاء لا محالة فاما اذا طلبوا القضاء لا محالة ردوا الى الصلح الثاني ان وجه القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي ان يردهم الى الصلح واما اذا كان وجه القضاء مستبينا فان وقعت الخصومة بين الاجنبيين يقضي بينهم ولا يردهم الى الصلح حين ابوا وان وقعت الخصومة بين اهل قبيلتين المحارم يردهم الى الصلح مرتين او ثلثا وان ابوا الصلح هكذا في الذخيرة + لو صالح من الدعوى في الغنم على نصف الغنم على ان المطلوب الاولاد كلها سنة لا يجوز وكذلك لو شرط الاولاد كلها للطالب في لو صالح على صوفها على ان يجز من ساعته جاز عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح قيل عند ابي يوسف رح انما يجوز اذا صالح على صوفها وان صالح على صوف غيرها لا يجوز كذا في محيط السرخسي في باب الصلح الفاسد + ولو صالح على اللبن الذي في ضرعها او على الولد الذي في بطنها لا يجوز بالاتفاق كذا في المحيط + لو ادعى في عبد عوضا فصالحه من ذلك على مخاتيم دقيق معلومة من دقيق هذه الحنطة او على ارطال من لحم شاة حية لم يجز وكذلك لو صالحه على عبد آبق كذا في المبسوط في باب الصلح الفاسد + لو ادعى انسان على انسان مالا او حقا في شيء ثم صالحه على مال فتبين انه لم يكن عليه ذلك المال وذلك الحق لم يكن ثابتا كان للمدعى عليه حق استرداد ذلك المال هكذا في خزانة الفتاوى + اذا قال المدعي بعد ما صالح مع المدعى عليه اخذته منه بدل الصلح اني كنت مبطلا في الدعوى كان للمدعى عليه ان يرجع عليه بما اخذ من بدل الصلح كذا في المحيط + اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا في الوجيز للكردري + ادعى على آخر ان له خمسين دينارا في يده مال الشركة وعليه خمسون دينارا قرضا والمدعى عليه مقر بمال الشركة ثم اصطلحا على خمسين دينارا لا يصح الصلح في حصة الشركة ويصح في حصة القرض وان انكر المدعى عليه مال الشركة ثم اصطلحا فالصلح جائز في حصة القرض والشركة جميعا كذا في الذخيرة + المطلوب اذا قضى حقه وانكر الطالب ثم صالحه بمال جاز الصلح في الظاهر وفيما بينه وبين الله تعالى لا يحل للطالب اخذ مال الصلح كذا في التاتارخانية + اذا كانت الدار في يدي رجل فادعى ان فلانا تصدق بها عليه وقبضها وقال فلان وهبتها لك وانا اريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا يستطيع الرجوع فيها بعد الصلح وكذا لو اقر الذي في يديه الدار انها هبة واراد الواهب ان يرجع فصالحه على مائة حتى يسلم له الدار جاز واذا جحد رب الدار الهبة والصدقة واراد اخذ داره فصالحه الذي في يديه على ثوب على ان يسلم له الدار بما ادعى من الصدقة جاز واذا اصطلحا على ان تكون الدار بينهما نصفان على ان يرد الذي في يديه الدار مائة درهم فالصلح جائز والكان في يدي رجل عبد فادعى رجل انه اشتراه ونقد الثمن وقبضه وجحده الذي في يديه العبد ذلك واقتدى منه الذي في يديه العبد بثوب دفعه اليه وصالحه على ان يبرئ من دعواه في هذا العبد فهو جائز كذا في المحيط + صالح عن العشرة بالخمسة ثم نقضا الصلح لا ينتقض الصلح كذا في القنية + في نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح في رجل باع عبدا بالف درهم وقبض الثمن ولم يدفع العبد وضمن رجل للمشتري بتسليم العبد وطلب المشتري العبد فصالح الضامن المشتري على ان يرد على المشتري الثمن قال هو جائز والبائع الثمن الذي قبض والعبد للضامن قال الا يرى ان رجلا لو ادعى على رجل انه باعه عبده هذا بالف درهم وانكره الذي العبد في يده فصالحه عن دعواه على ان يرد عليه الثمن وقبضه ثم اقر المدعى عليه بالبيع فالعبد له والثمن للذي قبض كذا في المحيط + لو صالحه من الدين على عبد هو مقر به وقبضه لم يكن له ان يبيعه مرابحة على الدين كذا في المبسوط في باب الخيار في الصلح + ادعى على آخر الفا فصالحه المديون بنصفها من جهة الصلح بلا تلفظ الصلح ثم اراد الاسترداد ليس له ذلك والكان اعطاه عوضا لا يملك الاسترداد كذا في الوجيز للكردري في الصلح عن الاشياء التي ليست بمال + الكفيل بالنفس اذا صالح على مال على ان يبرأه من الكفالة فالصلح باطل وهل تبطل الكفالة فيه روايتان في رواية تسقط هكذا في البدائع + ويرتفق كذا في الذخيرة +

كتاب المضاربة

هو يشتمل على ثلث وعشرين بابا

الباب الاول فى تفسيرها وركنها وشرائطها وحكمها

اما تفسيرها شرعا فهي عبارة عن عقد على الشركة فى الربح بمال من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر حتى لو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا فى الكافى فلو قبض المضارب المال على هذا الشرط فربح او وضع او هلك المال بعد ما قبضه المضارب قبل ان يعمل به كان الربح للمضارب
(٢) والوضيعة والهلاك عليه كذا فى المحيط وأما ركنها فالايجاب والقبول وذلك بالفاظ تدل عليها من لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة وما يؤدى معانى هذه الالفاظ بأن يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة على ان ما رزق الله او اطعم الله تعالى منه من ربح فهو بيننا على كذا من نصف او ربع او ثلث او غير ذلك من الاجزاء المعلومة وكذا اذا قال مقارضة او معاملة ويقول المضارب اخذت او رضيت او قبلت او نحو ذلك يتم الركن بينهما هكذا فى البدائع ولو قال خذ هذه الالف فاعمل بالنصف او بالثلث او بالعشر او قال خذ هذه الالف واتبع بها فما كان من فضل فلك النصف ولم يزد على هذا شيئا او قال خذ هذا المال على النصف او بالنصف ولم يزد على هذا جازت استحسانا ولو قال اعمل بها على ان ما رزق الله تعالى او ما كان من فضل فهو بيننا جازت المضاربة قياسا واستحسانا هكذا فى المحيط ولو قال خذ هذه الالف تشترى بها هرويا بالنصف وقال تشترى بها رقيقا بالنصف فهذا فاسد وما اشترى بها يكون لرب المال وللمضارب اجر مثله فيما اشترى وليس له ان يبيع ما اشترى الا بامر رب المال فان باع بغير امره فحكمه كحكم بيع الفضولى لا يجوز الا باجازة المالك فان تلف ما باع ولم يقدر على المشترى منه رده فهو ضامن لقيمته حين باع والثمن الذى باع به للمضارب فان كان فيه فضل على القيمة التى غرم له ان يتصدق به واذا اجاز رب المال بيع المضارب فان كان المبيع قائما بعينه نفذ بيعه وكذلك ان كان لا يدرى انه قائم ام هالك والثمن لرب المال طيب لا يتصدق منه بشئ كما لو كان امره بالبيع فى الابتداء وان علم هلاكه عند الاجازة فاجازته باطلة فاذا بطلت الاجازة كان المضارب ضامنا للقيمة يوم باعه والثمن له يتصدق بالفضل ان كان فيه هكذا فى المبسوط ولو قال خذ هذه الالف مضاربة واشتر بها هرويا بالنصف او قال رقيقا بالنصف هل يجوز مضاربة ام لا لا رواية لها فى الكتب وكان الفقيه ابو بكر محمد بن عبد الله البلخى يقول بانه يجب ان لا تجوز المضاربة كذا فى الذخيرة اما شرائطها الصحيحة فكثيرة
(٣) كذا فى النهاية **منها** ان يكون رأس المال دراهم او دنانير عند ابى حنيفة وابى يوسف رح وعند محمد رح او فلوسا رائجة حتى اذا كان رأس مال المضاربة ما سوى الدراهم والدنانير والفلوس الرائجة لم تجز المضاربة اجماعا ولو كان رأس مال المضاربة فلوسا رائجة لا تجوز على قولهما وعلى قول محمد رح تجوز هكذا فى المحيط والفتوى على انه تجوز كذا فى التاتارخانية ناقلا عن الكبرى ولا تجوز بالذهب والفضة اذا لم يكن مضروبة فى رواية الاصل كذا فى فتاوى قاضيخان وفى الكبرى فى المضاربة بالتبر روايتان ففى كل موضع يروج التبر رواج الاثمان تجوز المضاربة هكذا فى التاتارخانية والمبسوط والبدائع وتجوز بالدراهم النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج فهى كالفلوس كذا فى فتاوى قاضيخان لو دفع اليه عرضا او عبدا فقال بعه واقبض ثمنه واعمل به مضاربة فباعه بدراهم او دنانير وتصرف فيها جازت المضاربة كذا فى محيط السرخسى ولو باع العبد بمائة درهم وقيمته الف درهم وعمل بها فهى مضاربة جائزة فى المائة عند ابى حنيفة رح كذا فى المبسوط ولو باعه بمكيل او موزون جاز عند ابى حنيفة رح وتكون المضاربة فاسدة لانها لا تصح بالمكيل والموزون كذا فى المحيط ولو قال خذ هذا العبد مضاربة على ان رأس ماله قيمته فالمضاربة فاسدة ولو قال اشتر لى عبدا نسيئة ثم بعه واعمل بثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه بنقد ثم عمل مضاربة جاز كذا فى محيط السرخسى **ومنها** ان يكون رأس المال معلوما عند العقد حتى لا يقع فى المنازعة فى الثانى والعلم بها اما بالتسمية او بالاشارة فقد ذكر محمد رح اذا دفع الرجل دراهم مضاربة لا يدرى واحد منهما كم وزنها فهو جائز لانه وان لم يوجد تسمية رأس المال وقت العقد فقد وجدت الاشارة الى رأس المال وقت العقد هكذا فى المحيط ويكون القول فى قدرها وصفتها قول المضارب مع يمينه كذا فى فتاوى قاضيخان **ومنها** ان يكون رأس المال عينا لا دينا فالمضاربة بالديون لا تجوز حتى ان من كان له على آخر الف درهم فامره صاحب الدين ان يعمل بها مضاربة لا تجوز المضاربة كذا فى النهاية وهكذا بالاجماع كذا فى محيط السرخسى فلو اشترى المديون بعد ذلك وباع وربح او خسر كان الربح والخسران عليه وكان الدين عليه على حاله لرب الدين هذا قول ابى حنيفة رح وعندهما ما باع واشترى يكون جائزا على صاحب الدين فالربح له والخسران عليه وكان

وكان المديون بريئا عن الدين وله اجر مثل عمله على رب الدين كذا في المحيط ولو كان الدين على ثالث فقال له اقبض مالي على فلان فاعمل به مضاربة جاز كذا في الكافي اذا كان لرجل على آخر الف درهم دين فقال لآخر اقبض ديني من فلان واعمل به مضاربة فقبض بعضها وعمل فيه جاز ولو قال اقبض ديني من فلان فاعمل به مضاربة ثم لعمل به مضاربة فقبض بعضها وعمل فيه لا يجوز وكذا اذا قال اقبض ديني لتعمل به مضاربة او تعمل هكذا في المحيط ولو قال رب المال للغاصب او المستودع او المستبضع اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جاز عند ابي يوسف والحسن رح كذا في محيط السرخسي في فتاوى رشيد الدين لو قال لمديونه ادفع الدين الذي لي عليك الى فلان ليشتري فلان كذا او يبيع على ان ما يحصل من الربح بيننا نصفان فدفع صح ذلك مضاربة كذا في الفصول العمادية **ومنها** ان يكون المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه فان شرطا ان يعمل رب المال مع المضارب تفسد المضاربة سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد كالاب والوصي اذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عمل الصغير كذا في الكافي ثم اجر مثل المضاربة في عمله على الاب والوصي يؤديان ذلك من مال الابن كذا في المبسوط ولو دفع احد المتفاوضين او احد شريكي العنان مالا مضاربة وشرط عمل شريكه مع المضارب لا تصح كذا في الحاوي واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضارب فان كان العاقد ممن يجوز له ان يأخذ المال مضاربة بنفسه كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة وان كان العاقد ممن لا يجوز له ان يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب يفسد العقد كالمأذون اذا دفع مالا مضاربة ويشترط عمله مع المضارب وان شرط المأذون عمل مولاه مع المضارب ولا دين عليه فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة في قول ابي حنيفة رح كذا في المحيط ولو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشيئا معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان والمكاتب اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمل مولاه معه لا تفسد مطلقا لانه كالاجنبي سواء كان عليه دين او لم يكن كذا في التبيين فان عجز قبل العمل ولا دين عليه فسدت المضاربة فان اشتريا بعد ذلك وباعا وربحا فالربح كله لرب المال ولا اجر للمضارب في عمله ولو كان اشتريا بالمال جارية ثم عجز المكاتب فباعا الجارية بغلام ثم باعا الغلام باربعة آلاف درهم فان المولى يستوفي منها رأس ماله وما بقي فهو بينهما على ما اشترطا كذا في المبسوط ولو دفع الفا مضاربة فقال له اعمل فيه برأيك كان للمضارب ان يدفعها الى غيره مضاربة فان دفعها واشترطا ان يعمل المضارب الاول مع الثاني او شرط عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما اشترطا في المضاربة الاولى ولا اجر لرب المال وان عمل رب المال كذا في فتاوى قاضيخان وللآخر اجر المثل كذا في محيط السرخسي **ومنها** ان يكون نصيب المضارب من الربح معلوما على وجه لا ينقطع به الشركة في الربح كذا في المحيط فان قال على ان لك من الربح مائة درهم او شرط مع النصف او الثلث عشرة دراهم لا تصح المضاربة كذا في محيط السرخسي ولو شرط للمضارب ربح نصف المال او ربح ثلث المال كانت المضاربة جائزة ولو شرط لاحدهما ربح مائة درهم لا بعينها من رأس المال جاز ولو شرط لاحدهما ربح هذه المائة بعينها او ربح هذا النصف بعينه من المال فسدت واذا اشترط لاحدهما نصف الربح الا عشرة دراهم وثلث الربح الا خمسة دراهم فسدت المضاربة كذا في المحيط **ومنها** ان يكون المشروط للمضارب مشروطا من رأس المال حتى لو شرط شيئا من رأس المال او منه ومن الربح فسدت المضاربة كذا في محيط السرخسي واما الشروط الفاسدة فمنها ما تبطل المضاربة ومنها ما لا تبطلها وتبطل بنفسها اذا قال رب المال للمضارب لك ثلث الربح وعشرة دراهم في كل شهر عملت فيها للمضاربة فالمضاربة جائزة والشرط باطل كذا في النهاية فان عمل على هذا الشرط فربح فالربح على ما اشترط ولا اجر للمضارب في ذلك وكذلك ان اشترط ذلك الاجر لعبد له يعمل معه في المضاربة او لبيت ليشتري فيه ويبيع فالربح على ما اشترطا ولا اجر لعبد المضارب ولا لبيته ولو كان العبد الذي اشترط له الاجر عليه دين او كان مكاتب المضارب او ولده او والده فهو جائز على ما اشترطا وللذي عمل بالمال مع المضارب من هؤلاء عشرة دراهم كل شهر على ما اشترطا ولو اشترطا ان يعمل عبد رب المال مع المضارب على ان للعبد اجر عشرة دراهم كل شهر ما عمل معه فهذا الشرط فاسد والربح بينهما على الشرط ولو كان عبد رب المال عليه دين فاشترط له اجر عشرة دراهم كل شهر او اشترط ذلك لمكاتبه او لابنه جاز كذا في المبسوط ولو دفع المضاربة بالنصف على ان يدفع رب المال ارضه اليه ليزرعها سنة او على ان يسكن داره سنة فالشرط باطل والمضاربة جائزة ولو كان

المضارب هو الذي شرط عليه ان يدفع اليه داره ليسكنها المضارب سنة او يدفع داره لرب المال يسكنها سنة فسدت المضاربة به
كذا في النهاية * عن ابي يوسف رح فيمن دفع مالا مضاربة على ان يبيع المضارب في دار رب المال او دار المضارب كان جائزا ولو شرط ان يسكن
المضارب دار رب المال او دار المضارب فهذا لا يجوز كذا في المحيط * قال القدوري في كتابه كل شرط يوجب جهالة الربح او قطع الشركة في الربح يوجب
فساد المضاربة وما لا يوجب شيئا من ذلك لا يوجب فسادها نحو ان يشترط ان تكون الوضيعة عليهما كذا في الذخيرة * اما حكمها فانه امين (٢)
وعند الشروع في العمل وكيل واذا ربح فهو شريك واذا فسدت فهو اجير واذا خالف فهو غاصب وان اذن بعده ولو شرط الربح كله لرب المال
كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا في الكافي * المضارب اذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال و
للمضارب اجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى في قول ابي يوسف رح وان لم يربح المضارب كان له اجر مثله كذا في فتاوى قاضيخان * هذا جواب
ظاهر الرواية كذا في المحيط * ولو كانت المضاربة صحيحة فلم يربح المضارب لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب
لا يضمن المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * وله اجر مثله فيما عمل كذا في المبسوط *

الباب الثاني فيما يجوز من المضاربة من غير تسمية الربح فيها نصا وما لا يجوز وفيما يجوز من الشروط فيها وما لا يجوز (١)

لو قال رب المال للمضارب على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون
بيننا جاز ويكون الربح بينهما على السواء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دفع اليه الف درهم مضاربة على انهما شريكان في الربح ولم يبين
مقدار ذلك فالمضاربة جائزة لان مطلق الشركة يقتضي المساواة وكذلك اذا دفع اليه مالا وقال اعمل به بالشركة ولم يزد على هذا
فهذه مضاربة جائزة والربح بينهما نصفان ولو قال على ان للمضارب شركا في الربح فالمضاربة عند ابي يوسف رح جائزة والربح بينهما
نصفان وقال محمد رح المضاربة فاسدة كذا في الذخيرة * ومن دفع الى غيره الف درهم مضاربة على مثل ما شرط فلان لفلان من الربح فان
علم رب المال والمضارب بما شرط فلان لفلان من الربح تجوز المضاربة وان لم يعلما لا تجوز وكذا اذا علم احدهما وجهل الآخر هكذا في
المحيط * ولو دفع اليه مضاربة على ان يعطي المضارب رب المال ما شاء من الربح فهذه مضاربة فاسدة كذا في المبسوط * ولو
قال على ان للمضارب ثلث الربح او سدسه او قال على ان لرب المال ثلث الربح او سدسه فالمضاربة فاسدة لانه شرط له
احد النصيبين كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الرجل الى غيره الف درهم مضاربة على ان للمضارب نصف
الربح او ثلثه ولم يتعرض لجانب رب المال فالمضاربة جائزة وللمضارب ما شرط له والباقي لرب المال ولو قال على ان لرب المال
نصفه او ثلثه ولم يبين للمضارب شيئا ففي الاستحسان تجوز ويكون للمضارب الباقي بعد نصيب رب المال هكذا في المحيط *
ولو قال رب المال للمضارب على ان لي نصف الربح ولك ثلثه كان للمضارب ثلث الربح والباقي لرب المال كذا في فتاوى
قاضيخان * اذا اشترط في المضاربة بعض الربح لغير المضارب ورب المال فان شرط عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط جائز (٢)
ويصير رب المال دافعا مال المضاربة الى رجلين وان لم يشترط عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط غير جائز ويجعل
المشروط للاجنبي كالمسكوت عنه فيكون لرب المال وان شرط بعض الربح لعبد رب المال او لعبد المضارب فان شرط
عمل العبد فالمضاربة جائزة والشرط جائز على كل حال وان لم يشترط عمل العبد ان لم يكن على العبد دين صح الشرط سواء
كان عبد المضارب او عبد رب المال وان كان على العبد دين فان كان عبد المضارب فعلى قول ابي حنيفة رح لا يصح الشرط
ويكون هذا المشروط كالمسكوت عنه ويكون لرب المال وعندهما يصح الشرط ويجب الوفاء به وان كان عبد رب المال فالمشروط
يكون لرب المال بلا خلاف وان شرط بعض الربح لبعض من لا تقبل شهادة المضارب له او شهادة رب المال له نحو الابن والمرأة
والمكاتب ومن اشبههم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا اشترط بعض الربح للاجنبي وان شرط بعض الربح لقضاء دين المضارب
او لقضاء دين رب المال فهو جائز ويكون المشروط له هكذا في المحيط * لو شرط ذلك للمساكين او للحج او في الرقاب لم يصح
الشرط لانه ليس للمشروط له رأس مال ولا عمل فصار كالمسكوت عنه فيكون لرب المال كذا في محيط السرخسي * لو دفع
اليه الف درهم مضاربة على ان ثلث الربح للمضارب وثلثه لرب المال وثلثه لمن شاء المضارب فالثلثان من الربح لرب المال

والشرط باطل ولو قال له ثلث الربح لمن شاء رب المال فهو والمسكوت عنه سواء فيكون لرب المال كذا في المبسوط * لو دفع رجلان
الفا مضاربة على ان للمضارب ثلث ربحها وثلث لباقي لاحدهما والثلثان للآخر فعمل المضارب وربح فثلثه للمضارب وما بقي
بينهما نصفان ولو شرط المضارب ان له الثلث ثلثاه من حصة احدهما والثلث من حصة الآخر يصح وما بقي بين صاحبي المال على
اثني عشر سهما خمسة اسهم لمن شرط من حصته الثلثين وسبعة للآخر كذا في محيط السرخسي * لو دفع رجلان الى رجلين الف
درهم وقال لهما نصف الربح بينكما لفلان منه الثلثان ثلثا ذلك من نصيب احد صاحبي المال وثلث ذلك من نصيب
الآخر ولفلان الآخر منه الثلث ثلثا ذلك من نصيب احد صاحبي المال وهو الذي اعطى له ثلث نصيبه وثلث ذلك من
نصيب الآخر والنصف الآخر بين صاحبي المال نصفان فعملا وربحا فنصف الربح بين المضاربين على ما اشترط والنصف
الآخر بين صاحبي المال على تسعة اسهم للذي شرط للمضارب ثلثي النصف من نصيبه من ذلك اربعة اسهم وللآخر
خمسة كذا في المبسوط * دفع الفا على ان للمضارب ثلثي الربح على ان يخلط بالف من ماله فيعمل بهما فخلطهما وعمل وربح
فهو على الشرط ربح الف المضارب له خاصة والثلثان له من النصف الآخر بحكم عمله في المال الدافع ولو كان الدافع
شرط لنفسه ثلثي الربح وللعامل ثلثه فالربح بينهما على قدر مالهما لان الدافع شرط ان يكون ربح ماله كله له وهو
نصف الربح فيكون هذا ايضا عاميته لا مضاربة كذا في محيط السرخسي * ولو دفع اليه الف درهم مضاربة على ان يخلطها
بالف من قبله ويعمل بهما جميعا على ان للمضارب ثلثي الربح نصف ذلك من ربح الف صاحبه ونصفه من ربح الفه خاصة
وعلى ان ما بقي من الربح للدافع فهذا جائز للمضارب ثلثا الربح على ما اشترطا والثلث لرب المال ولو دفع اليه الف درهم
على ان يخلطهما بالف من قبله على ان الربح بينهما نصفان فهذا جائز وان كان الدافع شرط لنفسه ثلثة ارباع وللعامل ربعه
فالربح بينهما اثلاثا على قدر مالهما كذا في المبسوط * دفع اليه الفا وقال ان اشتريت به برا فله النصف وان اشتريت به دقيقا
فله الربع وان اشتريت به شعيرا فله الثلث صح وما اشترى استحق المشروط فان اشترى برا لا يملك بعده شراء شيء آخر
لوقوع الشركة والعقد عليه ولو شرط على ان يكون النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر بطل الشرط وجازت كذا في الخلاصة
للكردري ناقلا من المنتقى * ولو قال له ان عملت في المصر فلك الثلث وان سافرت فلك النصف فاشترى في المصر
وباع في السفر قال محمد رحمه الله المضاربة على الشراء فان اشترى في المصر فله ما شرط في المصر سواء باعه في المصر او غيره وان عمل
ببعض المال في السفر وبالبعض في الحضر فربح كل واحد على ما شرط دفع الى رجلين مضاربة على ان لاحدهما ثلث الربح والباقي
لرب المال وعليه اجر مثل الآخر فالمضاربة فاسدة بينه وبين الآخر دون الاول لان المفسد وهو عدم الشركة في الربح وجد
في حقه ولا ينفرد احدهما بالتصرف لان الاذن بالتصرف لهما فاتيا كذا في محيط السرخسي (٣)

الباب الثالث في الرجل يدفع المال بعضه مضاربة وبعضه لا (١)

اذا دفع الى رجل الف درهم فقال نصفها قرض عليك ونصفها معك مضاربة بالنصف فاخذها على ذلك فهو جائز على ما سمي كذا في الذخيرة
فان هلك المال قبل ان يعمل به فهو ضامن لنصفه ولو عمل به فربح كان نصف الربح للعامل ونصفه على ما شرط في المضاربة
بينهما وان اقتسم المضارب المال بينه وبين رب المال بعد ما عمل به او قبل ان يعمل به بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لان
الواحد لا ينفرد بالقسمة فان هلك احد المقتسمين قبل ان يقبض رب المال نصيبه هلك من مالهما جميعا وان لم يهلك
حتى حضر رب المال فاجاز القسمة بان قبض نصيبه فالقسمة جائزة وان لم يقبض رب المال نصيبه الذي حصل له
حتى هلك رجع بنصف نصيب المضارب ولو كان هلك نصيب المضارب لم يرجع المضارب في نصيب رب المال
بشيء وان هلك النصيبان جميعا بعد رضاء رب المال بالقسمة رجع رب المال على المضارب بنصف ما صار للمضارب ولرب المال على المضارب
قرض خمسمائة على حالها كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض عليك وعلى ان تعمل بالنصف الآخر
مضاربة على ان الربح كله لي فانه يجوز ويكره لانه قرض جر نفعا كذا في المحيط والذخيرة * وهكذا في المبسوط ومحيط السرخسي ابع

فان عمل مع هذا فربح او وضع فربح والوضيعة بينهما نصفان كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف على ان نصفها قرض عليك ونصفها مضاربة تعمل فيه بالنصف فهو جائز ولو قال على ان نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة للمضارب وقبضها المضارب على ذلك غير مقسومة فهذه الهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال في يد المضارب قبل ان يعمل به او بعد ما عمل به فانه ضامن نصف المال حصة الهبة كذا في المحيط * ولا توجد رواية في الكتاب ان الهبة الفاسدة مضمونة الا في هذا ولو ربح فنصف الربح حصة الهبة للمضارب والنصف الآخر على ما شرطا في المضاربة والوضيعة عليهما نصفان ثم لم يذكر ان حصة الهبة من الربح هل تطيب للمضارب قال ابو جعفر رح لا تطيب عند ابي حنيفة ومحمد رح ويتصدق بها وقال الفقيه ابو اسحق الحافظ تطيب له بالاجماع ولا يتصدق بها كذا في محيط السرخسي * ولو سمى نصفها بضاعة ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز وان هلك المال قبل العمل او بعده فالهلاك على رب المال وان ربح فلرب المال ثلثة ارباع الربح وللمضارب ربع الربح كذا في الذخيرة * ولو دفعها على ان نصفها وديعة في يد المضارب ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز على ما سمى فان تصرف في جميع المال كان ضامنا للنصف حصة الوديعة وربح ذلك النصف له وعليه وضيعته كذا في المبسوط * ولو قسم المضارب المال نصفين ثم عمل باحد النصفين على المضاربة ووضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفان وان ربح فالربح بينهما نصفان الا ان ما كان من حصة الوديعة من الربح يتصدق به المضارب في قول ابي حنيفة ومحمد رح كذا في المحيط * ولو دفع الى رجل جراب هروي فباع نصفه منه بخمسمائة ثم امره ان يبيع نصف الباقي ويعمل بالثمن كله مضاربة فان شرط على ان الربح بينهما نصفان فالربح والوضيعة نصفان في قياس قول ابي حنيفة رح وفي قياس قولهما لرب المال ثلثة ارباع الربح وللمضارب ربعه والوضيعة كلها على رب المال وان كان خلط المالين فليس له اجر مثل عمله في النصف الذي هو منه وان لم يخلط احدهما بالآخر فله اجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة وان شرطا ان يكون للمضارب ثلثا الربح ولرب المال ثلثه فالربح بينهما على ما شرطا في قياس قول ابي حنيفة رح والوضيعة عليهما نصفان واما عندهما فللمضارب ثلث الربح ولرب المال ثلثاه وان اشترط لرب المال ثلثا الربح وللمضارب ثلثه فعنده الربح بينهما نصفان وعندهما للمضارب سدس الربح والباقي لرب المال هكذا في محيط السرخسي

(٢) **ومما يتصل بهذا الباب**

اذا دفع الرجل الى رجل جرابا هرويا فباع نصفه منه بخمسمائة ثم امره بان يبيع النصف الباقي ويعمل بالثمن كله مضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فباع المضارب نصف الجراب بخمسمائة ثم عمل بها وبالخمسة التي عليه فالربح والوضيعة نصفان في قول ابي حنيفة رح كذا في المبسوط * وفي قول ابي يوسف ومحمد رح لرب المال ثلثة ارباع الربح وللمضارب الربع والوضيعة كلها على رب المال كذا في المحيط * ولو كان رب المال امره ان يعمل بالمالين مضاربة على ان للمضارب ثلثي الربح فعمل بها كان للمضارب ثلثا الربح كذا في المبسوط * وان وضع كانت الوضيعة عليهما انصافا هذا على قياس قول ابي حنيفة رح وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح للمضارب ثلث الربح ان عمل في المالين وربح ولرب المال ثلثا الربح والوضيعة كلها على رب المال هكذا في المحيط * ولو كان رب المال اشترط لنفسه الثلثين من الربح وللمضارب الثلث والمسئلة بحالها كان الربح بينهما نصفان والوضيعة عليهما نصفان كذا في المبسوط * هذا على قول ابي حنيفة رح وعلى قولهما لرب المال خمسة اسداس الربح وللمضارب السدس هكذا في المحيط * وهل يستحق على رب المال اجر مثل عمله في النصف الذي فسدت المضاربة فيه ينظر ان خلط المالين فليس له اجر مثل عمله وان لم يخلط احدهما بالآخر فله اجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة كذا في محيط السرخسي *

(١) **الباب الرابع فيما يملك المضارب من التصرفات وما لا يملك** الاصل ان ما يفعله المضارب ثلثة انواع **نوع** يملكه بمطلق المضاربة وهو ما يكون من باب المضاربة وتوابعها او من جملة التوكيل بالبيع والشراء للحاجة والرهن والارتهان والاجارة والاستيجار والابداع والابضاع والمسافرة **ونوع** لا يملكه بمطلق العقد ويملكه اذا قيل له اعمل برأيك وهو ما يحتمل ان يلحق به فيلحق به عند وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضاربة او شركة الى غيره وخلط مال المضاربة بمال غيره **ونوع** لا يملكه لا بمطلق العقد ولا بقوله اعمل برأيك الا ان ينص عليه رب المال وهو الاستدانة وهو ان يشتري بالدراهم والدنانير بعد ما اشترى برأس المال

السلعة وما أشبه ذلك واخذ السفاتج وكذا اعطاؤها والعتق بمال وبغير مال و الكتابة والاقراض والهبة والصدقة هكذا في الهداية ۞ يجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة كذا في الكافي ۞ وان باع شيئاً من مال المضاربة واخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن شيئاً كذا في غاية البيان ۞ وان حط شيئاً بعيب مثل ما يحط التجار في مثل ذلك العيب ويتغابن به الناس فذلك جائز لانه من صنع التجار ولو حط عنه شيئاً فاحشا او حط بغير عيب جاز ذلك على المضارب خاصة في قول ابي حنيفة ومحمد رح وهو ضامن لذلك لرب المال وما قبضه من الثمن فعمل به فهو على المضاربة خاصة ورأس المال في ذلك الذي قبضه من المشتري كذا في المبسوط ۞ وله ان يشتري دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان يستكريها وله ان يأخذ العبد المضاربة في التجارة في المشهور من رواية كذا في الكافي ۞ ليس على هذا المملوك عهدة شيء مما باع ومما اشترى والعهدة على المضارب كذا في المحيط في المتفرقات ۞ ويملك المأذون من جهته من التصرفات ما يملكه المضارب وما لا يملكه فان اشترى العبد عبداً من تجارة فجنى لا يدفعه ولا يفديه الا بحضرة المضارب ورب المال وان لحق عبداً من المضاربة دين كان للمضارب ان يبيعه فيه سواء كان المولى حاضراً او غائباً ولو رهن المضارب لعبد بدينه لم يجز سواء كان فيه فضل او لا لان الرهن ايفاء دين حكما وليس له ان يقضي دينه من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي ۞ وان رهنه بدين من المضاربة وفيه فضل او ليس فيه فضل فالرهن جائز ولو لم يرهنه ولكن العبد استهلك مالا لرجل او قتل دابة فباعه المضارب في ذلك دون حضور رب المال او دفعه عليه بدينه او قضى الدين عنه من مال المضاربة فذلك جائز كذا في المبسوط ۞ ولو احتال بالثمن على الايسر او الاعسر جاز كذا في الكافي ۞ وليس له ان يزوج عبداً او امة من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي ۞ ان دفع المضارب مال المضاربة او شيئاً منه الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهي مضاربة بحالها ويصير رب المال معينا للمضارب في العمل ويستوي في هذا ان مال المضاربة ناضا او صار عرضا وان كان رب المال اخذ مال المضاربة من منزل المضارب بغير امره وباع واشترى به ان كان رأس المال ناضا فهو نقض للمضاربة وان صار رأس المال عرضا لا يكون نقضا لها ثم اذا كان مال المضاربة عرضا وباع رب المال العرض بالفي درهم ورأس المال كان الف درهم ثم اشترى بالفين عرضا آخر يساوي اربعة الاف درهم فالعرض المشتري يكون لرب المال وضمن للمضارب خمسمائة هكذا في المحيط ۞ ولو دفع المضارب المال الى رب المال مضاربة لا تصح المضاربة الثانية ولا تفسد المضاربة الاولى عندنا ويكون الربح بينهما على ما شرطا في المضاربة الاولى كذا في الكافي ۞ اذا باع رب المال مال المضاربة من المضارب او باع المضارب من رب المال فهو جائز سواء كان في المال فضل على رأس المال ولم يكن غير انه متى باع رب المال من المضارب بطلت المضاربة ومتى باع المضارب من رب المال لم تبطل المضاربة ويكون رب المال بالخيار ان شاء دفع الثمن الى المضارب وبقيت المضاربة وان شاء امسك الثمن ونقض المضاربة كذا في المحيط ۞ وله ان يستأجر ارضا بيضاء ويشتري ببعض المال طعاما الزرع كذا في الحاوي ۞ ولو استأجر ارضا بيضاء على ان يغرس فيها شجرا او رطابا فقال ذلك من المضاربة فهو جائز والوضيعة على رب المال والربح على ما اشترطا كذا في المبسوط ۞ ولو اخذ نخلا او شجرا او رطابا معاملة على ان ينفق عليه من مال المضاربة لا يجوز ويضمن ما انفق من مال المضاربة وان كان قال له اعمل برأيك كذا في محيط السرخسي ۞ ولو اخذ الارض مزارعة وانبتها بطعام اشتراه ببعض مال المضاربة يجوز ان قال له اعمل برأيك وان كان البذر والبقر من قبل رب الارض والعمل على المضارب فما حصل يكون للمضارب كذا في خزانة المفتين ۞ وكذا لو كان شرط البقر على المضارب كذا في الحاوي ۞ ولو دفع ارضا بغير بذر مزارعة جاز سواء قال له رب المال اعمل برأيك او لم يقل كذا في المحيط ۞ ولا ينبغي للمضارب ولا لرب المال ان يطأ جارية اشتراها للمضاربة كان فيها فضل على رأس المال او لم يكن ولا يقبلها ولا يلمسها كذا في المبسوط ۞ وان اذن له رب المال في وطيها فكذلك لا يحل له وطيها ولا دواعيه كذا في المحيط ۞ ولو زوجها رب المال من المضارب فان كان فيها فضل فالنكاح باطل فبقيت على المضاربة كما لو كانت وان لم يكن فيها فضل جاز النكاح كما لو زوجها من اجنبي آخر كذا في باب مضاربة اهل الكفر ۞ وتخرج الجارية عن المضاربة ويحتسب ذلك على رب المال من رأس ماله كذا في المحيط ۞ وليس للمضارب ان يبيعها بعد ذلك كذا في المبسوط ۞ وليس للمضارب ان يشتري من يعتق على رب المال بقرابة او يمين وكذا لم يجز ان يشتري من يعتق عليه ان كان في المال ربح فان اشترى من يعتق على رب المال او من يعتق عليه صار مشتريا لنفسه دون المضاربة وضمن ان نقد الثمن من مال المضاربة وان لم يظهر في المال ربح جاز ان يشتري من يعتق عليه فان زادت قيمته بعد الشراء حتى يظهر الربح عتق حظه منه ولم يضمن لرب المال شيئاً

وسع العبد في قيمته نصيب رب المال ولو اشترى نصفه بمال المضاربة ولا فضل فيه ونصفه بماله صح عليهما كذا في الكافي وللمضارب في (٢)
المضاربة المطلقة ان يسافر بمال المضاربة في الرواية الظاهرة برا وبحرا وليس له ان يسافر اسفرا مخوفا يتحاماه الناس عنه في قولهم وهو الصحيح
كذا في فتاوى قاضيخان وفي فتاوى ابي الليث اذا دفع رجل الى آخر الف درهم مضاربة ولم يقل له اعمل برأيك الان معاملة التجار في
تلك البلاد ان المضاربين يخلطون وارباب الاموال لا ينهونهم عن ذلك فحمل فذلك على معاملات الناس ان غلب التعارف بينهم في
مثل هذا رجوت ان لا يضمن ويكون الامر في ذلك محمولا على ما تعارفوه كذا في المحيط * اذا دفع الرجل الى الصبي والى العبد المحجور عليه مالا مضاربة
فاشترى به فربح او وضع بغير اذن والد الصبي ومولى العبد جاز على رب المال والربح بينهما على ما اشترط والعهدة في البيع والشراء على رب
المال ثم لا تنتقل العهدة الى الصبي وان كبر وتنتقل الى العبد اذا اعتق ولو مات العبد في عمل المضاربة وقتل الصبي وهو في عمل المضاربة
بعد ما ربحا فان مولى العبد يضمن رب المال قيمة عبده يوم عمل في ماله مضاربة بامره فاذا ضمن قيمته في ذلك الوقت يملكه بالضمان
فجميع ما ربح العبد لرب المال دون مولى العبد واما الصبي فعلى عاقلة القاتل الدية وان شاء ورثة الصبي ضمنوا عاقلة رب المال ثم يرجع
عاقلته على عاقلة القاتل ثم يسلم لورثة الصبي حصته من الربح كذا في المبسوط * ولو اشترى المضارب خمرا او خنزيرا وهو برا وام ولد
او مكاتبا ضمن رأس المال علم او لم يعلم كذا في محيط السرخسي * لو اشترى بيعا فاسدا مما يملك اذا قبض فليس بمخالف واما اشترى فانه على المضاربة
لان الامر بالتصرف عام يدخل فيه الصحيح والفاسد كذا في المحيط * وان اشترى شيئا بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له
رب المال اعمل فيه برأيك او لم يقل ولو باع مال المضاربة بما لا يتغابن فيه الناس او باجل غير متعارف جاز عند ابي حنيفة رح خلافا
لصاحبيه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اشترى المضارب وباع ممن لا تقبل شهادته بسبب القرابة او الزوجية او الملك كمكاتبه
والعبد المديون فان كان البيع والشراء بمثل القيمة جاز عندهم جميعا وان كان بما لا يتغابن الناس بمثله لا يجوز عندهم جميعا وان كان
بما يتغابن الناس في مثله لم يجز عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز الا من مكاتبه وعبده المديون هكذا في المحيط * اقر المضارب (٣)
بدين في المضاربة لمن لا تقبل شهادته له او مكاتبه او عبده وعليه دين والا ربح في ماله خاصة عند ابي حنيفة رح الا اذا اقر لعبد
ولا دين عليه فانه لا يلزمه وعندهما يجوز اقراره لهم الا لعبده او لمكاتبه هكذا في محيط السرخسي هذا اذا لم يكن في
مال المضاربة فضل فاما اذا كان فيه فضل يصح اقراره لهؤلاء في حصته بعض عليه في المضاربة الصغيرة كذا في المحيط في المتفرقات
اذا اشترى المضارب بالف المضاربة جارية وقبضها ثم باعها بالف درهم فلم ينقد ثمنها حتى اشتراها لنفسه بخمسمائة لم يجز
وكذلك لو اشتراها رب المال لنفسه بخمسمائة لم يجز وكذلك لو كان المضارب باعها بالعين وقبض الثمن الا درهما
ثم اشتراها المضارب لنفسه او اشتراها رب المال لنفسه باقل من الثمن الاول وكذلك لو اشتراها ابن احدهما او ابوه او عبده
او مكاتبه في قول ابي حنيفة رح وفي قولهما شراء هؤلاء جائز الا المكاتب والعبد ولو وكل المضارب ابنه بشرائها او ابن رب المال
لم يجز الشراء في قول ابي حنيفة رح للوكيل ولا للموكل المضارب ورب المال ان يشتريها له ولو وكل رب المال المضارب بذلك لم يجز
كذا في المبسوط * بشر بن غياث عن ابي يوسف رح رجلان دفعا الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ونهياه عن الشركة
فانشق الكيس الذي فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله ان يشتري بذلك ولا ضمان عليه والشركة بينهما ثابتة
وليس له ان يخص نفسه ببيع شيء من ذلك المتاع ولا يشتري بثمنه شيئا لنفسه دون صاحبه ولكن لو كان قبل ان يشتري
بالمال شيئا اشترى للمضاربة متاعا بالف درهم واشهد ثم نقدها من المال ثم اشترى لنفسه متاعا بالف درهم
ونقدها من المال فهذا جائز كذا في المحيط * اذا اشترى المضارب بمال المضاربة جارية ثم اشهد بعد ذلك انه
اشتراها لنفسه شراء مستقبلا بمثل ذلك المال او بربح وكان رب المال اذن له ان يعمل فيه برأيه او لم يأذن
فان شراءه لنفسه باطل ولا ينبغي له ان يطأها وهي على المضاربة على حالها كذا في المبسوط * وقول محمد رح انه اشهد انه
يشتريها لنفسه يحتمل وجهين احدهما ان يشتري جارية للمضاربة من نفسه لنفسه بمثل الثمن الاول او بربح او وضيعة والثاني ان يشتري
الجارية ثانيا من البائع الاول لنفسه بمثل الثمن الاول او باكثر او بوضيعة فان اراد به الوجه الاول فانه لا يجوز سواء اشتراها

بمثل الثمن الاول او باكثر او باقل لان الواحد لا يلي العقد من الجانبين فى البيع والشراء الا الاب فى مال ولده على الاتفاق والوصى فى مال اليتيم على الاختلاف وان اراد به الوجه الثانى فعلى ما عليه اشارة محمد رح لا يجوز لان محمدا رح لم يفصل ان كان حين اشتراها بمال المضاربة اشهد انه يشتريها لنفسه فان كان رب المال اذن له فى ذلك فذلك جائز وما اشترى فهو له وهو ضامن لرب المال ما نقد وان كان رب المال لم يأذن له فى ذلك فالجارية على المضاربة الا ان يكون رب المال حاضرا فقال عند حضرته انى اشتريها لنفسى هكذا فى المحيط ۔ قال محمد رح فى الزيادات اذا قال الرجل لغيره خذ هذه الالف مضاربة فاخذها المضارب فاشترى جارية للمضاربة بالف درهم جياد كما اقتضاه مطلق تسمية الدراهم ثم نظر الى الدراهم فاذا هى نبهرجة او زيوف فان لم يعلما بالمشار اليه وقت الدفع والاخذ او علم به احدهما دون الآخر او علما الا انه لم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بحال المشار اليه فالشراء جائز على المضاربة فبعد ذلك ان اعطى المضارب بائع الجارية تلك الدراهم وتجوز بها البائع فلا رجوع للمضارب على رب المال بشئ ويكون رأس المال الزيوف وان لم يتجوز بها البائع وردها على المضارب يردها المضارب على رب المال ويرجع على رب المال بالجياد ويكون رأس مال المضاربة الجياد فان كان المضارب نظر الى الدراهم قبل الشراء وعلم انها زيوف فاشترى بها جارية نفذ الشراء على المضارب وكان رأس المال الزيوف ولو كانت الدراهم التى قبضها المضارب ستوقة او رصاصا فاشترى المضارب جارية بالف درهم جياد فهى لرب المال ولا يكون للمضاربة فى الوجوه الثلثة التى ذكرناها وللمضارب اجر مثل عمله ولو كانت الدراهم جيادا الا انها انقص من المسمى بان كانت خمسمائة مثلا فاشترى المضارب جارية بالف درهم فنصف الجارية للمضاربة ونصفها لرب المال فى وجوه الثلثة فاذا باع المضارب هذه الجارية بعد ذلك وربح فنصف الثمن يكون لرب المال واما النصف الآخر فيستوفى منه رأس ماله والباقى ربح فيكون بينهما على الشرط وليس للمضارب اجر المثل فيما اشترى لرب المال ولو كان المضارب ورب المال يعلمان بكون الدراهم زيوفا وستوقا او ناقصة ويعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بذلك فالمضاربة تتعلق بالمشار اليه فان كانت الدراهم زيوفا او نبهرجة فاشترى بها جارية فالشراء للمضاربة ولو اشترى بالجياد يصير مشتريا لنفسه وان كانت الدراهم ستوقة او رصاصا فاشترى بها شيئا كان لرب المال وكان للمضارب اجر مثل عمله فان كانت الدراهم ناقصة فالمضاربة على ما قبض حتى لو اشترى جارية بالف درهم والمقبوض خمسمائة فنصف الجارية على المضاربة والنصف للمضارب كذا فى الذخيرة ۔ واذا اشترى المضارب بالمال متاعا وفيه فضل او لا فضل فيه فاراد رب المال بيع ذلك فابى المضارب واراد امساكه حتى يجد ربحا فان المضارب يجبر على بيعه الا ان يشاء ان يدفعه الى رب المال ولكن يقال له ان اردت الامساك فرد عليه ماله وان كان فيه ربح يقال له ادفع اليه رأس المال وحصته من الربح ويسلم المتاع لك كذا فى البدائع ۔ وليس لرب المال ان يأبى ذلك عليه كذا فى المبسوط ۔ واذا اشترى المضارب بالمال متاعا ثم قال المضارب انا امسكه حتى اجد ربحا كثيرا واراد رب المال بيعه فهذا على وجهين اما ان يكون فى مال المضاربة فضل بان كان اشترى بها متاعا يساوى الفا ففى الوجهين جميعا لم يكن للمضارب حق امساك المتاع من غير رضى رب المال الا ان يعطى رب المال رأس المال ان لم يكن فيه فضل او رأس المال وحصته من الربح ان كان فيه فضل فحينئذ له حق امساكه واذا لم يعط رب المال ذلك ولم يكن له حق امساكه هل يجبر على البيع فان كان فى المال فضل يجبر المضارب على بيعه الا ان يقول لرب المال انا اعطيك رأس مالك وحصتك من الربح ان كان فى المتاع فضل او يقول اعطيك رأس المال ان لم يكن فى المتاع فضل فاذا اختار ذلك فحينئذ لا يجبر على البيع ويجبر رب المال على قبول ذلك وان لم يكن فى المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب المال المتاع كله خالص ملكك فاما ان تأخذه برأس مالك او تبيعه حتى تصل الى رأس مالك كذا فى المحيط ۔ وكل ما جاز للمضارب فى المضاربة الصحيحة من شراء او بيع او اجارة او بضاعة او غير ذلك فهو جائز له فى المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب كذلك لو قال اعمل برأيك جاز له ما يجوز فى المضاربة الصحيحة كذا فى الفصول العمادية ۔

الباب الخامس فى دفع المال مضاربة الى رجلين

اذا دفع رجل الى رجلين الف درهم مضاربة بالنصف فاشتريا بها عبدا يساوى الفى درهم وقبضاه فباعه احدهما بغير امر صاحبه بعرض يساوى الفا واجاز ذلك رب المال فذلك جائز وتكون على المضارب العامل قيمة العبد الفا درهم الف من ذلك يأخذه رب المال برأس ماله والف اخرى ربح

يأخذ رب المال نصفه ونصفه بين المضاربين فيطرح عن العامل مقدار نصيبه من الربح وذلك ربع الالف ويغرم ما سوى ذلك وحق المضارب
الآخر تبع لحق رب المال فلا يمتنع لاجله نفوذ اجازة رب المال في حصته ولو كان المضارب باع العبد بالفي درهم اجاز ذلك رب المال جاز على المضاربين
ولا ضمان على البائع ويؤخذ من المشتري الالفان فيكون ذلك على المضاربة بمنزلة ما لو باعاه جميعا ولو كان المضارب باع العبد باقل من
الفين بقليل او كثير مما يتغابن فيه فاجاز ذلك رب المال فاجازته باطلة ولو كان رب المال هو الذي باعه واجاز احد المضاربين فان كان باع
بمثل القيمة فهو جائز وان باعه بدون القيمة بقليل او كثير لم يجز حتى يجيزاه جميعا ولو كان احد المضاربين باع العبد ببعض ما ذكرنا من الثمن
فاجازه المضارب الآخر ولم يجز رب المال فهو جائز ان كان باعه باقل من قيمته بما يتغابن الناس فيه وان كان مما لا يتغابن الناس فيه لم يجز في قول
ابي يوسف ومحمد رح وهو جائز في قول ابي حنيفة رح بمنزلة ما لو كان باعاه جميعا كذا في المبسوط * دفع الفا الى رجلين مضاربة بالنصف
وقال اعملا برأيكما او لم يقل لا ينفرد احدهما بالبيع والشراء فان عمل احدهما بنصف رأس المال بغير امر صاحبه صار ضامنا لذلك النصف كذا في
محيط السرخسي ولا يحصل بتصرفه من الربح له ويتصدق بالفضل لحصوله بسبب حرام كذا في المبسوط * وان عمل احدهما باذن الآخر لا يضمن ويأخذ رب المال
رأس ماله منهما النصف من كل واحد منهما وما بقي في يد العامل من ربح فهو بين رب المال والمضاربين على شرطهم فان توى ما على المضارب المخالف
اخذ جميع رأس ماله من المضارب الموافق وان بقي ربح يأخذ رب المال نصفه ويأخذ المضارب الموافق ربعه والربع الباقي الذي هو نصيب المخالف
ينظر فيه ان كان مثل ما عليه يحسب ما عليه من نصيبه من الربح وان كان نصيبه من الربح اكثر مما عليه يحسب ما عليه من نصيبه من الربح ويعطى الباقي من الربح
الى تمام نصيبه من الربح وان كان اقل مما عليه يحسب قدر نصيبه بما عليه ويرد الباقي لانه ليس فيه قصور بيانه ان كان رأس المال الف درهم وفي يد المضارب الموافق
الف وخمسمائة الف درهم وخمسمائة رأس المال وخمسمائة دين على المضارب المخالف فيأخذ رب المال رأس ماله الف درهم يبقى خمسمائة ربح يضم الى الخمسمائة الدين على المضارب
المخالف فيصير الفا فيكون بينهم ارباعا سهمان لرب المال وسهم للمضارب الموافق وسهم للمخالف فظهر ان نصيب المخالف من الربح مائتان وخمسون وعليه
من الدين خمسمائة فيحسب بما عليه من الدين قدر نصيبه من الربح وذلك مائتان وخمسون ويرد مائتين وخمسين لانه ليس فيه قصور وان كان في
يد المضارب الموافق الفا درهم وخمسمائة تضم الى الخمسمائة التي على المخالف فيصير الربح كله الفي درهم فيكون نصيب المخالف من الربح
خمسمائة وانه مثل ما عليه فلا يلزمه رد شيء وان كان في يد المضارب الموافق ثلثة الاف فالربح الفا درهم فيضم الى ما على المخالف فيصير الربح
الفين وخمسمائة فنصيب المخالف منه ربعه وذلك ستمائة وخمسة وعشرون فيحسب ما عليه وهو خمسمائة من نصيبه من الربح فيرد
عليه من الربح مائة وخمسة وعشرون تمام حصته والباقي من الربح يكون بين رب المال والمضارب الموافق اثلاثا على قدر حصتهما كذا في
محيط السرخسي ولو لم يهلك ما في يد المخالف ولكن هلك ما في يد العامل بامر صاحبه فان رب المال يضمن المضارب المخالف نصف رأس ماله
ليسلم غيرهم لك ولو كان رجلين قبضا الالف مضاربة اقتسماها نصفين فاشترى احدهما بنصف المال عبدا ثم اجاز صاحبه شراءه لم يكن
العبد من المضاربة باجازته ولو اشتريا جميعا بالالف عبدا ثم باع احدهما بثمن معلوم فاجاز صاحبه جاز وكذلك لو اجازه رب المال كذا
في المبسوط * اشتريا عبدا فباعه احدهما بعرض او جارية لم يجز قياسا وجاز استحسانا ولو لم يجز صاحبه حتى قبض المشتري العرض
او الجارية وباعه بالف ثم اجاز لم يجز ويرد العبد على المضاربة ويكون في ايديهما ويضمن قيمة الجارية او العرض وله ثمنه ولو لم يجز صاحبه
بيع العبد بالجارية او العرض فاجاز رب المال جاز البيع وضمن بائع العبد قيمة العبد لرب المال وما اشترى فهو له وبطلت المضاربة كذا في
محيط السرخسي * وان ابضع احدهما بعض المال بغير امر صاحبه فاشترى المستبضع وباع وربح او وضع فربح ذلك للمضارب الذي ابضع ووضيعته
عليه ولرب المال ان يضمن ان شاء المستبضع ويرجع به المستبضع على الآمر وان شاء ضمن المضارب الآمر فان ضمنه لم يرجع على المستبضع
بشيء فان اذن كل واحد من المضاربين لصاحبه في ان يبضع ما شاء من المال فابضع احدهما رجلا وابضع الآخر رجلا فذلك جائز عليهما
وعلى رب المال وان باع المضاربان عبدا من رجل فلكل واحد منهما ان يقبض نصف الثمن من المشتري وان لم يأذن له شريكه في ذلك ولا
يقبض اكثر من نصف الثمن الا ان يأذن له شريكه فان اذن له شريكه في ذلك فهو جائز ولو قال لهما حين دفع المال اليهما
مضاربة لا تبضعا المال فابضعاه فهما ضامنان له وان ابضعاه رب المال فهو جائز على المضاربة كذا في المبسوط *

الباب السادس فيما يشترط على المضارب من الشروط الاصل ان رب المال متى شرط على المضارب شرطا في المضاربة ان كان شرطا

الباب السادس

لرب المال فيه فائدة فانه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفا وعاملا بغير امره وان كان شرطا لا فائدة فيه لرب المال فانه لا يصح ويجعل كالمسكوت عنه كذا في المحيط * وان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه او في سلعة بعينها تتقيد به ولم يجز له ان يتجاوز ذلك وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلدة فان اخرج الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه وضيعته وان لم يشتر حتى رده الى البلد الذى عينه برئ من الضمان ورجع المال مضاربة على حاله كذا اشترى ببعضه في المصر ورد بعضه كان المردود والمشترى في المصر على المضاربة كذا في الكافى * وان كان اشترى بنصف المال شيئا خارج الكوفة وبالنصف بعد ما رجع الى الكوفة فما اشتراه خارج الكوفة ضمنه والمشترى للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وما رجع به الى الكوفة يعود الى المضاربة قال في الاصل في هذه المسئلة يتصدق بالربح عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا في المحيط * ولو شرط ان يعمل في سوق الكوفة فعمل في مكان آخر يجوز استحسانا ولو قال لا تعمل الا في السوق فعمل في غيره يضمن كذا في محيط السرخسى * ومما يفيد التقييد من الالفاظ ستة دفعت اليك المال مضاربة على ان تعمل به بالكوفة او لتعمل بالكوفة مجزوما او مرفوعا او فاعمل به بالكوفة او قال دفعت اليك مضاربة بالنصف بالكوفة ومما لا يفيد لفظان دفعت اليك مضاربة وعمل بالكوفة او قال اعمل بالكوفة والضابطة ان رب المال متى ذكر عقيب المضاربة ما لا يمكن التلفظ به ابتداء ويمكن جعله مبنيا على ما قبله يجعل مبنيا عليه كما في الالفاظ الستة وان استقام الابتداء لا يبنى على ما قبله ويجعل مبتدأ كما في اللفظين الاخيرين وحينئذ تكون الزيادة شورى اوكان له ان يعمل بالكوفة وغيرها كذا في الكافى * وفي القدورى اذا دفع اليه الف درهم فقال خذ هذه الالف مضاربة بالنصف على ان تشترى بها الطعام فهذا على الحنطة ودقيقها وكذلك اذا قال خذ هذه الالف مضاربة بالنصف فاشتر الطعام او قال خذ هذه الالف مضاربة بالنصف تشترى بها الطعام او قال في الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بالطعام حتى لو اشترى بها غير الطعام يصير مخالفا ضامنا قال وله ان يشترى بها الطعام في المصر وغيره ويبضع في الطعام لان التخصيص ثبت من وجه واحد هي غير ذلك من المكان واشباهه يبقى على العموم ولو قال خذ هذه الالف واشتر بها الطعام فله ان يشترى الطعام وغيره وكان قوله واشتر مشورة هكذا في المحيط * اذا دفع اليه مضاربة على ان يشترى به الطعام خاصة فله ان يستأجر لنفسه دابة اذا اخرج في الطعام خاصة كما يستأجر للطعام وله ان يشترى دابة يركبها اذا سافر كما يشترى التجار وله ان يشترى ايضا حمولة يحمل عليها الطعام اذا لم يوجد الكراء ويكون الشراء اوفق في ذلك من الكراء كذا في المبسوط في باب ما يجوز للمضارب * ولا يشترى سفينة يحمل فيها الطعام الا ان يكون في بلد اعتاد التجار فيه ذلك فاذا كانت المضاربة عامة جاز شرى السفينة ايضا كذا في محيط السرخسى * وله ان يستأجر ببعضه بيتا يحرز فيه الطعام او يبيعه فيه كذا في المبسوط * اذا دفع اليه الف درهم مضاربة في الرقيق فليس له ان يشترى بها غير الرقيق وله ان يشترى الرقيق في المصر وكذا دفع المال لغيره في غيره وله ان يبضع في الرقيق ايضا وله ان يستأجر الدواب لحمل الرقيق وكذلك له ان يشترى ببعض المال طعاما او كسوة للرقيق كذا في المحيط * لو قال على ان يشترى به من فلان ويبيع منه صح التقييد وليس له ان يشترى ويبيع من غيره كذا في الكافى * ولو دفع اليه مضاربة على ان يشترى به من اهل الكوفة ويبيع فاشترى وباع بالكوفة من رجل ليس من اهل الكوفة فهو جائز وكذلك لو دفع اليه مضاربة في الصرف على ان يشترى من الصيارفة ويبيع كان له ان يشترى من غير الصيارفة ما بدا له من الصرف كذا في المبسوط * وان وقت للمضاربة وقتا بعينه يتقيد به حتى يبطل العقد بمضيه كذا في الكافى * ومن دفع الى غيره الف درهم مضاربة على ان يشترى بالنقد ويبيع به فليس له ان يشترى ويبيع الا بالنقد كذا في المحيط * ولو امره ان يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز قالوا وهذا اذا باعه بالنقد بمثل قيمته او اكثر او بمثل ما سمى له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو مخالف كذا في المبسوط * لو قال لا تبعه بأكثر من الف فباع باكثر جاز لانه خير لصاحبه كذا في الحاوى * لو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة او لا تشتر دقيقا ولا طعاما او لا تشتر من فلان او لا تسافر فان كان التخصيص قبل ان يعمل المضارب او بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح وكذا لو نهاه عن السفر وعلى الرواية يملك السفر في المضاربة المطلقة وان كان المال عرضا لا يصح نهيه

عنه

كذا في فتاوى قاضيخان * فاذا اشترى ببعض المال شيئا ثم قال لا تعمل به الا في الحنطة لم يكن له ان يشترى بالباقي الا الحنطة فاذا باع ذلك الشيء وصار نقدا لم يشتر به الا الحنطة كذا في الحاوي * اذا دفع اليه مالا مضاربة على ان يشترى به الثياب ويبيع فاسم الثياب اسم جنس للملبوس في حق بنى آدم فله ان يشترى به ما شاء من ذلك كالخز والحرير والقز وثياب القطن والكتان والاكسية والاخبية والطيالسة ونحو ذلك وليس له ان يشترى المسوح والستور والانماط والوسائد والطنافس ونحو ذلك ولو دفعه على ان يشترى به البز فليس له ان يشترى من ثياب الخز والحرير والطيالسة والاكسية شيئا وانما يشترى ثياب القطن والكتان فقط كذا في المبسوط في باب شرى المضارب وبيعه *

الباب السابع في المضارب يضارب

اذا دفع المضارب المال مضاربة بغير اذن رب المال لم يضمن بالدفع ما لم يتصرف الثاني وهذا ظاهر الرواية كذا في التبيين * ثم رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني والربح بينهما على ما شرطا وان ضمن الثاني رجع على الاول بالضمان وتصح المضاربة والربح بين المضاربين على ما شرطا ويطيب الربح للثاني ولا يطيب للاول كذا في الكافي * وان اختار رب المال ان يأخذ من الربح الذى ربح المضارب الآخر حصته التى اشترط على المضارب الاول ولا يضمن واحد منهما شيئا فليس له ذلك كذا في المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين كذا في التبيين * ولو كانت المضاربة الاولى فاسدة والثانية جائزة فلا ضمان على واحد منهما والربح كله لرب المال وللمضارب الاول اجر مثله وللثاني على الاول مثل ما شرط من الربح ولو كانت الاولى جائزة والثانية فاسدة فلا ضمان على واحد منهما وللثاني على الاول اجر المثل وللاول ما شرط له من الربح وكذا اذا كانتا فاسدتين لم يضمن واحد منهما كذا في الحاوي * ولو استهلك المضارب الآخر المال او وهبه كان الضمان على الآخر خاصة دون الاول لانه في مباشرة هذا الفعل مخالف لما امره به الاول فيقتصر حكمه عليه بخلاف ما اذا عمل بالمال لانه في مباشرة العمل ممتثل امر المضارب الاول فلهذا كان له ان يضمن ايهما شاء كذا في المبسوط * ولو غصب المال من المضارب الثاني غاصب قبل ان يعمل الثاني بالمضاربة فلا ضمان على واحد من المضاربين والضمان على الغاصب خاصة كذا في الذخيرة * ولو ابضع المضارب الثاني مع رجل يشترى به ويبيع فلرب المال ان يضمن ما له اى الثلاثة شاء والربح الحاصل بين المضاربين على الشرط والوضيعة على المضارب الاول ولا ربح لرب المال فان ضمن المضارب الاول صحت المضاربة الثانية وان ضمن الثاني رجع به على الاول وان ضمن المستبضع رجع به على المضارب الثاني ويرجع به الثاني على المضارب الاول كذا في المبسوط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك على ان ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا او قال يكون بيننا نصفان فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط للثاني ثلث الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح للمضارب الثاني والنصف لرب المال ولا شيء للاول وان شرط الاول للثاني ثلثى الربح كان الربح بين المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال رب المال للاول ما ربحت في هذا من شيء فهو بيننا نصفان او قال على ان ما نال لك من فضل او ربح او قال على ان ما كسبت فيه من كسب او قال على ان ما رزق الله فيه من شيء او قال على ان ما اصاب لك فيه من ربح فهو بيننا نصفان وقال له اعمل فيه برأيك ودفعه الى آخر مضاربة بالنصف او بثلثى الربح او بخمسة اسداس الربح كان كله صحيحا وللثاني من الربح جميع ما شرط له والباقي بين الاول ورب المال نصفان كذا في المبسوط * في المنتقى لبشر بن الوليد عن ابى يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف وامره ان يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب الى آخر مضاربة وقال ما رزقنى الله فهو بينى وبينك فنصف الربح لرب المال والنصف الآخر للمضاربين لكل واحد منهما نصفه كذا في المحيط * اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب الى غيره مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك كان للثاني ان يدفع الى الثالث مضاربة وكان المضارب الثاني في هذا مثل الاول كذا في

الذخيرة ولو كان الاول دفع الى الثانى مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فليس للثانى ان يدفعه مضاربة كذا فى المحيط اذا دفع الرجل مالا مضاربة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالثلث ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه الثانى الى آخر مضاربة بالسدس فعمل فيه وربح او وضع فالمضارب الاول برئ من الضمان ورب المال بالخيار ان شاء ضمن الثانى رأس ماله وان شاء ضمن الثالث فاذا ضمن الثانى لم يرجع على احد بشئ وان ضمن الثالث رجع على الثانى والربح بينهما على ما اشترطا ولو كان المضارب الاول حين دفع المال مضاربة الى الثانى بالثلث قال له اعمل فيه برأيك فدفعه الثانى الى الثالث مضاربة بالسدس فربح او وضع فلرب المال ان يضمن اى الثلثة شاء فان ضمن الثالث رجع على الثانى ورجع الثانى على الاول وان ضمن الثانى رجع على الاول وان ضمن الاول لم يرجع على احدهما بما ضمن ثم لما استقر الملك للاول صحت المضاربات جميعا الثانية والثالثة والوضيعة على الاول واما الربح فللمضارب الآخر سدسه وللثانى سدسه وللاول ثلثا الربح كذا فى المبسوط وللمضارب ان يشارك غيره شركة عنان ويقسم الربح بينهما على الشرط واذا قسم الربح بينهما يكون مال المضاربة مع حصة المضارب من الربح فيستوفى منه رب المال رأس ماله وما فضل يكون بينهما على الشركة هكذا فى البدائع ولو كان المضارب الاول دفع المال الى رجل مضاربة على ان للمضارب الثانى من الربح مائة درهم فعمل به فربح او وضع او توى المال بعد ما عمل به فلا ضمان لرب المال على احد والوضيعة عليه والتوى من ماله وللعامل اجر مثله على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال وان كان فيه ربح فانه يعطى اجر مثل العامل اولا من المال ثم الربح بين رب المال والمضارب الاول على الشرط ولو كان رب المال شرط للمضارب الاول من الربح مائة درهم ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالنصف فعمل به فلا ضمان على المضاربين فى الوضيعة والتوى ثم الربح كله لرب المال ههنا وعليه اجر مثل المضارب الاول وعلى المضارب الاول للمضارب الآخر مثل نصف الربح الذى ربح فى ماله خاصة كذا فى المبسوط

الباب الثامن فى المرابحة والتولية فى المضاربة فيه ثلثة فصول

الفصل الاول

فى بيع المضارب مرابحة او تولية على الرقم وغيره قال محمد رح فى الجامع الصغير اذا باع المضارب المتاع مرابحة يحسب ما انفق على المتاع من الحمل وغيره ولا يحسب ما انفق على نفسه فى كسوته وطعامه وركوبه ودهنه وغسل ثيابه وما لا بد منه والاصل الفقهى فى ذلك ان كل ما يوجب زيادة فى العين حقيقة او حكما فهو بمعنى رأس المال فيضم اليه وكل ما لا يوجب زيادة فى العين حقيقة او حكما فهو ليس بمعنى رأس المال فلا يضم اليه واذا وجب الضم يقول المضارب عند بيعه مرابحة قام على بكذا تحرزا عن الكذب كذا فى المحيط ولو اشترى المضارب متاعا بالف درهم ورقمه بالفى درهم ثم قال للمشترى منه ابيعه مرابحة على رقمه فان بين للمشترى كم رقمه فهو جائز لا بأس به وان لم يعلم المشترى كم رقمه فالبيع فاسد فاذا علم بالرقم كم هو فهو بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه فان قبضه فباعه ثم علم ما رقمه فرضى به فرضاه باطل وعليه قيمته والتولية فى هذا كالمرابحة فان كان المضارب ولى رجلا برقمه ولا يعلم المشترى ما رقمه ثم باعه المضارب بعد ذلك من آخر بيعا صحيحا جاز ان لم يكن الاول قبضه وكذلك لو كان الاول علم برقمه فسكت حتى باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فان رضيه الاول بعد ما علم برقمه ثم باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فالبيع الثانى باطل ولو كان الاول قبض المتاع من المضارب فى هذه الوجوه ثم باعه المضارب من آخر كان البيع الثانى باطلا وان علم الاول بالرقم فنقض البيع لم يجز البيع الثانى ايضا ولو كان المضارب اشترى المتاع بالف ثم قال لرجل ابيعك هذا المتاع مرابحة بربح مائة على الفى درهم ولم يسم رقما ولا غيره فاشتراه ثم علم ان المضارب كان اشتراه بالف درهم فالبيع لازم بالفى درهم ومائة درهم ولا بأس للمضارب بما صنع كذا فى المبسوط ولو قال بعتك هذا بربح الدرهم درهما يكون الثمن عشرين اذا اشتراه بعشرة ولو قال بربح الدرهم درهمين يكون الثمن ثلثين ولو قال بربح العشرة خمسة كان الثمن خمسة عشر وكذلك لو قال بربح الدرهم نصف درهم ولو قال بربح العشرة خمسة عشر يكون خمسة وعشرين قياسا وفى الاستحسان يكون خمسة عشر وكذلك لو قال بربح العشرة احد عشر ونصفا كان الربح درهما ونصفا ولو قال بربح العشرة عشرة وخمسة او خمسة وعشرة كان الثمن خمسة وعشرين كذا فى محيط السرخسى ولو اشترى ثوبا بعشرة دراهم من مال المضاربة وانتقص عنده حتى ساوى ثلثة دراهم ثم باعه بوضيعة الدرهم درهما كان الثمن خمسة دراهم ولو قال بوضيعة الدرهم درهمين كان الثمن عليه ثلثة دراهم وثلث ولو قال بوضيعة

الباب الثامن الفصل الاول

الدرهم نصف درهم كان الثمن ستة دراهم وثلثين وكذلك لو قال بوضيعة العشرة خمسة عشر ولو اشترى المضارب عبدا وقبضه ثم باعه بجارية وقبضها ودفع العبد لم يكن له ان يبيع الجارية مرابحة على الثمن ولا تولية الا من الذى يملك العبد ولو كان الذى اشترى العبد باعه من رجل آخر او وهبه وسلمه ثم باع المضارب الجارية مرابحة او تولية كان باطلا ولو باع المضارب الجارية من الموهوب له الغلام مرابحة او تولية جاز ذلك ولو باع المضارب الجارية من رجل لا يملك العبد بربح عشرة دراهم على رأس المال فاجاز رب العبد البيع جاز ثم الجارية تكون للمشترى عن المضارب يأخذ المضارب الغلام ويأخذ من المشترى منه الجارية عشرة دراهم ويرجع مولى الغلام على المشترى بقيمة الغلام ولو كان فى يد المضارب جارية من المضاربة فباعها بغلام وتقابضا ثم ان المضارب باع الغلام من صاحب الجارية بربح العشرة احد عشر كان البيع فاسدا ولو باع الغلام من رب الجارية بوضيعة العشرة احد عشر كان البيع جائزا او يعطيه المشترى من الجارية عشرة اجزاء من احد عشر جزءا ولو قال ابيعك هذا الغلام بربح عشرة دراهم كان جائزا ويأخذ الجارية وعشرة دراهم ولو قال ابيعك بوضيعة عشرة دراهم من رأس المال كان البيع باطلا هكذا فى المبسوط ولو كان رأس المال الفا نيسابورية فاشترى به عبدا ثم باعه بالف مروزية قال اشتريته بالف نيسابورية وابيعك بمرابحة مائة فعلى المشترى الف نيسابورية ومائة مروزية ولو قال بربح العشرة احد عشر كان الثمن والربح نيسابورية ولو قال بعتك بوضيعة مائة كان المائة نيسابورية كذا فى محيط السرخسى واذا دفع مالا مضاربة الى رجل فاشترى بها جارية وقبضها وباعها بغلام وتقابضا فزادت الجارية فى يد المشترى او ولدت ثم باع المضارب الغلام من رب الجارية بربح مائة درهم وهو لا يعلم بالولادة فان كانت الزيادة فى البدن اخذ الجارية ومائة درهم وان كانت ولدت فان شاء المضارب اخذ الجارية ومائة درهم وان شاء نقض البيع ولا سبيل له على الولد والتولية فى هذا كالمرابحة وان كانت المضاربة الف درهم فاشترى بها جارية وباعها بالف وخمسمائة ثم اشتراها بالف باعها مرابحة على الف درهم عندهما وعند ابى حنيفة رح على خمسمائة ولو كان باعها بالف درهم وكر حنطة وسط او بالف درهم ودينار ثم اشتراها بالف درهم لم يبعها مرابحة عند ابى حنيفة رح ولو كان باعها بمائة دينار وقيمته اكثر من الف درهم ثم اشتراها بالف درهم لم يبعها مرابحة فى قياس قول ابى حنيفة رح ولو كان المضارب باع الجارية بشىء من الكيل والوزن او بعرض قيمته اكثر من الف درهم ثم اشتراها بالف درهم فله ان يبيعها مرابحة على الالف كذا فى المبسوط.

الفصل الثانى

فى المرابحة من المضارب ورب المال فى مال المضاربة اذا اشترى من رب المال او رب المال اشترى من المضارب واراد ان يبيع مرابحة فانه يبيع مرابحة على اقل الثمنين وحصة المضارب من الربح كذا فى التاتارخانية ناقلا عن الاسبيجابى رح، اذا دفع الى رجل درهم مضاربة فاشترى رب المال عبدا بخمسمائة فباعه من المضارب بالف فان المضارب يبيعه مرابحة على خمسمائة الا اذا بين الامر على وجهه فيبيعه كيف يشاء كذا فى البدائع، وان اشترى المضارب عبدا بالف وباعه من رب المال بالف ومائتين باعه رب المال مرابحة بالف ومائة كذا فى الكافى، ولو كان رب المال اشترى العبد بالف فباعه من المضارب بخمسمائة درهم من المضاربة باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا فى المبسوط، لو اشترى رب المال بخمسمائة وباعه من المضارب بالف ومائة فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة وخمسين ولو اشتراه المضارب بستمائة باعه مرابحة على خمسمائة لا يحتسب المضارب شيئا من حصة نفسه حتى يكون ما نقد اكثر من الف فيحتسب من حصة نفسه ما زاد على الالف وعلى هذا القياس تجرى المسائل كذا فى الحاوى ولو اشتراه رب المال بالف قيمته الفان ثم باعه من المضارب بالفين بعد ما عمل المضارب فى الالف المضاربة وربح فيها الفا فانه يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة وكذلك لو اشترى رب المال عبدا بخمسمائة قيمته الفان فباعه من المضارب بالفين فانه يبيعه مرابحة على الالف كذا فى محيط السرخسى ولو كان رب المال اشتراه بالف وقيمته الف فباعه من المضارب بالفين باعه المضارب مرابحة على الف وان كان اشتراه رب المال بخمسمائة وقيمته الف فباعه من المضارب بالفين باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا فى المبسوط، لو كان العبد يساوى الفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بالف فباعه من المضارب بالفين يبيعه المضارب مرابحة على الف ومائتين وخمسين كذا

الفصل الثانى

في محيط السرخسي* ولو كان رب المال اشتراه بالفين وقيمته الف فباعه من المضارب بالفين باعه المضارب مرابحة على الف كذا في المبسوط* لو اشترى رب المال ساعة بالف درهم تساوي الفا وخمسمائة فباعه من المضارب بالف وخمسمائة فان المضارب يبيعها مرابحة بالف ومائتين وخمسين الا اذا بين الامر على وجهه كذا في البدائع* لو كان رب المال ملك العبد بغير شيء فباعه من المضارب بالف المضاربة لم يبعه مرابحة حتى يبين انه اشتراه من رب المال كذا في المبسوط* اشترى المضارب عبدا بخمسمائة قيمته الف فباعه من رب المال بالف فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة كذا في محيط السرخسي* ولو دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا فباعه من رب المال بالفي درهم باعه رب المال مرابحة على الف وخمسمائة ولو كان المضارب اشترى العبد بخمسمائة من المضاربة فباعه من رب المال بالفي درهم فانه يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة الثمن الذي اشترى به المضارب وخمسمائة ربح المضارب ويطرح عنه خمسمائة ربح رب المال وخمسمائة ايضا مما يكمل به رأس المال وان كان بقي من المضاربة خمسمائة في يد المضارب لم يحتسب به في ثمن هذا العبد ويستوي ان كان قيمة العبد اقل من ذلك او اكثر في هذا الوجه كذا في المبسوط* اشترى المضارب عبدا بالف قيمته الفان ثم باعه بالف من رب المال فانه يبيعه مرابحة على الف هكذا في محيط السرخسي* ولو اشترى المضارب بالف عبدا فباعه من رب المال بالفين ثم ان رب المال باعه من اجنبي مساومة بثلثة آلاف ثم اشتراه المضارب من الاجنبي بالفين لم يملك ان يبيعه مرابحة في قول ابي حنيفة رح الا ان يبين الامر على وجهه وعندهما يملك بيعه مرابحة على الفين كذا في الحاوي* ولو كان المضارب باع العبد من رب المال بالف وخمسمائة ثم باعه رب المال من اجنبي بالف وستمائة ثم عمل المضارب بالف وخمسمائة حتى صارت الفين فاشترى بها العبد من اجنبي فانه يبيعه مرابحة في قولهما على الفين وهو ظاهر اما في قياس قول ابي حنيفة رح يبيعه مرابحة على الف واربعمائة كذا في المبسوط* اشتراه المضارب بالف وولاه رب المال ثم باعه من اجنبي مرابحة بالف وخمسمائة ثم اشتراه المضارب مرابحة بالفين ثم حط رب المال عن الاجنبي ثلثمائة وهو الخمس يحط الاجنبي عن المضارب الخمس وذلك اربعمائة ويبيعه مرابحة على الف ومائتين عند ابي حنيفة رح الا ان يبين وعندهما يبيعه مرابحة على الف وستمائة لان ما حط رب المال عن الاجنبي يقسم على الربح وعلى رأس المال ثلاثا ثلثاه من رأس المال وثلث من الربح فيكون المحطوط من الربح مائة ويبقى اربعمائة ثم يجب على الاجنبي ان يحط عن المضارب مثل ذلك فيحط الاجنبي عن الثمن اربعمائة ثم يطرح ايضا عن ثمن المضارب ربح رب المال وذلك اربعمائة فاذا طرح اربعمائة من الف وستمائة تبقى الف ومائتان هكذا في محيط السرخسي* ولو كان المضارب حط عن رب المال من الثمن الذي ولاه به العقد مائتي درهم فان رب المال يحط المائتين وحصتها من الربح وهي مائة درهم عن الاجنبي ثم يحط الاجنبي عن المضارب هذه الثلثمائة وحصتها من الربح وهي مائة فيبقى العبد في يد المضارب بالف وستمائة شراء من الاجنبي فان اراد ان يبيعه مرابحة باعه في قول ابي حنيفة رح مرابحة على الف ومائتين وعندهما يبيعه مرابحة على الف وستمائة كذا في المبسوط*

الفصل الثالث في المرابحة بين المضاربين

قال محمد رح في الاصل اذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى احد المضاربين عبدا بخمسمائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بالف فاراد الثاني ان يبيعه مرابحة يبيعه على اقل الثمنين ولو باعه الاول من الثاني بالفين الف المضاربة والف من مال نفسه فان الثاني يبيعه مرابحة على الف ومائتين وخمسين لان الثاني اشترى نصفه لنفسه وقد كان الاول اشترى ذلك النصف الثاني بمائتين وخمسين كذا في البدائع* ولو دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر الف درهم مضاربة بالنصف فعمل الآخر بالمال حتى صار الفين ثم اشترى الاول بالف المضاربة عبدا وباعه من الآخر بالالفين اللتين في يده وقيمة الف درهم فان الثاني يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة وخمسمائة من ماله والمسئلة على حالها باعه الآخر مرابحة على الف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراها بالف من عنده وخمسمائة من المضاربة والمسئلة بحالها باعه الآخر مرابحة على الف وثمان مائة وثلث وثلثين وثلث ولو كان الاول اشتراه

الفصل الثالث

بالف المضاربة وبخمسمائة من ماله فان الآخر يبيعه ايضا مرابحة على الف وثمان مائة وثلثة وثلثين وثلث كذا في المبسوط ولو دفع
الى احدهما الفا والى الآخر الفين فاشترى صاحب الالف عبدا بها وباعه من صاحب الالفين بالالفين باعه مرابحة على الف
وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة باعه الثاني مرابحة على الف ولو اشترى الاول بالف المضاربة ثم باعه من الثاني بثلثة
الاف الفان من المضاربة والف من ماله باعه مرابحة على الفين وسدس الف ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة والمسئلة
بحالها باعه الثاني مرابحة على الف وخمسة اسداس الالف كذا في محيط السرخسي ولو دفع الى رجل الف درهم مضاربة والى الآخر الفي
درهم مضاربة فاشترى الاول عبدا بالف من ماله وبخمسمائة من المضاربة ثم باعه من الآخر بثلثة الاف الف من ماله والفين المضاربة
فان الآخر يبيعه مرابحة على الفين وستمائة وستة وستين درهما وثلثي درهم هكذا في المبسوط ولو اشتراه الاول بالف المضاربة وخمسمائة
من ماله ثم باعه من الثاني بالفي المضاربة والف من ماله باعه مرابحة على الفين وخمسمائة كذا في محيط السرخسي واذا دفع الى رجل
الف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى الآخر الفي درهم مضاربة بالنصف فاشترى الاول جارية بالف من ماله وخمسمائة من المضاربة
وباعها من الآخر بثلثة الاف درهم الف من المضاربة والفين من ماله فانه يبيعها مرابحة على الفين وثمان مائة وثلثة وثلثين وثلث فاذا
قبض الثمن اخذ لنفسه من الثمن حصة الف درهم وكان ما بقي من المضاربة فان كان الثمن الذي باعها به اربعة الاف درهم كان له
خاصة من ذلك اثنا عشر جزءا من سبعة عشر والباقي يكون من المضاربة كذا في المبسوط ولو اشترى عبدا بالف المضاربة
وخمسمائة من ماله وباعه من الثاني بثلثة الاف الف المضاربة والفين من ماله باعه على الالفين وثلثي الف وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي

الباب التاسع في الاستدانة على المضاربة

لو كان رب المال اذن له في الاستدانة كان الدين عليهما نصفين ولو رهن وقيمته
والدين سواء كان على المضارب نصف قيمته لان الاذن بالاستدانة عقد آخر وهو شركة الوجوه وكان الربح الحاصل من مال المضاربة
على ما شرطا وما حصل بالاستدانة ان كان مطلقا يقتضي التساوي سواء كان الربح في المضاربة نصفين او اثلاثا لانه لا تعلق لاحدهما
بالآخر كذا في المحيط رجل دفع الى رجل الفا مضاربة لم يكن للمضارب ان يشتري شيئا للمضاربة باكثر من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه
برأيك او لم يقل فان اشترى سلعة باكثر من الف كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة
عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط كذا في فتاوى قاضيخان ولو اشترى بالف المضاربة سلعة لم يملك ان يشتري بعد ذلك
شيئا ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بغير الاثمان كالمكيل والموزون ونحوه كان مشتريا لنفسه لانه اشترى بغير مال المضاربة
فكان استدانة على المضاربة ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بالدنانير او دنانير فاشترى بالدراهم نفذ على المضاربة استحسانا لانهما
كجنس واحد في حق الثمنية وفي حق المضاربة كذا في محيط السرخسي وكذا اذا اشترى بالفلوس على قول من يجوز المضاربة بها وكذا اشترى
بالبيض وفي يده السود وبالصحاح وفي يده المكسورة كذا في الحاوي ولو اشترى بتبر ذهب وفضة مصوغة يجوز ان يكون ثمنا كان
مشتريا لنفسه واذا كانت المضاربة الف درهم فاشترى شيئا بمائة دينار وقيمة الدنانير اكثر من الالف جاز على المضاربة بحصة الالف
ولزم الفضل للمشتري وكان شريكا في المضاربة ولو كانت قيمة الدنانير الفا فاشترى بالدنانير ينوي على المضاربة ثم غلت الدنانير قبل ان ينقد
فصارت الفا وخمسمائة فهذه وضيعة دخلت على المال فيشتري بالالف ذهبا وينقده ثم يبيع المتاع فينقد بقية الذهب كذا في المحيط
اذا كانت المضاربة الف درهم فاشترى عليها جارية بخمسمائة كر حنطة وسط وقبض الجارية وهلكت الدراهم عند المضارب فالمضارب
مشتر للجارية لنفسه وعليه ثمنها ولا ضمان عليه في المضاربة ولو كان اشتراها بخمسين دينارا فقبضها ولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم
رجع على رب المال بخمسين دينارا استحسانا فيعطيها بائع الجارية فاذا باعها بعد ذلك بثلثة الاف واقل او اكثر استوفى رب المال ماله الف درهم
وخمسين دينارا والباقي ربح بينهما وكذلك لو كان رأس المال نقد بيت المال فاشترى الجارية بالف غلة كذا في المبسوط ولو اشترى
او لا عبدا بخمسمائة لم يملك ان يشتري بعد ذلك الا بقدر خمسمائة وكذلك كل دين يلحق المال لانه قدر المستحق يخرج من المضاربة وكذلك
لو كان في يده جارية او عوض فاشترى جارية للمضاربة ليبيع العروض فيؤدي ثمنه منها لم يجز سواء كان الثمن حالا او مؤجلا ولو باع ما في
يده قبل حلول الاجل لم ينتفع بذلك لان الشراء حين انعقد وقع له لا ينقلب للمضاربة كذا في محيط السرخسي لو باع المضارب واشترى

وتصرف فى مال المضاربة تحصل فى يده لاصنوف من الاموال من المكيل والموزون والمعدود وغير ذلك من سائر الاموال
ولو لم يكن فى يده دراهم ولا دنانير ولا فلوس له ان يشترى متاعا بثمن ليس فى يده من جنسه وصفته وقدره بان اشترى عبدا بكر
حنطة موصوفة فان اشترى بكر حنطة وسط وفى يده الوسط او بكر حنطة جيدة وفى يده الجيد جاز وان كان فى يده اجود مما اشترى
به او ادون لم يكن للمضاربة وكان للمضارب كذا فى البدائع * اشترى بحنطة نسيئة وفى يده حنطة فجاز كذا فى محيط السرخسى * لو كان
امره ان يعمل فى المضاربة برأيه فاشترى بها ثيابا ثم صبغها بالعصفر من عنده فهو شريك فى الثياب بما زاد العصفر فيها واصل الثياب
على المضاربة والصبغ فيه ملك للمضارب خاصة كذا فى المبسوط * ولو صبغها من ماله بصبغ يزيد فيها ولم يقل له اعمل فيه برأيك فهو ضامن
للثياب ورب المال بالخيار ان شاء اخذ الثياب واعطاه زيادة الصبغ وان شاء ضمنه قيمة ثياب بيض كما فى الغصب ان لم يكن فيه فضل
على رأس المال فان باعها قبل ان يختار شيئا مساومة او مرابحة جاز وبرئ عن الضمان ويقسم الثمن فى المساومة على قيمة الثياب غير
مصبوغة وعلى ما زاد الصبغ فيها فيكون حصة الصبغ للمضارب وحصة الثياب على المضاربة يستوفى منه رب المال رأس المال والباقى ربح
وفى المرابحة يقسم الثمن على ما اشترى به المضارب الثياب وعلى قيمة الصبغ يوم صبغ وان كان فيه فضل بان اشترى الثياب بالف وهى تساوى
الفين حين اشتراها ان شاء ضمنه ثلثة ارباع قيمته ابيض وان شاء اخذ ثلثة ارباعه واعطاه ما زاد الصبغ فى ثلثة ارباعه وان هلك
الثمن فى يده لا يضمن شيئا كذا فى محيط السرخسى * وان كان صبغه اسود فعندهما الجواب فيه كالجواب فيما صبغ احمر وعند ابى حنيفة رح السواد
فى الثوب نقصان فهو بمنزلة الحمل والقصارة فى انه لا حصة للمضارب من الثمن ولا ضمان عليه وكان هذا فى ثياب ينقص الثياب من
قيمتها فاما فى ثياب يزيد السواد فى قيمتها فهو بمنزلة ما لو صبغها اصفر واحمر هكذا فى المبسوط * لو اشترى ثيابا بجميع مال المضاربة ثم
استأجر على حملها او قصارتها او فتلها وعمل ذلك من ماله فهو متطوع لانه يصير مستدينا على المضاربة وهو لا يملك ذلك ولا ضمان
عليه قال له اعمل فيه برأيك او لم يقل كذا فى محيط السرخسى * وكذا ان زاد المضارب من ماله فى ثمن ما اشتراه بمال المضاربة فهو تطوع منه
ويلزمه الزيادة عليه فى ماله دون مال المضاربة ويبيعه مرابحة على الثمن دون الزيادة كذا فى الكافى * ولو ان المضارب لم يصبغ الثياب
ولكن قصرها بمائة درهم من عنده وذلك يزيد فيها او ينقص منها فلا ضمان عليه فى ذلك ان زادت او نقصت فان باعها مرابحة او
وضيعة فهو متبرع فيما غرم من مال نفسه فى قصارتها قيل هذا على قولهما فاما عند ابى حنيفة رح ينبغى ان يكون الجواب فى هذا كالجواب
فى مسئلة الكراء لان مؤنة التجارة تجرى الرسم بالحاقه برأس المال بمنزلة الكراء كذا فى المبسوط * فى المنتقى رجل دفع الى رجل الف درهم
مضاربة فاشترى سفينة بمائة درهم والمال عنده على حاله ثم اشترى بالالف كلها طعاما وحمله فى السفينة فهو متطوع بالكراء
ولو كان اشترى بتسعمائة منها طعاما وبقيت فى يده مائة فاداها فى الكراء لم يكن متطوعا وباعه مرابحة على الكراء وكذلك لو نقد
المائة فى الكراء ثم اشترى بالف درهم متاعا وقد امره رب المال ان يعمل برأيه فانه يبيعه مرابحة على الالف ومائة فمائة منها للمضارب والالف
على المضاربة كذا فى المحيط * واذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف وامره ان يستدين على المال فهو جائز لان الاستدانة شراء بالنسيئة ولو وكله
بالشراء نسيئة على ان يكون المشترى كله للموكل جاز فكذلك النصف فان اشترى بالمضاربة غلاما ثم اشترى على المضاربة جارية
بالف درهم دينا او قبضها ثم باعها بالفى درهم فقبض المال ثم هلك ما قبض ولم يدفع ما باع فان المضارب يلحقه نصف ثمن الجارية
ويكون على رب المال نصف ثمنها ولو لم تهلك الجارية كانت بينهما نصفين يؤديان من ثمنها ما عليهما من الثمن والباقى بينهما نصفان
فان لم يبع المضارب الجارية ولكنه اعتقها ولا فضل فيها على رأس المال فعتقه جائز فى نصفها ولو دفع اليه الف درهم مضاربة وامره
ان يستدين على المال على ان ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما للمضارب ثلثاه ولرب المال ثلثه فاشترى المضارب بالف جارية
تساوى الفين واشترى على المضاربة غلاما بالف يساوى الفين فباعهما جميعا باربعة الاف فان ثمن الجارية يستوفى منه رب المال رأس ماله
وما بقى فهو ربح بينهما على ما اشترطا ثلثاه للمضارب وثلثه لرب المال واما ثمن الغلام فيؤدى منه ثمنه والباقى بينهما نصفان فان كان امره ان
يستدين على المال على ان ما اشترى بالدين من شئ فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه على ان ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فاشترى
المضارب بالمضاربة جارية تساوى الفين واشترى على المضاربة جارية بالف دينار تساوى الفين فباعهما باربعة الاف درهم فحصة

جارية المضاربة يأخذ منها رب المال رأس ماله الف درهم والباقي بينهما نصفان على ما اشترطا وثمن الجارية المشتراة بالدين بينهما اثلاث على قدر ملكهما واشتراط المناصفة في الربح في هذا يكون باطلا ولو دفع اليه الالف مضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه وامره ان يستدين على المضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما كذلك ايضا فاشترى بالمضاربة جارية تساوي الفين ثم اشترى على المضاربة جارية بالف دينار تساوي الفين فباعهما باربعة الاف فحصة المضاربة يكون بينهما على شرطهما بعد ما يستوفي رب المال رأس ماله وحصة الجارية المشتراة بالدين بينهما نصفان وكذلك لو كان امره ان يستدين على رب المال ولو كان امره ان يستدين على نفسه كان ما اشتراه المضارب بالدين له خاصة دون رب المال ولو كان امره ان يستدين على المال او على رب المال فاشترى بالمضاربة جارية ثم استقرض المضارب الف درهم واشترى بها عبدا فهو مشتر لنفسه والقرض عليه خاصة لان الاستدانة هي الشراء بالنسيئة والاستقراض غيرها كذا في المبسوط * ولو قال له رب المال استقرض على الفا وابتع بها على المضاربة ففعل كان ذلك على نفسه حتى لو هلك في يده قبل ان يدفعه الى رب المال لزمه ضمانه لان الامر بالاستقراض باطل كذا في الحاوي * ولو دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالثلث وامره ان يعمل في ذلك برأيه وامره ان يستدين على المال فاشترى بالالف ثيابا فسلمها الى صباغ يصبغها بعصفر بمائة درهم ووصف له شيئا معروفا فصبغها به ثم ان المضارب باع الثياب مرابحة بالفي درهم فان رب المال يأخذ رأس ماله الف درهم ويؤدي المضارب اجرة الصباغ مائة درهم وما بقي من الربح قسم على احد عشر سهما عشرة اسهم من ذلك حصة المضاربة بينهما اثلاثا على الشرط وسهم حصة المائة الدين بينهما نصفان ولو كان باع الثياب مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فيها فما يخص قيمة الثياب فهو مال المضاربة يعطى منه رب المال رأس ماله ويقسم الباقي بينهما اثلاثا على الشرط وما اصاب قيمة الصبغ يعطى منه اجر الصباغ مائة درهم والباقي بينهما نصفان ولو اشترى المضارب بالف المضاربة ثيابا واستقرض على المال مائة درهم فاشترى بها زعفرانا فصبغ به الثياب ثم باعها مرابحة على مال المضاربة على ما استقرض بالفي درهم فانها تقسم على احد عشر سهما عشرة اسهم منها مال المضاربة الى شرطهما وسهم للمضارب خاصة ولو باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ في الثياب فما اصاب قيمة الثياب كان على المضاربة وما اصاب قيمة الصبغ كان للمضارب وكان عليه اداء القرض ولو كان اشترى الزعفران بمائة درهم نسيئة فصبغ الثياب فيه كان هذا والذي استأجر الصباغ بمائة ليصبغها سواء في جميع ما ذكرنا كذا في المبسوط * امره بالاستدانة على المال فاشترى بالمال متاعا واستكرى دواب يحمله عليها بمائة درهم كانت المائة مشتركة ان باع المتاع مرابحة قسم الثمن على احد عشر جزء عشرة مضاربة وجزء شركة يكون بينهما بعد اداء الكراء منه كذا في محيط السرخسي * وان باعه مساومة كان جميع الثمن في المضاربة على الشرط بينهما ثم غرم الكراء على المضارب ورب المال نصفان ولو لم يكن استكرى به ولكنه استقرض مائة درهم فاستكرى بها باعيانها دواب فله ان يبيعها مرابحة على الف ومائة وهذا قول ابي حنيفة رح وفي قول ابي يوسف ومحمد رح يبيع الثياب مرابحة على الف درهم ولا يدخل في ذلك حصة الكراء وان باعها مساومة كان الثمن كله مضاربة وضمان الكراء في مال المضارب خاصة لانه هو المستقرض فان قال المضارب لرب المال انما استكريت الدواب لك لحمل ثيابك وقال رب المال انما استكريت بمالك لنفسك ثم حملت ثيابي عليها فالقول قول رب المال كذا في المبسوط * دفع الفا مضاربة بالثلث وامره بان يستدين على المضاربة فاشترى بالف المضاربة وبثلثة الاف جارية تساوي خمسة الاف وباعها بعد القبض بخمسة الاف وقبض الثمن ثم هلكت الالف الاولى والجارية وثمنها في يده ضمن تسعة الاف يؤدي اربعة الاف من الجارية التي باعها وخمسة الاف الى مشتريها كذا في محيط السرخسي * ثم يرجع على رب المال بخمسة الاف وخمسمائة واحد واربعين درهما وثلثي درهم وعلى المضارب في ماله ثلثة الاف واربعمائة وثمانية وخمسون وثلث فان هلكت الالف المضاربة اولا ثم هلكت الجارية وخمسة الاف بعد ذلك والمسئلة على حالها فانه يؤدي تسعة الاف درهم كما بينا ويرجع على رب المال بخمسة الاف وستمائة وخمسة وعشرين درهما كذا في المبسوط *

الباب العاشر في خيار العيب وخيار الرؤية

من دفع الى آخر الف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا ثم طعن المضارب

هكذا

بعيب في لعبد كان الخصم في ذلك هو المضارب دون رب المال واذا اقام البينة ان هذا العيب كان عند البائع فانه يرده عليه فان ادعى البائع الرضاء على المضارب فانه يستحلف المضارب على ذلك بالله ما رضيت بهذا ولا عرضت على بيع فان اقر المضارب انه قد رضي بالعيب او ابرأه منه او عرضه على بيع منذ رآه فانه لا يرده على بائعه كالوكيل الخاص الا انه اذا لم يمكنه الرد على بائعه فانه يكون ما اشتراه على المضاربة ولا يلزم المضارب وذكر في كتاب الوكالة في الوكيل الخاص انه اذا رضي بالعيب ان كان قبل القبض يلزم الموكل وان كان بعد القبض يلزم الوكيل الا ان يشاء الموكل ان يأخذه معيبا وفي المضارب لم يفصل بينهما اذا رضي بالعيب قبل القبض او بعده فمن مشائخنا رح من قال الجواب في المضارب كالجواب في الوكيل الخاص ومنهم من يقول المضارب اذا رضي بالعيب فانه لا يلزم وانما يلزم المضاربة سواء رضي بالعيب قبل القبض او بعده بخلاف الوكيل الخاص فانه ان كان بعد القبض يلزمه وان ادعى البائع الرضاء على رب المال وانكر المضارب واراد ان يستحلف رب المال والمضارب على ذلك فانه لا يستحلف المضارب ولا رب المال كذا في المحيط، ولو اشترى المضارب عبدا لم يره وقد رآه رب المال فللمضارب ان يرده بخيار الرؤية ولو رآه المضارب ثم اشتراه لم يكن لواحد منهما خيار وان لم يره رب المال ولو كان رب المال قد علم انه اعور قبل ان يشتريه المضارب فاشتراه المضارب وهو لا يعلم به فله ان يرده بالعيب والوكيل بشراء عبد الغير عينه بالف درهم بمنزلة المضارب في جميع ما ذكرنا ولو دفع الى رجل مالا مضاربة على ان يشتري به عبد فلان بعينه ثم يبيعه فاشتراه المضارب ولم يره وقد رآه رب المال فلا خيار للمضارب فيه وكذلك لو كان المضارب رآه ولم يره رب المال فهذا كالاول في هذا الحكم ولو كان العبد اعور وقد علم به احدهما لم يكن للمضارب ان يرده ابدا وكذلك الوكيل لشراء عبد بعينه عبدا اذا اشتراه وقد كان الآمر رآه او علم بعينه فليس للوكيل ان يرده كذا في المبسوط، اذا باع المضارب عبدا من المضاربة وطعن المشتري فيه بعيب بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله واقر المضارب انه كان عنده ورده عليه القاضي باقراره او قبله المضارب بنفسه بغير قضاء او استقال المشتري فاقاله فذلك جائز على رب المال ولو لم يقر المضارب بالعيب بل انكره ثم صالح المشتري من العيب على شيء ان كان قيمة المصالح عليه مثل حصة العيب من الثمن او اكثر بحيث يتغابن الناس فيه يجوز وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز ذكر المسئلة في الكتاب من غير ذكر خلاف فقيل هذا الجواب على قولهما واما على قول ابي حنيفة رح يجوز على كل حال وقيل ما ذكر قول الكل كذا في الذخيرة،

الباب الحادي عشر في دفع المالين مضاربة على الترادف وخلط احدهما بالآخر وخلط مال المضاربة بغيره

قال محمد رح من دفع الى غيره الف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع اليه الف درهم اخرى مضاربة بالنصف ايضا فخلط المضارب الالف الاولى بالالف الثانية فالاصل في جنس هذه المسائل ان المضارب متى خلط مال رب المال بمال رب المال لا يضمن ومتى خلط مال المضاربة بمال نفسه وبمال غيره يضمن وهذه المسئلة في الحاصل على ثلثة اوجه اما ان قال رب المال في كل واحد من المضاربتين اعمل فيه برأيك او لم يقل ذلك فيهما او قال ذلك في احديهما دون الاخرى فاما ان خلط المضارب مال المضاربة الاولى بالثانية قبل ان يربح فيهما او بعد ما ربح في احديهما دون الاخرى فان قال له رب المال في المضاربتين جميعا اعمل فيه برأيك فخلط احدهما بالاخرى فانه لا يضمن واحدا من المالين سواء خلطهما قبل ان يربح في المالين او بعد ما ربح فيهما او بعد ما ربح في احديهما دون الاخرى وان لم يقل له في المضاربتين جميعا اعمل فيهما برأيك فان خلط احد المالين بالآخر قبل ان يربح في واحد منهما فانه لا يضمن شيئا وان خلطهما بعد ما ربح في المالين فانه يضمن المالين وحصة رب المال من ربح المالين قبل الخلط واما اذا ربح في احد المالين دون الآخر فانه يضمن المال الذي لا ربح فيه ولا يضمن المال الذي فيه ربح وان قال له اعمل فيه برأيك في المضاربة الاولى ولم يقل له ذلك في الثانية فخلط مال المضاربة الاولى بالثانية فالمسئلة لا تخلو عن اربعة اوجه اما ان خلط احد المالين بالآخر قبل ان يربح في احد المالين او بعد ما ربح في المالين او بعد ما ربح في مال الاولى ولم يربح في مال الثانية او بعد ما ربح في مال الثانية ولم يربح في مال الاولى وفي وجهين منها يضمن مال الثانية الذي لم يقل له رب المال اعمل فيه برأيك احدهما اذا خلط احد المالين بالآخر بعد ما ربح في المالين والوجه الثاني اذا خلط احدهما بالآخر وقد ربح في مال الاولى الذي قال له فيها اعمل فيه برأيك لا يضمن مال الاولى ويضمن مال الثانية وفي وجهين منها لا يضمن لا مال الاولى ولا الثانية احدهما اذا خلط احد المالين بالآخر قبل ان يربح في واحد من المالين وكذلك ان ربح في مال الثانية الذي لم يقل له فيها اعمل فيه برأيك ولم يربح في مال الاولى الذي قال له فيها اعمل فيه برأيك وهو الوجه الثاني فان قال له في المضاربة الثانية اعمل برأيك

ولو نقل ذلك في الاولى فالمسئلة لا تخلو عن اربعة اوجه ايضا على ما بينا وفي الوجهين منها وهما اذا خلط احد المالين بالآخر بعد ما ربح في المالين او في مال الثانية الذي قال له فيه اعمل برأيك ولم يربح في مال الاولى الذي لم يقل له اعمل برأيك يضمن مال الاولى ولا يضمن مال الثانية وفي وجهين منها وهما ان اختلط احد المالين بالآخر قبل ان يربح في المالين او ربح في المال الاولى ولم يربح في مال الثانية فانه لا يضمن شيئا لا مال الاولى ولا مال الثانية كذا في المحيط * اذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب المال الى رجل وقال له اخلط مالك هذا او مالي هذا ثم اعمل بهما جميعا فاخذه الرجل منه فلم يخلطه حتى ضاع من يده فلا ضمان على المضارب ولا على الذي اخذه منه لانه بمنزلة الوديعة في يده ما لم يخلط والمضارب بمطلق العقد يملك الايداع والابضاع فلا يصير هو بالدفع مخالفا ولا القابض بمجرد العقد منه غاصبا ما لم يخلط كذا في المبسوط * دفع الفا مضاربة بالنصف والفا بالثلث ولم يقل فيهما اعمل برأيك فخلطهما المضارب قبل العمل ثم عمل فلا ضمان ويقتسمان نصف الربح ونصفه اثلاثا ولو ربح في احدهما ووضع في الآخر قبل الخلط لا يدخل الوضيعة المال الذي فيه الربح لانهما مضاربتان فان خلطهما بعد ذلك صار ضامنا للمال الذي وضع فيه ولا يضمن المال الذي ربح فيه فان ربح في المال الذي فيه وضيعة فهو للمضارب يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فربح الفا ثم دفع رب المال اليه الفا اخرى مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فدفع المضارب الاول الفين الى رجل بالثلث يعمل فيها برأيه ودفع المضارب الثاني الالف الى هذا الرجل ايضا مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه فخلط الالف بالالفين فلا ضمان عليه فان ربح على ذلك كله الفا اسلم ثلثا لنفسه وقسم الثلثين الباقيين بين المضاربين الاولين اثلاثا باعتبار ما دفعا اليه من المال فاذا اخذ صاحب الالفين الثلثين من ذلك دفع الى رب المال رأس ماله الف درهم وما بقي فلرب المال نصف ما كان ربح المضارب الاول وذلك خمسمائة ونصف ذلك للمضارب ولرب المال ايضا ثلثة ارباع ما كان من الربح الثاني وربعه للمضارب ويأخذ المضارب الآخر من المضارب الثاني ثلث الثلثين ثم يدفع الى رب المال رأس ماله ويقاسمه الربح ارباعا ثلثة ارباعه لرب المال وربعه له ولو كان المضارب الاول لم يربح شيئا حين دفع المال مضاربة بالثلث امره ان يعمل فيها برأيه فعمل فربح الفا ثم دفع اليه المضارب الثاني الالف التي في يده مضاربة بالثلث وامره ان يعمل فيها برأيه فخلطها بالالفين ثم عمل فربح الفا فان الربح على ثلثة والوضيعة على ثلثة بحساب المال فنصيب الالف ثلث الربح ويأخذ المضارب الآخر حصته من ذلك الثلث ثم يأخذ رب المال منه رأس ماله الفا واقتسما ما بقي بينهما لرب المال ثلثة ارباعه وللمضارب ربعه فما اصاب الالفين وهو الثلثان من ذلك اخذ المضارب الآخر منه وهي الالف التي هي ربح الالف الاول ثلثه ورد ما بقي على المضارب الاول ويأخذ منه رب المال رأس ماله وثلثة ارباع ما بقي بعد ذلك من الربح وللمضارب ربعه هكذا في المبسوط * ولو دفع اليه الفا مضاربة بالنصف ليعمل فيه برأيه فعمل فيه وربح الفا ودفع اليه الفا آخر مضاربة بالثلث ليعمل فيه برأيه فخلط خمسمائة من هذه الالف بالمضاربة الاولى فهلك بعد الخلط الف فالهالك ربح المال الاول وصار كانه لم يربح وقال محمد رح الالف الهالك من ذلك كله بالحساب حتى يكون اربعة اخماسه من المال الاول وخمسه من المال الثاني كذا في الكافي * وان لم تهلك حتى عمل فيه وربح الفا اخرى فخمس هذا الربح من المضاربة الاخيرة واربعة اخماسه من الاولى كذا في محيط السرخسي * ولو دفع اليه الف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها وبالف من ماله جارية ثم خلط الالفين قبل ان ينقدهما بعد الشراء ثم نقدهما فلا ضمان عليه فان باعها بعد ذلك وقبض الثمن مختلطا فلا ضمان عليه فيه وله ان يشتري بالثمن بعد ذلك ويبيع فيكون نصفه على المضاربة حصة ما اشترى من الجارية بمال المضاربة ونصفه للمضارب حصة ما اشترى منها بمال نفسه فان قسم المضارب المال بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة ولو ان المضارب حين اخذ الف المضاربة وخلطها بالف من ماله قبل ان يشتري بها ثم اشترى بها كان مشتريا لنفسه وهو ضامن للمال المضاربة ولو كان خلط المال بعد ما اشترى به ثم لم ينقده حتى ضاع في يده كان ضامنا لالف المضاربة حتى يدفعها من ماله الى البائع ولا يرجع على رب المال بشيء واذا قبض الجارية كان نصفها على المضاربة ونصفها للمضارب كذا في المبسوط * وان نقضت المضاربة كان من شرط قيام المضاربة ان يكون رأس المال امانة عنده كذا في محيط السرخسي * ولو كان المضارب اشترى مع رجل بالف المضاربة وبالف من عند ذلك

الرجل جارية ودفع الالفين قبل ان يخلطهما ثم قبض الجارية فنصفها على المضاربة ونصفها لذلك الرجل فان باعها بثمن واحد وقبض الثمن مختلطا فهو جائز ولا ضمان على المضارب فان قاسم المضارب ذلك الرجل الثمن فهو جائز على رب المال فان خلط مال المضاربة بمال ذلك الرجل بعد القسمة فالمضارب ضامن للمضاربة وان شارك المضارب بمال المضاربة باذن رب المال ثم قال المضارب للشريك قد دفعت الي الذي في يدي من المضاربة وكذبه الآخر فالقول قول الشريك مع يمينه كذا في المبسوط وقال محمد رحمه الله في الجامع رجل دفع الى رجل مائة دينار قيمتها الف وخمسمائة وقال له اعمل بها وبالف من مالك على ان الربح بيننا نصفان فهذا جائز ولولا هذا الشرط لكان الربح بينهما اخماسا على قدر المالين فاذا شرطا المناصفة صار كان صاحب الدنانير شرط له سدس ربحه فيكون ذلك مضاربة بسدس الربح وهذا وان خرج مخرج الشركة ويكون المال مشروطا من الجانبين الا انه لا يمكن تصحيحها شركة لاشتراطهما العمل على المدفوع اليه المال وفي الشركة يكون العمل مشروطا عليهما وكان هذا شركة صورة ومضاربة معنى وفائدة قول صاحب الدنانير بالف من مالك انتفاء الضمان عن المضارب اذا خلط مال المضاربة بمال نفسه ولما صار هذا مضاربة في حق الدنانير شرط تسليمها واحضارها فان هلك احد المالين قبل الشراء هلك من مال صاحبه فان هلكت الدنانير بطلت المضاربة وان هلكت الدراهم فالمضاربة على حالها فان انتقصت قيمة الدنانير فصارت الف درهم ثم اشترى المضارب بها وبالف من ماله جارية ثم باعها فربح الفا كان ربح كل واحد منهما خمسمائة غير ان الخمسمائة التي هي ربح الدنانير خمسة اسداسها لصاحب الدنانير وسدسها لصاحب الدراهم على ما شرطا والخمسمائة التي هي ربح الدراهم لصاحب الدراهم خاصة ولو اشترى المضارب بكل مال سلعة على حدة ثم باع ما اشترى بالدراهم فلم يربح فيه وباع ما اشترى بالدنانير فربح فيه خمسمائة فله من هذا الربح سدسه بحكم الشرط ولو كان ربح فيما اشترى بالدراهم خمسمائة ولم يربح فيما اشترى بالدنانير شيئا فالربح كله لصاحب الدراهم ولو كانت الدنانير نقصت قيمتها فصارت تساوي ثمان مائة فاشترى المضارب بهما عبدا فخمسة اتساع العبد للمضارب واربعة اتساعه على المضاربة فان باع المضارب العبد وربح فيه اخذ كل واحد منهما رأس ماله واخذ المضارب خمسة اتساع الربح حصة رأس ماله فيكون له خاصة واربعة اتساع الربح حصة المشترى بالدنانير فيكون مقسوما بينهما اسداسا للشرط الذي شرطاه في العقد ولو كان العبد لم يبعه المضارب حتى صارت قيمة الدنانير الفا ثم باعه بثلثة آلاف درهم اقتسما الثمن على تسعة اسهم خمسة اتساعه وهي الف وستمائة وست وستون وثلثان حصة المضارب فيكون له الف من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون له خاصة واربعة اتساع الثمن وذلك الف وثلثمائة وثلث وثلثون وثلث حصة المضاربة بالمائة درهم من ذلك يأخذ رأس المال والباقي ربح فيقسم بينهما اسداسا هكذا في المحيط

الباب الثاني عشر في نفقة المضارب اذا عمل المضارب في المصر فليست نفقته في المال وان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه ومعناه شراء وكراء في مال المضاربة فلو بقي شيء في يده بعد ما قدم مصره رده في المضاربة ولو كان خروجه دون السفر ان كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت باهله فهو بمنزلة السوقي في المصر وان كان بحيث لا يبيت باهله فنفقته في مال المضاربة كذا في الهداية والنفقة هي ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهو الطعام والشراب والكسوة وفراش ينام عليه والركوب وعلف دابته كذا في محيط السرخسي ومن ذلك غسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز واجرة الحمام والحلاق وانما يطلق في جميع ذلك بالمعروف حتى يضمن الفضل ان جاوزه هكذا في الكافي وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه سئل عن اللحم فقال كما كان يأكل كذا في الذخيرة واما الدواء والحجامة والكحل ونحو ذلك ففي ماله خاصة دون مال المضاربة وكذلك جارية الوطئ والخدمة لا تحتسب ثمنها في المضاربة ولو استأجر اجيرا يخدمه في سفره وفي مصره الذي اتاه فيخبز له ويطبخ ويغسل ثيابه ويعمل له ما لا بد له منه احتسب بذلك على المضاربة وكذلك لو كان معه غلمان له يعملون في المال كانوا بمنزلته ونفقتهم في مال المضاربة وكذلك لو كان للمضارب دواب يحمل عليها متاع المضاربة الى مصر من الامصار كان علفها على المضاربة ما دامت في عملها كذا في المبسوط ولو اعانه رب المال بغلمانه او دوابه في السفر لا تفسد المضاربة ونفقة غلمانه ودوابه عليه دون مال المضاربة وان انفق المضارب عليهم بغير اذن

الباب الثاني عشر في نفقة المضارب

رب المال ضمن من ماله كذا فى محيط السرخسى * واذا صار ضامنا وان ربح فى المال يجابري برأس المال فيأخذ رب المال رأس المال كله وما بقى من الربح يقسم بينهم على ما اشترطوا فما اصاب المضارب من الربح فانه يحتسب نصيبه من الربح بما عليه فان كان نصيبه من الربح اقل مما ضمن رد الزيادة وان كان نصيبه من الربح اكثر اخذ الزيادة الى تمام نصيبه من الربح وان كان رب المال امره بالنفقة على دقيقه ودوابه حسب ذلك من مال رب المال كذا فى المحيط * وان كان اسرف فيما انفق على الرقيق فانما يضم الى رأس ماله من ذلك نفقة مثله كذا فى محيط السرخسى والمبسوط * وسبيل النفقة ان يحتسب من الربح ان كان وان لم يكن فهى من رأس المال لان النفقة جزء هالك والاصل فى الهلاك ان ينصرف اولا الى الربح كذا فى المحيط فان انفق المضارب من مال نفسه اواستدان على المضاربة رجع فى مال المضاربة بذلك ويبدأ برأس المال ثم يثنى بالنفقة ثم يثلث بالربح وان هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشئ كذا فى الذخيرة * فان انفق من مال المضاربة شيئا على نفسه قبل ان يشترى به فانه يستوفى رب المال رأس ماله بكماله كذا فى محيط السرخسى * اذا استأجر دابة ليحمل عليها متاع المضاربة او اشترى طعاما للمضاربة فضاع المال قبل ان ينقد فانه يرجع بذلك على رب المال هكذا فى المبسوط * ولو اشترى طعامه وكسوته ودهنه او استأجر ما يركب عليه فضاع المال لا يرجع بذلك على رب المال كذا فى محيط السرخسى * لو كان له اهل بالكوفة واهل بالبصرة ووطنه فيهما جميعا فخرج بالمال من الكوفة ليتجر فيه بالبصرة فانه ينفق من مال المضاربة فى طريقه فاذا دخل البصرة كانت نفقته على نفسه ما دام بها فاذا خرج منها راجعا الى الكوفة انفق من مال المضاربة فى سفره ولو كان اهل المضارب بالكوفة واهل رب المال بالبصرة فخرج بالمال الى البصرة مع رب المال ليتجر فيه فنفقته فى طريقه وبالبصرة وفى رجوعه الى الكوفة من مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا دفع الرجل الى غيره الف درهم مضاربة وهما بالكوفة وليست الكوفة وطنا للمضارب فنفقة المضارب ما دام بالكوفة على نفسه فان سافر بمال المضاربة ثم عاد الى الكوفة فى تجارته كان نفقته فى مال المضاربة ما دام بكوفة وكانت الكوفة وغيرها من البلدان سواء فى حقه كذا فى المحيط * فان تزوج امرأة فيها واتخذها وطنا زالت نفقته من مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا خرج المضارب بالمال الى مصر من الامصار ليشترى به متاعا او شيئا من اصناف التجارة فانتهى الى ذلك المصر فلم يشتر شيئا حتى رجع بالمال الى مصره وقد نفق من المال فان تلك النفقة تكون فى مال المضاربة كذا فى المحيط * وان دفع الى رجل مالا مضاربة وامره بان يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب الى آخر مضاربة فسافر الآخر بالمال الى مصر ليشترى ويبيع فنفقته على المضاربة لانه بمنزلة المضارب الاول كذا فى المبسوط * ولو نوى المضارب الاقامة فى مصر من الامصار فنفقته عن مال المضاربة وانما تبطل نفقته عن مال المضاربة باقامته فى مصره او فى مصر يتخذه دار اقامة كذا فى الذخيرة * لو ابضعه المضارب مع رجل لم يكن للمستبضع نفقة فى مال المضاربة ولو ابضعه المضارب مع رب المال فعمل به فهو على المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا نفقة لرب المال على المضاربة كذا فى المبسوط * المضارب اذا سافر بمال المضاربة ومال نفسه يوزع النفقة على المالين سواء خلط المالين او لم يخلط قال له رب المال اعمل فيه برأيك او لم يقل له ذلك والسفر وما دون السفر فى ذلك سواء اذا كان لا يبيت فى اهله كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذلك لو سافر بمالين لرجلين مضاربة فنفقته على قدر ماليهما وان كان احد المالين بضاعة فنفقته فى مال المضاربة الا ان يفرغ للعمل فى البضاعة فينفق من مال نفسه دون البضاعة الا ان يكون صاحبها اذن له كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رح فى الزيادات رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها جارية تساوى الف درهم واحتاجت الجارية الى النفقة فان النفقة تكون على رب المال ولا يجعل على المضارب نفقة حصته وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابى حنيفة رح ان النفقة على رب المال والمضارب على قدر ملكهما هكذا فى المحيط * لو اتى مصرا واشترى شيئا فمات رب المال وهو لا يعلم فاتى بالمتاع مصرا آخر فنفقة المضارب فى مال نفسه وهو ضامن لما هلك فى الطريق وان سلم المتاع جاز بيعه لبقائها فى حق البيع كذا فى الوجيز للكردرى * ولو كان المضارب خرج بالمتاع من ذلك المصر قبل موت رب المال لم يكن عليه ضمان وكان نفقته فى سفره حتى ينتهى الى المصر ويبيع المتاع على المال كذا فى المبسوط * ولو كان المضا

في الطريق فنهاه رب المال برسول عن السفر او مات فله ان يتوجه الى اى مصر احب وكان نفقته فى مال المضاربة فاما اذا كان مال المضاربة ناضا وهو في مصر او في الطريق فخرج الى غير مصر رب المال يضمن كذا في محيط السرخسي ولو كان رب المال مات والمضارب بمصر من الامصار غير مصر رب المال والمضاربة متاع في يده فخرج بها الى مصر رب المال في الاستحسان لا ضمان عليه ونفقته حتى يبلغ مصر رب المال على المضاربة وكذلك لو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع وفي يده متاع فخرج به الى مصر رب المال فانى لا اضمنه ما هلك من المتاع فى سفره واجعل نفقته فى المال استحسانا ولو كانت المضاربة في يده دراهم او دنانير فمات رب المال والمضارب فى مصر آخر او كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع فاقبل المضارب بالمال الى مصر رب المال فهلك في الطريق فلا ضمان عليه فان سلم حتى قدم وقد انفق منه على نفسه في سفره فهو ضامن النفقة كذا في المبسوط ٭ اذا اشترى بالف المضاربة وبالف من عنده عبدا فانفق عليه فهو متطوع وان رفع الامر الى القاضي فامره بالنفقة عليه فما انفق فهو عليهما على قدر رأس مالهما كذا في الحاوي ٭ كل مضاربة فاسدة لا نفقة للمضارب فيها على مال المضاربة فان انفق على نفسه من المال حسب من اجر مثل عمله واخذ بما زاد عليه ان كان ما انفق منه اكثر من اجر المثل كذا في المبسوط ٭

الباب الثالث عشر في عتق عبد المضاربة وفي كتابته وفي دعوة نسب ولد جارية المضاربة

لو اعتق المضارب عبد المضاربة فلا يخلو اما ان لا ربح في مال المضاربة او فيه ربح ولا فضل في قيمة العبد على رأس المال او فيه فضل فان لم يكن ربح في المضاربة لا يصح عتقه فلو اعتقه رب المال يصح ويكون مستوفيا رأس ماله واما اذا كان في المضاربة ربح ولا فضل في قيمة العبد بان اشترى عبدا بخمسمائة وهو يساوي الفا ورأس المال الف فاعتقه المضارب لا يصح ايضا لان مال المضاربة متى كان جنسين مختلفين وقيمة كل واحد مثل رأس المال فانه يعتبر كل واحد من المالين مشغولا برأس المال كانه ليس معه غيره ولا يعتبر برأس المال شائعا فيهما هكذا في محيط السرخسي ٭ ولو كان رب المال هو الذي اعتق العبد جاز اعتاقه وصار به مستوفيا رأس ماله بتمامه وبقي خمسمائة ربحا فيكون بين المضارب وبينه نصفين كذا في المحيط ٭ وان كان في قيمة العبد فضل بان اشترى المضارب بخمسمائة عبدا يساوي الفين فاعتاقه في الربع كذا في محيط السرخسي ٭ فيستوفي رب المال الخمسمائة القائمة في يد المضارب برأس ماله صار الالف المملوك للمضارب من العبد قدر سبعمائة وخمسين درهما فقد حدث للمضارب زيادة ملك في العبد لم يكن يوم اعتق ولا يعتق ما حدث له من الزيادة في العبد فيقول ان المضارب متى كان موسرا فلرب المال خيارات ثلثة ان شاء ضمن المضارب الفا ومائتين وخمسين درهما ثم كان للمضارب ان يرجع على العبد بالف وخمسمائة ان شاء ويكون الولاء كله للمضارب وان شاء رب المال استسعى العبد في الف ومائتين وخمسين وللمضارب ان يستسعى العبد في مائتين وخمسين ان شاء وان شاء اعتق هذا القدر من العبد ويكون الولاء بينهما على ثمانية اسهم خمسة اسهم لرب المال وثلثة اسهم للمضارب وان شاء رب المال اعتق نصيبه وعند ذلك يعتق من العبد خمسة اسهم ويبقى للمضارب خيار في سهم واحد وهو ما حدث له من الزيادة بعد العتق فان شاء اعتق وان شاء استسعى واى ذلك فعل كان الولاء بينهما على ثمانية اسهم وان كان المضارب معسرا فلرب المال خياران ان شاء استسعى العبد في الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتق هذا القدر من العبد ويكون للمضارب الخيار فيما حدث له من الزيادة ويكون الولاء بينهما على ثمانية اسهم من الوجه الذي ذكرنا وهذا كله قول ابي حنيفة رح فاما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اعتق المضارب العبد والربح ملكه عتق كله على رب المال والمضارب ثم يستوفي رب المال الخمسمائة الثانية في يد المضارب برأس ماله ثم يضمن المضارب ان كان موسرا الفا ومائتين وخمسين ولا يرجع به المضارب على العبد وان كان معسرا فان رب المال يستسعى العبد في الف ومائتين وخمسين ويكون الولاء كله للمضارب هكذا في المحيط ٭ لو اشترى المضارب بالف المضاربة عبدين كل واحد منهما يساوي الفا فاعتقهما المضارب فعتقه باطل عندنا فان زادت قيمتهما بعد ذلك كان العتق باطلا ايضا كذا في المبسوط ٭ ولو اعتقهما رب المال ينظر ان كان اعتقهما معا عتقا وضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان او معسرا ولا سعاية على العبد وان اعتق احدهما بعد صاحبه عتق الاول كله وولاؤه له ويعتق من الثاني نصفه كذا في محيط السرخسي ٭

وان اشترى عبدين بالف درهم قيمة احدهما الف درهم وقيمة الآخر الفا درهم ثم ان المضارب اعتقهما معا او متفرقا وهو موسر فعلى قول ابى حنيفة رح لا يصح اعتاق العبد الذى قيمته الف درهم ويصح اعتاقه فى ربع العبد الذى قيمته الفا درهم فانتقضت المضاربة فيه وبقى العبد الذى قيمته الفا درهم على المضاربة فاذا اراد رب المال ان يستوفى رأس ماله يبيعه المضارب فيستوفى ثمنه رب المال فيصير العبد الذى قيمته الفان فارغا عن الشغل وكان ربحا كله بينهما نصفان فقد اعتق المضارب عبد رب المال نصفه وهو موسر فيثبت لرب المال خيارات ثلثة عند ابى حنيفة رح ان شاء ضمن المضارب الف درهم ثم يرجع المضارب على العبد ان شاء بالف وخمسمائة ويكون الولاء كله للمضارب وان اختار سعاية العبد يستسعى فى نصف قيمته ويستسعى المضارب العبد فى خمسمائة هى الربع الذى ملكه بعدما استوفى رب المال رأس ماله ولا يستسعيه فى الربع الذى كان ملكا له يوم العتق ويكون الولاء بينهما نصفين وان اختار الاعتاق فان للمضارب ان يستسعى العبد فى الربع الذى ملكه بعد استيفاء رأس المال وان شاء اعتق وايهما فعل كان الولاء بينهما نصفان وان كان المضارب معسرا فكذلك فى جميع ما ذكرنا الا انه يثبت لرب المال الخياران الاولان[1] هكذا فى المحيط ولو لم يعتقهما المضارب واعتقهما رب المال فى كلمة واحدة فالعبد الذى قيمته الف حر من مال رب المال ولا سعاية عليه والعبد الذى قيمته الفان فثلثة ارباعه حر من مال رب المال واما الربع الباقى فان كان رب المال موسرا فالمضارب فى قول ابى حنيفة رح بالخيار ان شاء اعتق ذلك الربع وان شاء استسعى العبد فيه وان شاء ضمن رب المال ويرجع به رب المال على العبد وان كان معسرا فان شاء اعتق وان شاء استسعى وهذا ظاهر وضمن المضارب ايضا رب المال تمام حصته من الربح وذلك خمسمائة موسرا كان او معسرا ثم رب المال لا يرجع على العبد بما ضمن للمضارب من هذه الخمسمائة الاخرى كذا فى المبسوط وان اعتقهما رب المال متفرقا فان اعتق اولا الاعلى فان على قول ابى حنيفة رح يعتق من الاول ثلثة ارباعه ولا يعتق ربعه ويعتق من الذى قيمته الف وقت الاعتاق النصف ثم للمضارب خيارات ثلثة فى العبدين ان كان رب المال موسرا ان شاء ضمنه ربع قيمة الاول ونصف قيمة الثانى وان شاء اعتق ربع الاول ونصف الثانى وان شاء استسعى العبد الاول فى ربعه والثانى فى نصفه فان اختار تضمين رب المال يرجع على العبد الاول بربع قيمته وعلى الثانى نصف قيمته ومتى رجع بذلك عليهما كان ولاؤهما كله لرب المال وان اختار المضارب السعاية او الاعتاق يكون ولاء العبد الاول بينهما على اربعة اسهم ثلثة ارباعه لرب المال وربعه للمضارب وولاء العبد الثانى بينهما نصفان وان اعتق العبد الادنى اولا نقول على قول ابى حنيفة رح لما اعتق العبد الادنى اولا عتق كله من غير سعاية وحين اعتق الاعلى عتق منه نصفه فيكون الجواب فيه كالجواب فى عبد مشترك بين اثنين اعتقه احدهما هكذا فى المحيط ولو اشترى بالالف عبدين كل واحد منهما يساوى الفا فاعتقهما المضارب معا او احدهما قبل صاحبه ثم فقأ رب المال عين احدهما او قطع يده لا فقد صار مستوفيا نصف رأس ماله ثم ظهر الفضل فى العبد الآخر الا ان العتق الذى كان من المضارب قبل ذلك فيه باطل وان اعتقهما المضارب بعد ذلك لم يجز عتقه فى المجنى عليه لانه لا فضل فيه عما بقى من رأس المال واما العبد الآخر فيعتق منه ربعه نصف الفضل على ما بقى من رأس المال فيه ثم يباع المجنى عليه فيدفع الى رب المال تمام رأس ماله ويضمن المضارب ان كان موسرا لرب المال نصف قيمة العبد الذى جاز عتقه فيه لانه ظهر ان جميعه ربح وان نصفه لرب المال فيضمن له المضارب ذلك ضمان العتق ويرجع به على العبد ويرجع عليه ايضا بمائتين وخمسين درهما فى قياس قول ابى حنيفة رح كذا فى المبسوط اذا كاتب المضارب عبدا او امة من المضاربة فان كانت القيمة مثل رأس المال فانه لا يجوز كتابته واذا ادى العبد المكاتبة لا يعتق ويكون ما ادى من الكتابة على المضاربة وان كان فى القيمة فضل على رأس المال بان كانت القيمة الفى درهم وكاتبه على الفين ورأس المال الف درهم فانه تصح كتابته فى حصته وهو الربع عند ابى حنيفة رح ولا تصح الكتابة فيما كان منه نصيب رب المال الا ان لرب المال ان ينقض الكتابة فان لم ينقض حتى ادى العبد جميع بدل الكتابة فانه يعتق حصة المضارب عند ابى حنيفة رح لا غير وعندهما يعتق الكل وما قبض المضارب من الكتابة فانه يسلم له ربع ذلك وثلثة ارباع المكاتبة تكون على المضاربة عندهم جميعا واذا اعتق حصة المضارب انتقضت المضاربة

[1] قوله الخياران الاولان هكذا وجد فى النسخ الحاضرة وقال المترجم الصحيح عندى الخياران الاخيران لان على ظاهر الرواية هذا الكتاب ... المبسوط ... الاخيران لا الاولان فافهم والله اعلم

فيستوفي رب المال راس ماله من ثلثة ارباع المكاتبة فيبقى خمسمائة و العبد كله ربحا فيكون الخمسمائة بينهما نصفين والعبد بينهما نصفين فقد حدث للمضارب زيادة شركة بقدر الربح لم يكن له يوم الاعتاق فلا يعتق هذا القدر على قول ابيحنيفه رح على ما عرف ويكون لرب المال في نصيبه عند ابي حنيفة رح خيارات ثلثة ان كان المضارب مؤسرا هكذا في المحيط ☆ وان مات ولم يؤد المكاتب شيئا وترك اقل من ثمانية الاف مات عبدا وبطلت الكتابة لانه مات عاجزا الا ان ماهو ملكه وهو ربح الكسب لا يفي ببدل الكتابة فيستوفي رب المال مما ترك رأس ماله الفي درهم والباقي بينهما نصفان وان ترك ثمانية الاف فقد مات عن وفاء ويعتق فيأخذ المضارب من ذلك الفين ويغرم لرب المال الفا وخمسمائة قيمة ثلثة ارباع العبد لانه بقي ذلك على ملك المولى وقد افسده المضارب فيضمن ويكون الستة الالاف الباقية من الكسب بين المضارب ورب المال نصفين وان ترك المكاتب تسعة الاف اخذ المضارب الفي درهم بدل الكتابة فيموت حرا ويأخذ ايضا الالف الزائدة تعجيلا لا ارثا لان الولاء له لانه عتق كله عليه لانه ملكه بالضمان فان كانت قيمته يوم كاتب الفا ثم ازدادت لم تنفذ الكتابة وان كانت قيمته يوم الكتابة الفين ثم انتقصت ثم ادى او مات فالجواب فيه كما في المسئلة الاولى لان الربح كان ملكه فنفذت الكتابة فيه الا ان المكاتب يضمن قيمته يوم الاداء فيفارق الاولى في وقت الضمان كذا في محيط السرخسي

اذا اعتق المضارب عبدا من المضاربة قيمته مثل رأس المال او اقل على الفي درهم ورأس المال الف درهم فان عتقه باطل كما لو اعتقه بغير مال وان كانت قيمة العبد اكثر من رأس المال بان كانت الفي درهم ورأس المال الف درهم فاعتقه المضارب على الفي درهم عتق من العبد نصيب المضارب خاصة عند ابي حنيفة رح وعندهما يعتق جميع العبد ويسلم للمضارب من بدل العتق حصته وهو الربع وما بقي يسلم للعبد فلا يكون على المضاربة عندهم قالوا هذا اذا كان قال المضارب للعبد اعتقتك على الف درهم وقبل العبد ذلك حتى صار حرا بنفس القبول او مكاتبا حتى يكون ما اكتسبه بعد ذلك كسب مكاتب وكسب حر مديون فاما اذا قال المضارب للعبد ان اديت الي الفين فانت حر فادى العبد الفي درهم وعتق حصة المضارب من العبد فان جميع ما اخذ من العبد يكون على المضاربة لانه كسب عبد المضاربة فيأخذ رب المال من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون بينهما على ما اشترطا هكذا في المحيط ☆ ان كان مع المضارب الف بالنصف فاشترى المضارب به ما قيمتها الف فوطئها المضارب فولدت ولدا يساوي الفا فادعى المضارب انه ابنه ثم بلغت قيمة الغلام الفا وخمسمائة والمضارب موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتقه واذا قبض رب المال الف درهم من الغلام ضمن المضارب نصف قيمة الامة مؤسرا كان او معسرا هكذا في الكافي ☆ اذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي الفا فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه المضارب فدعوته باطلة وهو ضامن لعقر الجارية وله ان يبيع الجارية وولدها فقد اتم الجواب هنا وهو على التقسيم فان كانت جاءت بالولد منذ اشتراها لاقل من ستة اشهر فله ان يبيعها ولكن لا يلزمه العقر وان كانت جاءت به لاكثر من ستة اشهر فعليه العقر وله ان يبيعها ما لم يستوف رب المال منه عقرها فان استوفى عقرها وهو مائة درهم صحت دعوته وثبت نسب الولد منه وصارت الجارية ام ولد له ثم يغرم لرب المال من قيمة الجارية تسعمائة تمام رأس ماله وخمسين درهما مما بقي موسرا كان او معسرا واما الولد فهو ربح كله ويعتق نصيب المضارب منه وهو النصف ويسعى في نصف قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب في ذلك وان كان مؤسرا فان لم يبع واحد منهما ولم يستوف رب المال العقر حتى زاد الجارية فصارت تساوي الفين فهي ام ولد للمضارب عليه قيمة ثلثة ارباعها موسرا كان او معسرا واما الولد فهو رقيق على حاله ما لم يؤد ما عليه من قيمة الام او يأخذ رب المال شيئا من العقر وله ان يبيعه فان لم يبعه حتى صار يساوي الفين فانه يصير ابن المضارب ويعتق منه ربعه كذا في المبسوط ☆ ولا ضمان على المضارب في الولد انما على الولد السعاية وان كان المضارب موسرا واذا عتق من الولد ربعه عند ابيحنيفة رح وعندهما كله فرب المال يأخذ الف درهم من المضارب راس ماله اذا كان المضارب موسرا لا من سعاية الولد واذا استوفى ذلك من المضارب رأس ماله فما بقي من الجارية وعقرها على المضارب يكون ربحا وبقي الولد كله ربحا فما بقي من قيمة الام والعقر يكون ربحا يختص به رب المال فان كان العقر مائة درهم يجعل ذلك كله لرب المال فيؤدى المضارب ذلك الى رب المال فالحاصل ان المضارب في هذه الصورة يضمن لرب المال تمام قيمة الجارية الف درهم وعقرها مائة درهم فيصير رب المال مستوفيا من ذلك الف درهم رأس ماله

ويصير مستوفيا ألفا ومائة ربحا ثم يحصل للمضارب من الولد مثل ما استوفى من الربح وذلك ألف ومائة فيعتق من الولد بقدر ألف ومائة حصة المضارب فيعتق على المضارب من غير سعاية بقي من الولد تسعمائة ربحا فيكون بين رب المال والمضارب نصفان فللمضارب من ذلك أربعمائة وخمسون فيعتق من الولد بقدر أربعمائة وخمسين من غير سعاية وذلك عشر الولد وربع عشره لأن قيمته ألفان وعشر الألفين مائتان ويسعى الولد في أربعمائة وخمسين درهما لرب المال فإذا أدى الولد ذلك إلى رب المال عتق كله وكان لرب المال من ولاء الولد عشره وربع عشره وللمضارب سبعة أعشاره وثلثة أرباع عشره عند أبي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما الولاء كله للمضارب هكذا في المحيط. ولو كان المضارب معسرا لا يقدر على الأداء فأراد رب المال أن يستسعي الجارية في رأس ماله وحصته من الربح لم يكن له ذلك وإن أراد أن يستسعي الولد كان له ذلك في ألف وخمسمائة ألف درهم رأس ماله وخمسمائة حصته من الربح في الولد ثم لرب المال ثلثة أرباع ولاء الولد كذا في المبسوط. ويبقى على المضارب نصف قيمة الجارية ونصف العقر يؤدي ذلك متى أيسر فإن أدى الولد السعاية ثم أراد أن يرجع على المضارب لم يكن له ذلك كذا في المحيط. ولو كانت الجارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه المضارب فغرمه رب المال العقر وهو مائة درهم ولم يأخذها صارت الجارية أم الولد للمضارب ويعتق الولد ويثبت نسبه ويضمن المضارب من قيمة الأم تسعمائة وخمسين درهما تسعمائة ما بقي من رأس المال وخمسون حصة رب المال من المائة التي هي ربح في الجارية فإذا قبضها رب المال عتق نصف الولد من المضارب ويسعى في نصف قيمته لرب المال وولاؤه بينهما نصفان وإن كان المضارب معسرا وقد أدى العقر فلرب المال أن يستسعي الولد بتسعمائة درهم بقية رأس ماله ثم المائة الباقية منه ربح فيستسعي الولد لرب المال في نصفها ويكون لرب المال من الولاء تسعة أعشاره ونصف عشره ويكون له نصف قيمة الأم دينا على المضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله كذا في المبسوط. ومن دفع إلى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه رب المال فإنه ابنه وتصير الجارية أم ولد له ولا يغرم للمضارب شيئا من قيمة الجارية ولا من الولد ولا من العقر وكذلك لو كان الولد يساوي ألفين ولو كانت الأم تساوي ألفين فادعاه رب المال صحت دعوته وصارت الجارية أم ولده ويثبت نسب الولد منه ويغرم رب المال ربع قيمة الجارية للمضارب موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيئا وغرم ثمن عقر الجارية للمضارب ولو كان المضارب هو الذي وطئ الجارية وقيمتها ألفان فجاءت بولد فادعاه المضارب لحين ما ولدته وقيمته ألف فإن الجارية تصير أم ولد له ويضمن قيمته ثلثة أرباعها لرب المال وثلثة أثمان العقر موسرا كان أو معسرا ولم يضمن الولد فيه شيئا ويكون الولد عبدا للمضاربة يبيعه المضارب ولا يثبت نسبه منه فإذا قبض رب المال ما وجب على المضارب من قيمة الجارية وثلثة أثمان عقر الجارية يثبت نسب الولد وعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته لرب المال موسرا كان أو معسرا وولاء الولد بينهما نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولهما الولاء كله للمضارب كذا في المحيط.

الباب الرابع عشر في هلاك مال المضاربة قبل الشراء أو بعده، ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال

كذا في الكافي. ما إذا هلك مال المضاربة قبل التصرف فيه بطلت المضاربة والقول في الهلاك قول المضارب مع يمينه لو استهلك المضارب رأس المال وأنفقه أو أعطاه رجلا فاستهلكه لم يكن له أن يشتري على المضاربة شيئا وإن أخذه من الذي استهلكه كان له أن يشتري بها على المضاربة رواه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله كذا في محيط السرخسي. روي عن محمد رحمه الله أن المضارب إذا أقرضها رجلا فإن رجعت إليه الدراهم بعينها رجعت على المضاربة وإن أخذ مثلها لم يرجع كذا في الذخيرة. ولو كان مع المضارب ألف فاشترى به عبدا فلم ينقد حتى هلكت الألف بيد فإنه يدفع إليه رب المال ألفا أخرى وإذا دفع إليه ألفا أخرى ثم هلكت قبل الدفع إلى البائع له أن يرجع على رب المال ثم وثم ورأس المال جميع ما دفع كذا في الكافي. ولو كان المضارب أراد أن يبيعه مرابحة بعد ذلك فإنما يبيعه مرابحة على الألف وإن بين الأمر على وجهه وأراد أن يبيعه مرابحة على الكل فله ذلك هكذا في المحيط. ولو كان اشترى بالألف جارية فلم يقبضها حتى ادعى المضارب أنه قد نقد البائع الثمن وجحد البائع ذلك وحلف فإن المضارب يرجع على رب المال بألف أخرى فيدفعها إلى البائع ويأخذ الجارية فتكون على المضاربة وإذا اقتسما المضاربة أخذ رب المال رأس ماله ألفي درهم كذا في المبسوط في باب المرابحة في المضاربة. ومن دفع إلى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية فضاعت الألف قبل أن ينقدها فقال رب المال ضاع المال قبل أن تشتري الجارية وإنما اشتريتها لنفسك وقال المضارب لا بل ضاع المال بعد ما اشتريتها فأنا أريد أن آخذ منك بالثمن ولا يعلم متى ضاع المال فالقول لرب المال وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب ولو كان

ولو قال رب المال للمضارب قد اشتريتها قبل ضياع المال فوقع الشراء على المضاربة وقال المضارب اشتريتها بعد ما ضاع المال فوقع الشراء لي فالقول قول المضارب كذا في المحيط. ولو لم تهلك الالف ولم ينقدها في ثمن الجارية ولكنه اشترى بها جارية اخرى على المضاربة وقال ابيعها فانقد الثمن الاول فانما اشترى الجارية الاخيرة لنفسه ولا تكون من المضاربة ولو اشترى بالجارية التي قبض جارية اخرى جاز وكان على المضاربة كذا في المبسوط. ولو اشترى بالالف جارية تساوي الفين فضاعت قبل النقد غرم رب المال الالف كلها كذا في الحاوي. ولو اشترى المضارب جارية تساوي الفين بامة تساوي الفا وقبض التي اشتراها ولم يدفع الامة حتى ماتت فانه يغرم من قيمة التي اشتراها خمسمائة والباقي على رب المال ولو كانت قيمة التي اشتراها الفا والامة التي كانت عنده قيمتها الفان وقد قال له رب المال اشتر بالقليل والكثير حتى جاز هذا الشراء من المضارب فقبض التي اشتراها ثم هلكتا رجع على رب المال كذا في المحيط. واذا كان مع المضارب الف بالنصف فاشترى المضارب به بزا وباعه بالفين ثم اشترى بالفين عبدا ولم ينقد الالفين حتى ضاع الالفان في يده يغرم رب المال الفا وخمسمائة والمضارب خمسمائة ويكون ربع العبد للمضارب وثلاثة ارباعه للمضاربة وصار رأس المال الفين وخمسمائة ولا يبيع العبد مرابحة الا على الفين فان باع العبد باربعة آلاف صار ربع الثمن للمضارب وثلاثة ارباعه للمضاربة يرفع رأس المال من ذلك الفان وخمسمائة يبقى خمسمائة ربحا بين المضارب ورب المال كذا في الكافي. ولو عمل بالمضاربة حتى صار الفي درهم ثم اشترى بهما جارية قيمتها الف او اقل من الفين وقبضها فهلك ذلك كله عنده معا فعلى المضارب الفا درهم ثمن الجارية ويرجع على رب المال بثلاثة ارباعها كذا في المبسوط. اشترى بالف المضاربة جارية قيمتها الفان ولم ينقد الثمن حتى باعها بالفين وقبض الثمن ولم يسلم الجارية حتى هلك كله فهذا لا يخلو من اربعة اوجه اما ان هلكت الاموال كلها معا او هلكت الالف الاولى اولا ثم هلكت الجارية والمال الثاني وهي الفان معا او متعاقبا او هلكت الجارية اولا ثم المالان معا او متعاقبا او هلك المال الثاني اولا ثم هلكت الجارية والمال الاول معا او متعاقبا اما اذا هلكت الاموال كلها معا ضمن المضارب ثلاثة آلاف الفا لبائع الجارية والفين لمشتريها ورجع على رب المال بالفين وخمسمائة واما اذا هلكت الالف الاولى اولا ثم هلكت الجارية والمال الثاني معا او متعاقبا فالثلاثة الآلاف كلها على رب المال واما اذا هلكت الجارية اولا ثم المالان معا او متعاقبا فعلى رب المال الفان وخمسمائة وعلى المضارب خمسمائة وكذلك لو هلك المال الآخر اولا ثم الجارية والمال الاول والاصل ان المضارب بقدر ما كان عاملا لرب المال يكون قرار الضمان على رب المال لانه لحقه الضمان بسبب عمله فيرجع بالضمان على المعمول له ولانه هو الذي اوقعه فيه فعليه تخليصه واخراجه عنه وبقدر ما كان عاملا لنفسه يكون قرار الغرم على المضارب لان غنمه له فيكون غرمه عليه كذا في محيط السرخسي. ولو دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي الفا فقبض الجارية ولم ينقد الدراهم حتى باعها بالفين فقبضهما ولم يدفع الجارية حتى اشترى بالالفين جارية تساوي الفين فقبضها ولم يدفع الدراهم فهلكت الدراهم كلها والجاريتان جميعا فعلى المضارب ان يؤدي اليهم خمسة آلاف الى بائع الجارية الاولى ثمنها الف درهم ويرد على مشتري الجارية الاولى ما قبض منه من ثمنها وذلك الفا درهم لانفساخ البيع فيها بالهلاك قبل التسليم والى بائع الجارية الثانية الفي درهم ثمنها ثم يرجع على رب المال من هذه الجملة باربعة آلاف درهم الف ثمن الجارية الاولى والف وخمسمائة مما قبض من ثمن الجارية الاولى بعد بيعها والف وخمسمائة من ثمن الجارية الثانية ولو هلكت الالف الاولى ثم هلك ما بقي معا يرجع بجميع الخمسة الآلاف على رب المال ولو هلكت الجارية الاخيرة اولا ثم هلك ما بقي معا رجع على رب المال باربعة آلاف درهم وكذا لو هلكت الجارية الاولى اولا او هلكت الالفان اولا ثم هلك ما بقي فهذا ولو هلك الكل معا في المعنى سواء هكذا في المبسوط. ولو اشترى بالف المضاربة جارية تساوي الفا وقبضها ولم ينقد الثمن ثم اشترى بالجارية عبدا يساوي الفين وقبضه ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالعبد جرابا هرويا يساوي ثلاثة آلاف درهم وقبضه ولم يدفع العبد فهلكت عنده هذه الاشياء الاربعة كلها فهو على خمسة اوجه ان هلكت الاموال كلها معا فعلى المضارب ستة آلاف درهم الف منها ثمن الجارية والفان قيمة العبد وثلاثة آلاف قيمة

الجراب يرجع على رب المال منها باربعة الاف وخمسمائة ويؤدى من ماله الفا وخمسمائة وان هلكت الالف ولا ثم الباقى معا رجع المضارب على رب المال بخمسة الاف وخمسمائة وادى من ماله خمسمائة وان هلك العبد اولا ثم البواقى معا رجع على رب المال باربع الاف وخمسمائة وكذلك لو هلك الجراب ولا ثم البواقى معا وان هلكت الجارية اولا ثم ما بقى معا رجع على رب المال باربع الاف وسبعمائة وخمسين ولو اشترى بالالف جارية تساوى الفا فقبضها ثم اشترى بالجارية جاريتين تساوى كل واحدة منهما الفا فقبضهما ثم هلكت الجوارى و رأس المال الاول معا فعلى المضارب ثمن الجارية الاولى الف درهم والفان قيمة الجاريتين الاخريين ويرجع بجميع ذلك على رب المال بخلاف ما لو كان اشترى بالجارية الاولى جارية تساوى الفين وقبضها ثم هلكت الجاريتان ورأس المال معا فان على المضارب ثلثة الاف درهم الف ثمن الجارية الاولى والفان قيمة الجارية الثانية ويرجع على رب المال بالفين وخمسمائة وكذلك لو هلكت احدى الجاريتين اولا ثم هلك ما بقى معا ولو هلكت الالف الاولى اولا ثم هلك ما بقى معا رجع بالثلثة الالاف كلها على رب المال كذا فى المبسوط ولو دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوى الفا وقبضها ثم باعها بالفى درهم وقبض الثمن ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالالفين وبالالف الاولى وهى فى يده جارية تساوى اربعة الاف وقبضها ثم دفع رأس المال الاول الى صاحب الجارية الاولى ودفع الالفين الى الذى اشترى منه الجارية الاخيرة فان عليه الف درهم من ماله الذى اشترى منه الجارية الاخيرة فان لم ينقد الالف الاولى حتى هلكت وباع الجارية الاخيرة بستة الاف درهم كان له من ثمنها الف درهم حصة ثلثها الذى كان اشترى لنفسه ويكون اربعة الاف درهم على المضاربة يؤدى منها الف درهم الى الذى اشترى الجارية الاولى منه ثم يأخذ رب المال رأس ماله الف درهم من الباقى وما بقى وهو الفا درهم ربح بينهما على الشرط فان كان المضارب لم ينقد الالفين اللتين اشترى بهما الجارية الاخيرة حتى ضاعتا والمسئلة بحالها فانه يؤدى ذلك ايضا من ثلثى الجارية الاخيرة ولا يبقى فيه ربح كذا فى المبسوط وفى نوادر ابن سماعة عن ابى يوسف رح المضارب اذا اشترى بالف المضاربة متاعا وقبضه ولم ينقد الالف حتى هلكت فابرأه البائع منه لم يكن للمضارب ان يرجع على رب المال بشئ والمتاع على المضاربة كذا فى المحيط ولو عمل بالمضاربة حتى صارت اربعة الاف فالفان منها دين والفان عين فى يده فاشترى بهاتين الالفين جارية فلم يقبضها حتى هلكت الالفان فانه يرجع بثلثة ارباعها على رب المال واذا اخذ الجارية كان له ربعها من غير المضاربة فان هلكت الجارية فى يده ثم خرج الدين بعد ذلك كان كله لرب المال لانه دون رأس المال فرأس ماله الفان وخمسمائة ولا يرجع المضارب فى هاتين الالفين بشئ كذا فى المبسوط وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا فى الكافى

الباب الخامس عشر

الباب الخامس عشر فى جحود المضارب مال المضاربة

عن ابى يوسف رح اذا قال المضارب لرب المال لم تدفع الى شيئا ثم قال قد دفعت الى الفا مضاربة فهو ضامن للمال قال ابو حنيفة رح ولو اشترى بها مع الجحود فهو مشتر لنفسه وان اشترى بعد الاقرار فالقياس ان يكون مشتريا لنفسه وفى الاستحسان يكون على المضاربة ويبرأ من الضمان كذا فى المحيط وعن محمد رح فى المضارب اذا قال هذه الالف رأس المال وهذه الخمسمائة ربح وسكت ثم قال على دين لفلان قبل قوله قال الحسن ان كان وصل قبل قوله وان فصل لم يقبل وهذا قياس قول ابى حنيفة رح كذا فى الحاوى لو دفع اليه الف درهم مضاربة بالنصف فذكر المضارب انه قد ربح فيها الفا وجاء بالفين ثم انه جحد فقال لم اربح فيها الا خمسمائة فهلكت الالفان فى يده وقامت البينة على اقراره بما قال من الربح فانه يضمن الخمسمائة التى جحدها من الربح ياخذها رب المال من رأس ماله ولا يضمن شيئا غيرها ولو كان انكر ان يكون ربح فى المال شيئا والمسئلة بحالها ضمن الالف الربح كاملا فيأخذها رب المال من رأس ماله ولا ضمان عليه فى رأس المال كذا فى المبسوط فى باب قسمة المضاربة بين رب المال والمضارب لو قال المضارب لرب المال دفعت اليك رأس المال والذى فى يدى ربح ثم قال لم ادفع ولكنه هلك فهو ضامن كذا فى الحاوى

الباب السادس عشر

الباب السادس عشر فى قسمة الربح

الاصل ان قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله موقوفة ان قبض رأس المال صحت القسمة وان لم يقبض بطلت كذا فى محيط السرخسى قال محمد رح اذا عمل المضارب بمال المضاربة فربح الفا فاقتسما الربح ومال المضاربة فى يد المضارب على حاله فاخذ رب المال من الربح خمسمائة والمضارب خمسمائة ثم ضاع ما عدا رأس المال فى يد المضارب

قبل العمل او بعده فان قسمتهما باطلة والخمسمائة التي اخذها رب المال يحتسب من رأس المال ويؤدي المضارب الخمسمائة التي اخذها لنفسه من الربح الى رب المال ان كانت قائمة بعينها وان هلكت في يده رد مثلها على رب المال حتى يتم لرب المال رأس ماله والالف التي هلكت في يد المضارب هي الربح كذا في المحيط ۔ ولو كان الربح الفين فاخذ كل واحد الفا من الربح ثم ضاع رأس المال فالالف التي قبض رب المال رأس ماله يضمن له المضارب نصف الالف التي اخذها وان استوفى رأس ماله ثم اقتسما الربح ثم دفع رب المال الالف التي قبضها برأس ماله الى المضارب وقال اعمل بالمضاربة التي كانت فان ربح او وضع لا تنتقض القسمة الاولى لان هذه مضاربة مستأنفة والمضاربة الاولى انتهت بنهايتها متى اقتسما وانما يريد بقوله على المضاربة التي كانت اي على الشرط الذي كان في الاولى هكذا في محيط السرخسي لو اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها ثانيا فهلك المال بعد ذلك لم تراد الربح الاول وهذه هي الحيلة فيما اذا خاف المضارب بان يسترد منه الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقي في يده من رأس المال كذا في التبيين ۔ رجل دفع الى آخر الف درهم مضاربة بالنصف فربح المضارب الفي درهم ثم اقتسما فدفع المضارب الى رب المال رأس ماله الف درهم فاخذ المضارب حصته من الربح الف درهم وبقيت حصة رب المال فلم يأخذها حتى ضاعت في يد المضارب فالالف التي ضاعت في يده ضاعت منهما جميعا وما بقي في يد المضارب يبقى بينهما فيرجع عليه رب المال بنصفها وذلك خمسمائة هذا اذا ضاعت الالف التي هي حصة رب المال قبل القبض اما اذا ضاعت الالف التي هي حصة المضارب بعد ما قبضها المضارب لنفسه فان القسمة لا تنتقض ويكون ما هلك حصة المضارب وما بقي حصة رب المال ياخذه رب المال كذا في المحيط ۔ فان كان المضارب قاسم رب المال واخذ حصته ولم يقبض رب المال حصته حتى ضاع ما قبضه المضارب لنفسه وما بقي فان الذي لم يقبضه رب المال يهلك من مالهما ويصير كان لم يكن لان المضارب بقي امينا في ذلك ويغرم المضارب لرب المال نصف الربح الذي كان قبضه لنفسه وكان مستوفيا له بالقبض فيهلك مضمونا عليه وقد تبين انه جميع الربح فيغرم نصفه لرب المال كذا في المبسوط ۔ دفع مضاربة بالنصف فاشترى به وباع فربح او لا واشترى عرضا ولم يبعه حتى زاد رب المال له في الربح شيئا او حط ثم ربح بعد ذلك جاز ويقتسمان على ما حصل الربح قبله او بعده ولو اقتسما ثم زاد لاحدهما او حط فكذلك وعن محمد رح انه يجوز الحط من رب المال للمضارب دون الزيادة كذا في محيط السرخسي ۔ اذا اخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين والخمسين والمضارب يعمل ببقية المال فان كان المضارب كلما دفع الى رب المال شيئا قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك اني لم اربح وما اخذت منه كان من رأس المال وان كان المضارب دفع الى رب المال شيئا ولم يقل هذا ربح روي عن ابي يوسف رح ان رب المال يأخذ رأس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما اخذ رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من رأس المال كذا في فتاوى قاضيخان ۔ دفع الى رجل الفا مضاربة فربح فيها الفا فقال له رب المال ادفع الي رأس المال وما بقي فهو لك لا يجوز ذلك اذا كان المال قائما بعينه لانها هبة مجهولة فان كان مستهلكا فهو براءة له مما كان عليه وهي جائزة كذا في محيط السرخسي

الباب السابع عشر في الاختلاف الواقع بين المضارب ورب المال وبين المضاربين وهذا الباب يشتمل على سبعة فصول

الفصل الاول فيما اذا اختلفا في مشترى المضارب هل هو للمضاربة

من دفع الى آخر الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بالف درهم ولم يقل عند الشراء انه اشتراه للمضاربة فلما قبضه قال اشتريته وانا انوي ان يكون على المضاربة وكذبه رب المال فقال اشتريته لنفسك هل يصدق المضارب فيما قال فهذه المسألة لا تخلو من اربعة اوجه اما ان يكون مال المضاربة والعبد قائمين وقت اقرار المضارب وكانا هالكين او كان العبد قائما ومال المضاربة هالكا او كان مال المضاربة قائما والعبد هالكا ففي الوجه الاول القول قول المضارب مع يمينه فان هلك مال المضاربة في يده قبل التسليم الى البائع فانه يرجع على رب المال بثمنه ويسلمه الى البائع وفي الوجه الثاني لا يصدق المضارب من غير بينة ويضمن المضارب للبائع الف درهم ولا يرجع على رب المال بشيء وكذلك الجواب في الوجه الثالث وفي الوجه الرابع ذكر ان المضارب يصدق على رب المال في حق التسليم ما في يده من رأس مال المضاربة الى البائع واذا هلك في يده واراد ان يرجع على رب المال بالف اخرى فانه لا يكون مصدقا كذا في المحيط ۔ ولو كان المضارب اشترى العبد بالف المضاربة ثم نقد ثمنه من مال نفسه وقال اشتريته لنفسي وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ويأخذ المضارب الف المضاربة

قصاصا بما اداه ولو كان اشترى العبد بالف درهم ولم يسم مضاربة ولا غيرها ثم قال شتريته لنفسي فالقول قوله كذا في المبسوط في باب شرى المضارب بيعه * وان اتفقا انه لم يحضر للمضارب نية وقت الشراء فعلى قول ابي يوسف رح يحكم النقد ان نقد من مال المضاربة كان الشراء للمضاربة وان نقد من ماله كان الشراء له وعند محمد رح يكون الشراء واقعا للمضارب نقد من ماله او من مال المضاربة كما في الوكيل الخاص على ما عرف في كتاب البيوع كذا في المحيط * اشترى عبدا بالف ولم يسم ثم اشترى آخر بالف ولم يسم فقال نويتهما على المضاربة ولم ينقد المال بعد فان صدقه فيهما فالاول على المضاربة دون الثاني وكذلك ان كذبه فيهما او صدقه في الاول وكذبه في الثاني فاما اذا صدقه في الثاني دون الاول فالقول لرب المال والعبد الثاني للمضاربة ولو اشتراهما صفقة واحدة كل واحد بالف وقال نويت ان يكون كل واحد منهما بالف المضاربة فان صدقه فيهما كان نصف كل واحد على المضاربة والباقي للمضارب وكذلك ان كذبه فيهما وان صدقه في احدهما بعينه فقال اشتريت هذا للمضاربة كان للمضاربة هكذا في محيط السرخسي * ولو قال المضارب اشتريتهما بالفين عندي الف من المضاربة وقال رب المال اشتريت هذا بعينه بالف المضاربة فالقول قول المضارب ونصف العبدين على المضاربة ونصفهما للمضارب كذا في المبسوط

الفصل الثاني فيما اذا اختلفا في العموم والخصوص في المضاربة

لو ادعى المضارب العموم في كل تجارة وادعى رب المال الخصوص فالقول للمضارب كذا في الكافي * المضارب ورب المال اذا اختلفا فقال المضارب دفعت الي مالا مضاربة بالنصف ولم تسم شيئا وقال رب المال انما اذنت لك في البز وقال في الطعام ان كان قبل التصرف فالقول لرب المال ويجعل انكار رب المال العموم نهيا له عن التصرف ولا يكون للمضارب التصرف في العموم واما اذا كان هذا الاختلاف بعد التصرف فالقول قول المضارب مع يمينه استحسانا وعلى رب المال البينة وبه اخذ علماؤنا الثلثة كذا في المحيط * وان كان رب المال يدعي العموم فالقول قوله قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * ولو اقاما البينة فيما اذا ادعى احدهما العموم والآخر الخصوص ان وقتت البينتان وقتا احدهما قبل الاخرى فانه يقضى ببينة الذي يثبت لمرة الآخرين وان لم توقت البينتان وقتا او وقتتا الوقتين على السواء او وقتت احديهما ولم توقت الاخرى ولم يعلم الاول من الآخر فانه يقضى ببينة الذي يدعي الخصوص هكذا ذكر في الاصل وفي العدوري اذا اقاما البينة والمضارب يدعي العموم فان نص شهادة انه اعطاه مضاربة في كل تجارة فالبينة بينته وان لم يشهدوا بهذا الحرف فالبينة بينة رب المال كذا في المحيط * وكذا اذا اختلفا في المنع من السفر كذا في الحاوي * واذا اتفقا على الخصوص واختلفا في النوع الذي وقع منه الخصوص بعد ما تصرف المضارب في المال واقاما جميعا البينة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا اختلفا في العموم والخصوص اذا اقاما جميعا البينة ان وقتت البينتان وقتا احدهما قبل الاخرى فانه يجعل بيهما ويكون آخرهما ناسخا للاولى وان لم يعلم الاول من الآخر بان وقتتا على السواء او لم توقتا او وقتت احدهما دون الاخرى كان بينة المضارب اولى بالقبول كذا في المحيط * عن ابي يوسف رح اذا قال المضارب امرتني ان اخرج الى جميع البلدان او قال لم تأمرني بشيء وقال رب المال امرتك ان تخرج الى البصرة وحدها فالقول قول المضارب ولو قال المضارب امرتني ان اخرج الى البصرة والكوفة وقال رب المال الى البصرة وحدها فالقول قول رب المال كذا في الذخيرة * ولو قال المضارب امرتني بالنقد والنسيئة وقال رب المال امرتك بالنقد فالقول للمضارب كذا في محيط السرخسي *

الفصل الثالث في اختلافهما في مقدار الربح المشروط للمضارب وفي مقدار رأس المال وفي اختلافهما في جهة قبض المال

اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة وربح فيها الف درهم ثم اختلفا فقال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح فالقول قول رب المال وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا في المحيط * اذا اختلفا في الربح فقال رب المال شرطت لك الثلث وقال المضارب شرطت لي النصف ثم هلك المال في يدي المضارب فان المضارب يضمن السدس من الربح ويؤديه الى رب المال من ماله خاصة ولا ضمان عليه فيما سوى ذلك كذا في الحاوي * اذا قال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك مائة من الربح او قال لم اشترط شيئا لك وفسدت المضاربة ولك اجر مثل عملك فالقول قول رب المال مع يمينه وكذلك اذا قال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة فالقول قول رب المال فان اقاما جميعا البينة في هاتين

فالبینة بینة المضارب کذا فی الذخیرة ولو کان المضارب قال لی شرطت لی ثلث الربح وقال رب المال شرطت لک ثلث الربح
وزیادة عشرة دراہم ولک علی اجر مثل عملک فان القول قول المضارب وله ثلث الربح ولا یصدق رب المال علی ما ادعی من الفسا
فان اقاما جمیعا البینة علی ما ادعیا کانت البینة بینة رب المال کذا فی المحیط ۔ لو وضع فی المال فقال رب المال شرطت لک
نصف الربح وقال المضارب شرطت لی مائة درہم او دفعته الی مضاربة ولم تشترط لی شیئا فلی اجر مثل عملی فالقول قول رب المال
فان اقام رب المال البینة انه شرط له نصف الربح واقام المضارب البینة انه لم یشترط له شیئا فالبینة بینة رب المال وان کان
اقام المضارب البینة انه شرط له ربح مائة درہم واقام رب المال البینة انه شرط له نصف الربح فالبینة بینة المضارب کذا فی
المبسوط ۔ مضارب معه الفان فقال لرب المال دفعت الی الفا وربحت الفا وقال رب المال بل دفعت الیک الفین مضاربة
فالقول للمضارب واذا اختلف رب المال والمضارب فی رأس المال والربح فقال رب المال رأس المال الفان وشرطت لک
ثلث الربح وقال المضارب رأس المال الف وشرطت لی النصف فالقول للمضارب فی قدر رأس المال ولرب المال فیما شرط
له من الربح وایهما اقام البینة علی ما ادعی من الفضل قبلت بینته کذا فی الکافی ۔ وان اقاما البینة فالبینة بینة رب
المال فی مقدار ما سلم الیه من رأس المال ویأخذ الالفین برأس ماله وان کان المال ثلثة الاف کانت البینة بینة المضارب
فیما ادعی من الربح حتی ان الالف الفاضلة عن الالفین بینهما نصفان کذا فی المبسوط ۔ فان جاء المضارب بثلثة الاف
فقال الف رأس المال والف ربح والف ودیعة لآخر او مضاربة لآخر او بضاعة لآخر او شرکة لآخر او علی الف دین فالقول
فی الودیعة والشرکة والبضاعة والدین قول المضارب فی الاقاویل کلها کذا فی البدائع ۔ واذا ادعی رب المال البضاعة
وادعی المضارب مضاربة صحیحة او فاسدة فالقول قول رب المال کذا فی الذخیرة ۔ واذا دفع الرجل الی رجل مالا فربح
فیه ربحا فقال للعامل اقرضتنی هذا المال وقال الدافع دفعت الیک بضاعة او مضاربة بالثلث او قال مضاربة ولم اسم لک
شیئا او قال سمیت لک مائة درہم من الربح فالقول قول رب المال وکذا لو ادعی رب المال المضاربة او البضاعة وادعی الذی
فی یدیه المال انه اقرضنی وان الربح کله لی فالقول قول رب المال والبینة بینة المضارب کذا فی الذخیرة ۔ فان کان ادعی البضاعة
فلا شیء للعامل ان کان اقر له بربح الثلث اعطاه ذلک وان اقر مضاربة فاسدة اعطاه اجر مثله کذا فی المبسوط ۔ وان
اقاما جمیعا البینة فالبینة بینة المضارب کذا فی الینابیع ۔ فان هلک المال فی ید المضارب بعد ما قال العامل انه قرض
وقال رب المال انه بضاعة او مضاربة صحیحة او فاسدة یضمن الاصل والربح الا اذا قال رب المال دفعت الیک مضاربة
بالثلث فانه لا یضمن الا ما وراء الثلث کذا فی محیط السرخسی ۔ واذا قال المضارب دفعته الی مضاربة وقال رب المال
دفعته الیک قرضا فالقول قول رب المال فان هلک المال فی ید المضارب بعد هذا ینظر ان هلک قبل العمل فلا ضمان
علی المضارب وان هلک بعد العمل کان المضارب ضامنا للمال وان اقاما جمیعا البینة علی ما ادعیا فالبینة بینة رب المال
فی الوجهین جمیعا ضاع المال قبل العمل او بعده ویکون المضارب ضامنا کذا فی المحیط ۔ وقال المضارب دفعته الی مضاربة
وقد ضاع المال قبل ان اعمل به وقال رب المال اخذته غصبا فلا ضمان علی المضارب فان کان عمل به ثم ضاع فهو ضامن للمال
فان اقاما البینة فالبینة بینة المضارب فی الوجهین ولو قال المضارب اخذت منک هذا المال مضاربة فضاع قبل ان
اعمل به او بعد ما عملت وقال رب المال اخذته منی غصبا فالقول قول رب المال والمضارب ضامن فی الوجهین کذا فی المبسوط
وفی المنتقی عن محمد رح اذا قال العامل اخذته منک غصبا فالربح لی ولی الضمان وقال رب المال انما امرتک لتعمل به فالقول
لرب المال والبینة بینته ایضا فلو اقام رب المال البینة علی اقرار العامل انه اخذه بضاعة واقام العامل بینة علی اقرار
رب المال انه اخذه غصبا فالبینة بینة صاحب المال وهذا اذا لم یعلم ای الاقرارین اول فان علم فالبینة بینة صاحب
الاقرار الثانی کذا فی المحیط ۔

الفصل الرابع فی اختلافهما فی وصول رأس المال الی رب المال قبل قسمتهما الربح او بعده

قال محمد رح من دفع الی آخر الف درہم مضاربة بالنصف فربح فیها الفا فقال لرب المال قد دفعت الیک رأس المال الف درہم

الفصل

ونقيت هذه الالف ربحا وقال رب المال لم اقبض منك شيئا فالقول قول رب المال مع يمينه فيحلف بالله ما قبضت رأس المال من المضارب فاذا حلف اخذ الالف الباقية برأس ماله ولا ينظر الى استحلاف المضارب ثم يستحلف المضارب بالله ما استهلكته ولا ضيعته فان حلف برئ عن الضمان ولم يثبت قبض رب المال وان نكل المضارب عن اليمين فقد اقر ان رأس المال كان عنده وقد جحده فصار ضامنا لرأس المال وظهر ان مال المضاربة الف عليه فيأخذ رب المال الالف العين برأس ماله فتكون الالف الدين على المضارب ربحا فيرجع رب المال على المضارب بخمسمائة درهم حصته من الربح كذا في المحيط * ولو ان المضارب جحد اذا ادعى رب المال استحلافه قال لم ادفعها اليك ولكنها ضاعت مني وحلف على ذلك فانه يغرم نصفها لرب المال ولو اقام البينة فالبينة بينة المضارب ولو اقام المضارب البينة ان رب المال اقر انه قبض رأس ماله الف درهم واقام رب المال البينة على اقرار المضارب بعد ذلك ان رب المال لم يقبض من رأس ماله شيئا فان لم يعلم اي الاقرارين اول فالبينة بينة المضارب وان علم ايهما اول فالبينة بينة الذي يدعي اقرار الآخر كذا في المبسوط * وان اقتسم المضارب ورب المال واقرّ بها اخذ كل واحد منهما حصته ثم اختلفا فقال المضارب قد كنت دفعت رأس المال الى رب المال وهو ينكر فالقول قوله ولا يكون اقراره لقسمة الربح اقرارا بقبض رأس المال وقوله في الكتاب القول قول رب المال يعني فيما يدعي المضارب على رب المال من خلوص الخمسمائة التي قبضها لنفسه فاما في حق براءة المضارب عن ضمان رأس المال فالقول قول المضارب وقالوا يحلف كل واحد منهما ثم اذا حلفا انتفى الضمان عن المضارب بحلفه وانتفى قبض رب المال رأس المال بحلفه ايضا فكان القائم مال المضاربة وقد هلكت فينصرف الهلاك الى الربح فكان ما قبضه رب المال من الخمسمائة من رأس المال والخمسمائة التي قبضها المضارب من رأس المال ايضا فيرد على رب المال ان كانت قائمة وان كانت هالكة غرمها لرب المال حتى يتم له رأس المال هكذا في المحيط * ولو اقاما البينة كانت البينة بينة المضارب كذا في فتاوى قاضيخان *

الفصل الخامس في اختلاف المضاربين واحدهما مع رب المال

اذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة بالنصف فجاءا بثلاثة آلاف درهم فقال رب المال كان رأس مالي الفين والربح الفا وصدقه احد المضاربين وقال الآخر كان رأس المال الفا والربح الفا درهم فان رب المال يأخذ الف درهم من رأس ماله من يد المضاربين ويبقى في يد كل واحد منهما الف درهم فيأخذ رب المال خمسمائة من الذي صدقه بحساب رأس ماله ويقاسم الآخر خمسمائة مما في يده اثلاثا لان رب المال يزعم ان هذه الخمسمائة من رأس ماله ايضا ومن في يده ينكر ويقول هو ربح وحق رب المال فيه ضعف حقه لان حق رب المال في نصف الربح وحق كل واحد من المضاربين في ربع الربح فلذا يقاسم خمسمائة اثلاثا ثلثيها لرب المال يأخذها بحساب رأس ماله بزعمه فيجتمع في يده الف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثم يقتسمون الالف الباقية بحسابهم ارباعا فيصير في يد رب المال خمسمائة من الربح وفي يد الذي صدقه مائتان وخمسون فيجمع ذلك فيأخذ منه رب المال ما بقي من رأس ماله على ما تصادقا عليه والباقي من الربح الذي في ايديهما بينهما اثلاثا هكذا في المبسوط * دفع الى رجلين الفا مضاربة بالنصف فجاءا بالفين خمسمائة بيض والف وخمسمائة سود فقال احدهما الخمسمائة البيض وديعة لفلان عندنا او يقول هي دين له او يقول ملكه والخمسمائة السود ربح وقال الآخر الالف كلها ربح فهذه على اوجه اما ان كان المال في ايديهما او كله في يد المنكر او كله في يد المقر او البيض في يد المنكر والباقي في يد المقر او على عكسه فان كان في ايديهما يأخذ رب المال القائم السود ويأخذ المقر له نصف البيض الذي في يد المقر ويقسم ما في يد المنكر من البيض بينه وبين رب المال اثلاثا سهمان لرب المال وسهم للمضارب ويقسم الخمسمائة السود ارباعا نصفه لرب المال ولكل مضارب ربع وكذلك ان كان المال كله في يد المنكر لان المضارب المنكر للوديعة اقر ان جميع المال في يده مضاربة فصار ذلك اقرارا منه بان نصفه في يده والنصف في يد صاحبه معنى واما اذا كان المال كله في يد المقر يدفع الخمسمائة البيض الى المقر له ويدفع الفا الى صاحب المال ويقسم خمسمائة ارباعا واما اذا كان البيض في يد المنكر والمقر يقول يودعني بل اودع صاحبي يأخذ المالك رأس ماله والباقي يقسم على اربعة اسهم ثم يدفع المقر سهمه من البيض الى المقر له وان كان البيض كله في يد المقر اخذ المقر له كذا في محيط السرخسي * واذا دفع الى رجلين الف درهم مضاربة بالنصف وامرهما ان يعملا في ذلك برأيهما فجاءا بالفي درهم في ايديهما جميعا فقال احدهما الف منها رأس

المال وخمسمائة ربح وخمسمائة وديعة لفلان خلطناها بالمال بأمره فهو شريكنا في هذا المال بخمسمائة درهم وصدقه فلان بذلك
وقال له المضارب الآخر تلك الالف كلها ربح فان رب المال يأخذ رأس ماله الفا ويأخذ المقر له بالشركة مائتين وخمسين مما في يد المقر
ويقسم رب المال والمضاربان الخمسمائة الباقية ارباعا فيكون للمضارب المقر بالشركة منها مائة وخمسة وعشرون درهما فيجمعها الى
ما اخذ المقر له بالشركة فيقسم ذلك بينهما على خمسة اسهم سهم للمضارب واربعة للمقر له بالشركة ولو كان المال كله في يد المقر بالشركة
يوم اقر بها اخذ المقر له بالشركة جميع الخمسمائة من المال ويأخذ رب المال رأس ماله الفا والخمسمائة الباقية بين المضاربين ورب المال ارباعا
ولو كان المال كله في يد المنكر للشركة اخذ رب المال رأس ماله الف درهم واقتسم هو والمضاربان الالف الباقية ارباعا وما اخذ المقر
بالشركة اقتسم هو والمقر له اخماسا للمقر خمسه وللمقر له اربعة اخماسه كذا في المبسوط ولو جاء المضاربان بالفي درهم وقال احدهما
كان رأس المال الفا فشاركنا فلان فجاء بخمسمائة فخلطنا وعملنا وربحنا خمسمائة اخرى وانكر الآخر ورب المال والمال في
ايديهما اخذ رب المال الفا رأس ماله ويدفع الى المقر له مائتان وخمسون ويأخذ المقر له ايضا مما بقي في يد المقر ثلثة وثمانين و
ثلثا ربحا ويدفع مما في يد الآخر مثل ذلك وهو ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث ويقسم بين رب المال والمنكر اثلاثا ثم يقسم الباقي
في يد المضاربين وهو ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث ارباعا ضعفه لرب المال ولكل مضارب ربعه ثم يجمع ما اصاب المقر له وهو ثلثة
وثمانون وثلث الى ما اخذ المقر له فيقسم بينه وبين المقر اتساعا تسع للمقر وثمانية اتساع للمقر له كذا في محيط السرخسي

الفصل السادس في اختلافهما في نسب المشترى

المضارب متى اشترى بالمضاربة ما لا يمكن بيعه لا يكون
للمضاربة ويصير مشتريا لنفسه ولو اختلفا في الخلاف والوفاق فالقول قول من يدعي الوفاق اشترى المضارب عبدا بالف المضاربة
ولا يعرف نسبه فقال المضارب لرب المال هو ابنك وكذبه فهذا على وجهين اما ان كان في العبد فضل على رأس المال او لم يكن وفي كل
وجه لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان صدقه رب المال او كذبه او قال المضارب لا بل هو ابنك اما ان كان في العبد فضل بان كانت
قيمته الفي درهم وصدقه رب المال ثبت نسبه من رب المال وهو عبد المضارب وان كذبه رب المال يعتق العبد ويسعى لهما
في قيمته ارباعا وان قال المضارب لا بل هو ابنك فانه عبد المضارب ويضمن رأس المال لرب المال وان لم يكن فيه فضل بان كانت
قيمته الفا فقال المضارب هو ابنك فان صدقه رب المال يثبت نسبه منه ويكون الغلام للمضارب ويضمن رأس المال وان كذبه
فهو على المضاربة فان صارت قيمته الفين عتق وسعى في ثلثة ارباع قيمته لرب المال وفي ربع قيمته للمضارب كذا في محيط السرخسي
ولو قال رب المال كذبت ولكنه ابنك فهو على المضاربة فان لم يبعه حتى زادت قيمته فصار يساوي الفي درهم عتق ويسعى
في قيمته بينهما ارباعا كذا في المبسوط اذا قال رب المال للمضارب هو ابنك فلا يخلو اما ان كان في العبد فضل او لا فان كان
فيه فضل وصدقه المضارب يعتق ويضمن رأس المال وان كذبه المضارب يعتق العبد ولا يسعى لرب المال وان قال المضارب
لرب المال لا بل هو ابنك فالعبد للمضارب وضمن رأس المال فاما اذا لم يكن في العبد فضل ان صدقه المضارب فهو ابنه
مملوك للمضاربة فان زادت قيمته يثبت نسبه من المضارب وعتق عليه ويسعى لرب المال في ثلثة ارباعه ولا ضمان على المضارب
وان كذبه المضارب فالعبد للمضاربة كذا في محيط السرخسي وان زادت قيمته حتى صارت الفي درهم عتق ويسعى في قيمته
بينهما ارباعا كذا في المبسوط وكذلك لو قال المضارب لا بل هو ابنك كذا في محيط السرخسي ولو كان اشترى عبدا يساوي الفين فقال رب
المال للمضارب هو ابني رب المال كذبت ثبت نسبه من المضارب ثم هذه دعوى تحرير فتكون بمنزلة الاعتاق ورب المال في نصيبه بالخيار ان كان
المضارب موسرا بين الاعتاق والاستسعاء والولاء بينهما ارباع ولو كان رب المال صدقه في ذلك عتق على المضارب ويضمن المضارب
رأس المال فان لم يصدقه ولكنه ادعى بنوته بعد ذلك فهو ابن المضارب يعتق عليه ويضمن رأس المال ولو كان اشترى عبدا يساوي
الفا فقال المضارب هو ابني وكذبه رب المال لم يثبت نسبه وهو على حاله في المضاربة فان صارت قيمته الفين عتق ربعه وثبت نسبه
من المضارب ويسعى في ثلثة ارباع قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب فيه ولو كان صدقه رب المال وقيمته الف ثبت نسبه منه
وهو على المضاربة فان صارت قيمته الفين عتق ربعه ويسعى في ثلثة ارباع قيمته لرب المال ولو زادت قيمته حتى صارت الفين قبل دعوة

الفان

المضارب ثم ادعى انه ابنه وكذبه رب المال ثبت نسبه منه ويكون هذا بمنزلة اعتاق بعضه فيتخير رب المال بين ان يضمن المضارب ثلثة ارباع قيمته وبين الاستسعاء والاعتاق ان كان موسرا واذا ضمن المضارب لم يرجع المضارب بها على الغلام واذا اختار الاستسعاء والاعتاق فلرب المال ثلثة ارباع ولائه ولو كان رب المال صدقه فلا ضمان له على المضارب وله ان يستسعى الغلام او يعتقه ولو لم تزد قيمته على الف فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من ماله ولا ضمان على المضارب فيه وان لم يدعه واحد منهما حتى صارت قيمته الفين فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن المضارب وقد عتق منهما جميعا والولاء بينهما ارباع ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه ولو كان العبد يساوي الفين يوم اشتراه وبقدر ثمنه فقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب ثبت نسبه من رب المال وعتق ثلثة ارباع العبد بدعوته اياه والمضارب بالخيار في الربع كما وصفنا في رب المال ولو لم يكذبه المضارب ولكنه صدق فالغلام ابن لرب المال وعبد للمضارب ويضمن المضارب رأس مال رب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت بل هو ابني فهو ابن المضارب حر من ماله ويضمن رأس المال لرب المال ولو كان يساوي الفا فقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب فهو ابنه حر من ماله ولو صدقه المضارب كان ابن رب المال وهو عبد للمضارب وهو ضامن رأس المال لرب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من قبله ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه ولو لم يقل ذلك حتى صارت قيمته الفي درهم فقال رب المال هو ابني وقال المضارب كذبت ثبت نسبه منه وعتق ثلثة ارباعه والمضارب بالخيار في الربع ولو صدقه المضارب بما قال فهو ابن رب المال وهو عبد المضارب ويكون ضامنا لرب المال رأس ماله ولو لم يصدق رب المال لكنه قال كذبت بل هو ابني فالغلام ابن رب المال وعتق ثلثة ارباعه من قبله ثم المضارب ادعى نسبه وهو ثابت النسب من رب المال فلا يثبت نسبه منه ولكنه صار كالعتق لنصيبه فلا ضمان لواحد منهما على صاحبه وكان ولاؤه بينهما ارباعا كذا في المبسوط

الفصل السابع في المتفرقات من هذا الباب

في نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح اذا قال المضارب اعطيتني الف درهم زيوفا او نبهرجة مضاربة صحيحة وقال رب المال اعطيتك جيادا فان كان المضارب لم يعمل بها فهي مثل الوديعة فيصدق المضارب وصل او فصل وفي الستوقة لا يصدق الا اذا وصل وان كان عمل بها لم يصدق على الزيوف والنبهرجة وعليه الجياد وفيه ايضا عن محمد رح في مضارب في يديه مال لرجل يعمل به في المضاربة واقر المضارب ان الالف التي على فلان باسمي هي لرب المال وكانت المضاربة بالف درهم وقال المضارب بعد ذلك لرب المال ان في يدي خمسمائة من مضربة الالف التي اقررت هي للمضاربة وقال رب المال الالف لي خاصة ليست من المضاربة فالقول لرب المال وان كان المضارب وصل اقراره بذلك صدق كذا في المحيط * اذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف واشهد عليه في العلانية انها قرض يتوثق بذلك حتى يجتهد المضارب في حفظ المال مخافة ان يأخذه رب المال بالقرض فعمل المضارب بالمال وربح او وضع فان تصادقا ان القرض كان تلجية في الظاهر وان الثابت في الباطن هي المضاربة كان كما تصادقا وان اختلفا في ذلك فقال رب المال كان القرض حقيقة ولم يكن تلجية وقال المضارب لا بل كان القرض تلجية والثابت في الحقيقة المضاربة واقام المضارب بينة على ما قال فهذا وما لو تصادقا ان القرض كان تلجية سواء كذا في الذخيرة * وان شهد شاهدان بالمضاربة وشاهدان بالقرض ولم يفسروا شيئا غير ذلك فالبينة الذي يدعي القرض كذا في المبسوط في اخر باب شركة المضارب * وان شهد شهود المضاربة ان القرض كان تلجية وان الثابت حقيقة المضاربة فشهادتهم اولى كذا في الذخيرة * واذا اقر رب المال للمضارب بسدس الربح وقال المضارب لي نصف الربح واقام شاهدين فشهد احدهما انه شرط له ثلث الربح وشهد الاخر انه شرط له نصف الربح فالشهادة باطلة في قول ابي حنيفة رح وكان للمضارب ما اقر به رب المال وهو السدس وفي قول ابي يوسف ومحمد رح الشهادة جائزة على ثلث الربح للمضارب ولو كان ادعى المضارب نصف الربح فشهد له شاهد على نصف الربح وشهد له اخر ان رب المال شرط ثلثي الربح فالشهادة باطلة عندهم جميعا كذا في المبسوط في باب الشهادة * ولو قال رب المال ما دفعت اليك من المال بضاعة حتى كان القول قوله اقام المضارب شاهدين شهد احدهما انه شرط للمضارب مائتي درهم وشهد الاخر انه شرط له مائة ان كان المضارب يدعي المائة لا تقبل هذه الشهادة ولا يكون له ربح ولا اجر المثل وان ادعى المائتين فالمسئلة على الاختلاف لا يقبل عنده وعندهما تقبل على المائة ويقضى له باجر المثل كذا في المحيط * ولو ادعى المضارب انه شرط مائة

وخمسين وشهد له شاهد بمائة او شاهد بمائة فله اجر مثله عندهم جميعا كذا في المبسوط * ومن دفع الى رجلين الف درهم مضاربة فعملا بها او بجار بحا فادعى احدهما ان رب المال شرط لهما نصف الربح وادعى المضارب الآخر انه شرط لهما ثلث الربح وادعى رب المال انه شرط لهما مائة من الربح حتى كان القول قول رب المال * فان اقام شاهدين شهد احدهما بنصف الربح والآخر بثلث الربح فان قياس قول ابي حنيفة رح لا تقبل هذه الشهادة ويكون لهما اجر مثل عملهما باقرار رب المال كما لو لم يقيما البينة اصلا واما في قولهما فالذي ادعى النصف يكون له سدس الربح ولا يبين له اجر مثل عمله وللذي يدعى الثلث له اجر مثل عمله باقرار رب المال كذا في المحيط *

الباب الثامن عشر في عزل المضارب وامتناعه عن التقاضي

تبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك او لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر هكذا في فتاوى قاضيخان * وتبطل بجنون احدهما اذا كان مطبقا ولو ارتد رب المال فباع المضارب واشترى بالمال بعد الردة فذلك كله موقوف في قول ابي حنيفة رح ان رجع الى الاسلام بعد ذلك نفذ ذلك وان لحق وقتل في ردته يا لعدم في جميع احكام المضاربة وكذلك ان لحق بدار الحرب ثم عاد مسلما قبل ان يحكم بلحاقه بدار الحرب على الرواية التي شرط حكم الحاكم للحكم بموته وصيرورته ميراثا فان مات او قتل على الردة او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المضاربة من يوم ارتد على اصل ابي حنيفة رح كذا في البدائع * واذا دفع الى الرجل المال مضاربة بالنصف فارتد المضارب ودفعه اليه بعد ما ارتد ثم اشترى وباع فربح ووضع ثم قتل على ردته او مات او لحق بدار الحرب جاز جميع ما فعل من ذلك والربح بينهما على ما شرطا والعهدة في جميع ما باع واشترى على رب المال في قول ابي حنيفة رح وفي قول ابي يوسف ومحمد رح حاله في التصرف بعد الردة كحاله قبل الردة فالعهدة عليه ويرجع بذلك على رب المال كذا في المبسوط * ولو مات المضارب او قتل ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة فان لحق وباع واشترى هناك ثم رجع مسلما فله جميع ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك واما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها سواء في قولهم جميعا كان المال لها او كانت هي العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت او تلحق كذا في الحاوي * فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز وينعزل بعلمه بعزله وان علم بعزله والمال عروض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لا يجوز ان يشتري بثمنها شيئا آخر ولو كان مال المضاربة من جنس رأس المال لم يجز له ان يتصرف فيه وان لم يكن من جنس رأس المال بان كان دراهم ورأس المال دنانير او بالعكس له ان يبيعها بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذا موت رب المال ولحوقه بعد الردة في بيع العروض ونحوها كذا في الكافي * وان كان مال المضاربة فلوسا فنهاه رب المال فالجواب فيه كالجواب فيما لو كان مال المضاربة دنانير ورأس المال دراهم يعمل نهيه عن الشراء من كل وجه حتى لو اشترى بالفلوس عروضا لم يجز على رب المال ولا يعمل نهيه عما هو بيع من وجه شراء من وجه حتى لو باع الفلوس بالدراهم يجوز كذا في المحيط * لو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال ربح كان له ان يمتنع عن التقاضي ويقال له احل رب المال على الغرماء اي وكله وان كان في المال ربح ليس له ان يمتنع عن التقاضي بل يؤمر بالتقاضي ليصير المال ناضا كذا في فتاوى قاضيخان * وعلى هذا كل وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجبر على التقاضي ولكن يجبر على ان يحيل رب المال بالثمن على المشتري وكذا المستبضع كذا في الكافي * واما الذي يبيع بالاجر كالبياع والسمسار فلا بد من ان يجبر على الاستيفاء يجعل بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة كذا في محيط السرخسي * واذا صار مال المضاربة دينا على الناس فنهاه رب المال عن التقاضي وقال انا اتقاضى فحلفتان يا كل المضارب فان كان في المال ربح فالتقاضي يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال ان يمنعه عن التقاضي ويجبر المضارب على ان يحيل رب المال على الغرماء كذا في فتاوى قاضيخان * ثم ان كان في مال المضاربة ربح واجبر المضارب على التقاضي هل تكون نفقته حال التقاضي في المضاربة ان كان الدين في مصر المضارب فلا وان كان في مصر آخر فان نفقة سفره ونفقة ذلك المسير ما دام في حال التقاضي في مال المضاربة وان طال سفر المضارب ومقامه حتى اتت النفقة على جميع

الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب كذا في المحيط *

الباب التاسع عشر في موت المضارب واقراره في المرض اذا مات المضارب وعليه دين ومال المضاربة في يده معروف وهو دراهم وكان راس المال دراهم يبدئ برب المال قبل الغرماء يأخذه رب المال كذا في المبسوط * وهل يأخذ الربح ان كان الربح ظاهرا وقد عرف وصل الى المضارب كان لرب المال ان يأخذ نصيبه من الربح قبل الغرماء ثم ما بقي من حصة المضارب من الربح يكون بين غرمائه كذا في المحيط * فان قال ورثة المضارب والغرماء الدين الذي على المضارب من المضاربة وكذبهم رب المال فالقول قول رب المال مع يمينه على علمه وان كانت المضاربة حين مات المضارب عروضا او دنانير فاراد رب المال ان يبيعها مرابحة لم يكن له ذلك والذي يلي بيعها وصي المضارب فان لم يكن له وصي جعل القاضي له وصيا يبيعها فيوفي رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطي حصة المضارب من الربح غرماءه * وقال في المضاربة لصغيرة يبيعها وصي الميت ورب المال وما ذكر هنا اصح كذا في المبسوط * وان اراد رب المال ان يأخذ من الدنانير بقدر رأس المال وحصته من الربح فاعطاه الوصي ذلك فهو جائز كذا في المحيط * وان كانت المضاربة لا يعرف بعينها فرب المال اسوة للغرماء في جميع تركته كذا في محيط السرخسي * ومن دفع الى آخر الف درهم مضاربة بالنصف فاقر المضارب عند موته انه باع بالمال واشترى فربح الفا ثم مات المضارب والمضاربة غير معروفة وللمضارب مال فيه وفاء بالمضاربة وبالربح فان رب المال يأخذ من مال المضاربة رأس ماله الفا ولا شيء له من الربح ولو اقر المضارب انه قبض الربح حتى تثبت يده على الربح يصير ضامنا حصته من الربح ولو ان المضارب قال في مرضه قد ربحت في المضاربة الفا ووصلت الى فضاع المال كله وكذبه رب المال وقال لا بل عندك وقد صرت ضامنا بالجحود فالقول قول المضارب مع يمينه وان مات قبل الاستحلاف فانه يستحلف الورثة على العلم فان حلفوا برئوا وان نكل واحد منهم عن اليمين لزمه رأس المال وحصة رب المال من الربح من نصيبه خاصة وكذلك اذا قال المضارب في مرضه قد دفعت رأس المال الى رب المال وحصته من الربح وكذبه رب المال فان القول قول المضارب مع يمينه ولا ضمان عليه وان مات المضارب قبل ان يستحلف فلرب المال ان يستحلف الورثة على ما بيناه في الفصل الاول الا ان هذا يخالف الفصل الاول في شيء وهو ان ما في يد المضارب من حصته من الربح في زعمه فان رب المال يأخذ منه رأس ماله فان بقي شيء اقتسماه بينهما على ما شرطا فان كان على المضارب دين محيط بماله وحصة المضارب من الربح غير معروفة وقد علم ان المضارب قد ربح الف درهم ووصلت اليه فان رب المال يحاص الغرماء بما في يد المضارب من الربح ولا يحاصهم بمقدار رأس ماله وحصته من الربح كذا في المحيط * لو اقر المضارب عند موته وعليه دين يحيط بماله انه ربح في المال الف درهم وان المضاربة والربح دين على فلان ثم مات فان اقر الغرماء بذلك فلا حق لرب المال فيما ترك المضارب ولكن يتبع رب المال المديون برأس ماله فيأخذه ويأخذ نصف ما بقي منه ايضا حصة من الربح واقتسم نصفه غرماء المضارب مع ماله وان قال غرماء المضارب ان المضارب لم يربح في المال شيئا ولبس الدين الذي على فلان من المضاربة كان ذلك الدين مع سائر تركته بين الغرماء ورب المال بالحصص يضرب رب المال برأس ماله ولا يضرب بشيء من الربح كذا في المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربة معروفة في الصحة الا انه لا يعرف مال المضاربة الا بقوله واما اذا كانت غير معروفة ولم تعرف الا باقراره لا يضرب برأس المال مع غرماء الصحة كذا في المحيط * وان قال هذه الالف مضاربة لفلان عندي ولفلان عندي وديعة كذا ولفلان كذا من الدين بدئ بالمضاربة وان لم يقر بها بعينها كان جميع مال المضارب بين صاحب الدين وصاحب الوديعة وصاحب المضاربة بالحصص كذا في المبسوط * لو قال لفلان الف مضاربة وهي في هذا الصندوق ولفلان الف علي فلم يوجد في الصندوق شيء فالتركة بين رب المال والغريم بالحصة وان وجد في الصندوق الف كان هو اولى وان وجد في الصندوق الفان فلرب المال الف خاصة والثانية بين الغرماء مختلطة كانت الالفان او غير مختلطة فان علم ان المضارب هو الذي خلط المال بغيره من رب المال كان بينهم بالحصص في قول ابي حنيفة رح وعندهما نصفه لرب المال ونصفه للغرماء كذا في محيط السرخسي * ولو قال لفلان عندي الف درهم مضاربة وهي التي على فلان ولفلان على الف درهم ولا مال له غيره فذلك الدين لرب المال ولو اقر المضارب في مرضه بمضاربة بعينها ثم اقر بها بعينها وديعة لآخر ثم اقر بدين ثم مات بدئ بالمضاربة ويتحاص صاحب الوديعة والدين فيما بقي من تركته كذا في المبسوط * دفع الى رجلين الفا مضاربة فمات احدهما فقال الآخر هلكت

المال صدق في نصيبه وكان نصيب الآخر دينا في ذمته وتركته فان علم ان الميت اودع نصيبه صاحبه يصدق في الكل ولو قال دفعت ذلك الى صاحبي كان مصدقا مع يمينه وكان دينا في مال شريكه كذا في محيط السرخسي * *

الباب العشرون في جناية عبد المضاربة والجناية عليه

من دفع الفا مضاربة بالنصف واشترى بها عبدا يساوي الفا فجنى العبد خطاء فانه ليس للمضارب ان يدفع ولا ان يفدي من مال المضاربة وان كان مع العبد مال آخر للمضاربة فان فداه المضارب من ماله كان متطوعا لا يرجع به في مال المضاربة وبقي العبد على المضاربة كما لو فداه اجنبي وهذا بخلاف ما لو كان للمضارب شركة في العبد فاختار الفداء فانه يبطل هذه المضاربة ولو كانا حاضرين يقال لرب المال ادفعه او افده فاذا اختار احدهما انتقضت المضاربة فان اراد رب المال دفعه فقال المضارب انا افديه حتى يبقى على المضاربة فابيعه حتى اربح فيه ليس لرب المال الدفع اما اذا كان المضارب غائبا لم يكن لرب المال ان يدفع وانما له ان يفدي هكذا في المحيط * لو كان مال المضاربة الفا واشترى عبدا قيمته الفين فجنى جناية خطاء لا يخاطب المضارب بالدفع والفداء اذا كان رب المال غائبا وليس لاصحاب الجناية على المضارب ولا على الغلام سبيل الا ان لهم ان يستوثقوا من الغلام بكفيل الى ان يقدم المولى وكذا لا يخاطب المولى بالدفع اذا كان المضارب غائبا وليس لاحدهما ان يفدي حتى يحضرا جميعا فان فدى كان متطوعا في الفداء فاذا حضرا دفعا او فديا فان دفعا فليس لهما شيء وان فديا كان الفداء عليهما ارباعا وخرج العبد من المضاربة وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح فان اختار احدهما الدفع والآخر الفداء فلهما ذلك هكذا في الذخيرة * قال محمد رح في الاصل اذا دفع الفا مضاربة فاشترى المضارب بها عبدا يساوي الفا او اقل من ذلك او اكثر فادعى اولياء القتيل على العبد انه قتل اباهم عمدا وجحد العبد ذلك فاقام اولياء القتيل عليه بينة لذلك فان كان رب المال والمضارب حاضرين فان البينة على العبد مسموعة فاما اذا كانا غائبين او احدهما ففي رواية ابي حفص لا تسمع بينتهم على العبد ولم يحك فيه خلافا وفي رواية ابي سليمان عند ابي حنيفة ومحمد رح لا تقبل البينة على العبد حتى كانا غائبين او احدهما وعند ابي يوسف رح تقبل كذا في المحيط * ولا خلاف ان العبد لو اقر بالقتل عمدا فانه يقضى عليه بالقود حضرا او لم يحضرا ولو اقر العبد بذلك وهما حاضران يكذبانه فيه والمقتول وليان فعفا احدهما فان حق الولي الآخر باطل وكذلك لو كان المضارب صدقه والعبد كله مشغول برأس المال فان المضارب فيه كالاجنبي فان كان في العبد فضل وقد صدق المضارب نظر الى حصته من الفضل فقيل له ادفع نصف حصتك الى الولي الذي لم يعف او افده فاذا اختار احدهما بطلت المضاربة فيأخذ رب المال من العبد قدر رأس ماله وحصته من الربح ويأخذ المضارب نصف حصته الذي بقي هكذا في المبسوط * فاما اذا كذبه المضارب وصدقه رب المال فهذا على وجهين اما ان يكون قيمة العبد مثل رأس المال او اقل بان كان الفا او اقل او كانت اكثر بان كانت الفين ففي الوجه الاول يصح تصديق رب المال ويقال له ادفع نصف العبد بالجناية او افده بنصف الدية فان اختار الدفع بطلت المضاربة في النصف وبقي في النصف وكذلك اذا اختار الفداء وفدى نصف العبد بنصف الدية واذا بقي النصف الباقي على المضاربة اذا تصرف المضارب فيه وربح واراد ان يقتسما كم يأخذ رب المال رأس ماله من الباقي ان كانت قيمة العبد الف درهم يأخذ رب المال نصف رأس المال من الباقي وان كان قيمة العبد اقل من الف بان كانت ستمائة صار بدفع النصف مستوفيا ثلثمائة من رأس المال وبقي حصته في سبعمائة من رأس المال فيستوفي من الباقي سبعمائة تمام رأس ماله ثم ما بقي يكون ربحا فيقتسمانه على ما شرطا وفي الوجه الثاني يصدق رب المال على حصته فيقال له ادفع نصف حصتك وهو ثلثة ارباع العبد او افده بنصف الدية وايهما اختار بطلت المضاربة هكذا في المحيط * لو اشترى بمال المضاربة عبدا فقتله رجل عمدا فان كان فيه فضل لا قصاص فيه ويؤخذ قيمته في ثلث سنين ويكون على المضاربة وان لم يكن فيه فضل ينظر ان كان في يد المضارب مال آخر من المضاربة سوى العبد فلا قصاص فيه فان لم يكن في يد المضارب مال آخر يجب القصاص للمولى كذا في محيط السرخسي * فان صالحه على الف درهم كانت لرب المال من رأس ماله وان صالحه على الفي درهم استوفى رب المال من ذلك رأس ماله وما بقي بمنزلة الربح بينهما على ما اشترطا كذا في المبسوط * لو كان في يد المضارب عبدان قيمة كل واحد منهما الف فقتل احدهما عمدا لم يكن فيه قصاص وتجب القيمة كذا في الحاوي * *

الباب الحادي والعشرون في الشفعة في المضاربة

اذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى المضارب بها دارا تساوي الفا او اقل او اكثر ورب المال شفيعها بدار له فله ان يأخذها بالشفعة من المضارب وبيد فع اليه الثمن

فيكون على المضاربة ولو اشترى المضارب دارا ببعض مال المضاربة ثم اشترى رب المال دارا لنفسه الى جنبها فللمضارب ان يأخذ بها بالشفعة بما بقى من مال المضاربة كذا فى المبسوط ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار له فلا شفعة له سواء كان فى الدار ربح او لم يكن ولو باع رب المال دارا لنفسه والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان فى يد المضارب من مال المضاربة ما به وفاء بثمن الدار لم تجب الشفعة وان لم يكن فى يده وفاء بثمن الدار فان لم يكن فى دار المضاربة ربح فلا شفعة وان كان فيها ربح فللمضارب ان يأخذها لنفسه كذا فى المحيط ولو ان اجنبيا اشترى دارا الى جنب دار المضاربة فان كان فى يد المضارب وفاء بالثمن فله ان يأخذها بالشفعة للمضاربة وان سلم الشفعة بطلت وليس لرب المال ان يأخذها لنفسه وان لم يكن فى يده وفاء فان كان فى الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعا فان سلم احدهما فللآخر ان يأخذها جميعا لنفسه بالشفعة وان لم يكن فى الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة كذا فى البدائع ثم هو لو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التى من المضاربة على قدر رأس المال والربح ثم ارادا ان يأخذا الدار المبيعة بالشفعة لانفسهما فلهما ذلك فان طلبا جميعا قضى بينهما نصفان وايهما سلم اخذ الآخر الدار كلها واذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال شفيعها فله ان يأخذ حصة احدهما بالشفعة دون حصة الآخر وكذلك لو كان الشفيع اجنبيا ولو كان المضارب واحدا فاراد الشفيع ان يأخذ بعض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك سواء كان الشفيع رب المال او اجنبيا واذا دفع الرجلان الى رجل مالا مضاربة فاشترى بها دارا واحد صاحبى المال شفيعها فاراد ان يأخذ بعضها بالشفعة فليس له ذلك اما ان يأخذها كلها او يدع واذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم احد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر ان يأخذها وان كان رأس المال الف درهم فاشترى بها المضارب دارا تساوى الفا او اقل او اكثر وشفيعها رب المال بدار له وللاجنبى ايضا شفيعها بدار له اخرى فلهما ان يأخذا الدار نصفين فان سلم رب المال الشفعة واراد الاجنبى ان يأخذها فالقياس ان يأخذ الاجنبى نصف الدار بالشفعة وليس له غير ذلك وفى الاستحسان للاجنبى ان يأخذ الدار كلها او يدع كذا فى المبسوط

الباب الثانى والعشرون فى المضاربة بين اهل الاسلام واهل الكفر

اذا دفع المسلم الى النصرانى مالا مضاربة بالنصف فهو جائز الا انه مكروه فان اتجر فى الخمر والخنزير فربح جاز على المضاربة فى قول ابى حنيفة رحمه الله وينبغى للمسلم ان يتصدق بحصته من الربح وعندهما تصرفه فى الخمر والخنزير لا يجوز على المضاربة فان اشترى ميتة فنقد فيه مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا وان اربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا ولكن لا يصير ضامنا لمال المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا بأس بان يأخذ المسلم مال النصرانى مضاربة ولا يكره له ذلك فان اشترى به خمرا او خنزيرا او ميتة ونقد مال المضاربة فهو مخالف ضامن فان ربح فى ذلك رد الربح الى من اخذ منه ان كان يعرفه وان كان لا يعرفه تصدق به ولا يعطى رب المال النصرانى منه شيئا ولو دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصرانى جاز من غير كراهة كذا فى المبسوط فى باب شراء المضارب وهبته واذا دخل الحربى الينا بامان فدفع اليه مسلم مالا مضاربة بالنصف فاودعه الحربى مسلما ثم رجع الى دار الحرب ثم دخل الينا بعد ذلك بامان واخذ المال من المستودع فاشترى به وباع فهو عامل لنفسه يضمن لرب المال رأس ماله ولو ان الحربى دخل بالمال دار الحرب فاشترى به وباع هناك فهو له ولا ضمان عليه لانه صار مستوليا على المال حين دخل دار الحرب بغير اذن رب المال وان كان رب المال اذن له فى ان يدخل دار الحرب فيشترى به ويبيع هناك فانى استحسن ان اجيز ذلك على المضاربة واجعل الربح بينهما على ما اشترطا ان اسلم اهل الدار او رجع المضارب الى دار الاسلام مسلما او معاهدا او بامان كذا فى المبسوط وان استولى عليه المسلمون فى دار الحرب يكون رأس المال وحصة رب المال من الربح لرب المال والباقى لجميع المسلمين كذا فى محيط السرخسى واذا دخل الحربيان دار الاسلام بامان فدفع احدهما الى صاحبه مالا مضاربة بالنصف ثم دخل احدهما دار الحرب لم تنتقض المضاربة كذا فى المبسوط ولو دفع حربى الى مسلم مالا مضاربة ثم دخل المسلم دار الحرب باذن رب المال فهو على المضاربة كذا فى خزانة المفتين ولو دفع احد الحربيين الى صاحبه مالا مضاربة على ان له من الربح مائة درهم فالمضاربة فاسدة وهما فى ذلك بمنزلة المسلمين او الذميين فقد التزما احكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات حين دخلا دارنا بامان

الباب الثانى والعشرون

للتجارة وكذلك حكم المسلمين في المضاربة الفاسدة في دار الحرب ودار الاسلام سواء كذا في المبسوط وإذا دخل مسلم او ذمي دار الحرب بامان فدفع الى حربي مالا مضاربة بربح مائة درهم او دفعه اليه الحربي فهو جائز في قول ابي حنيفة ومحمد رح والربح بينهما على ما اشترطا حتى اذا لو ربح الا مائة درهم فهي كلها لمن شرط والوضيعة على رب المال وفي قول ابي يوسف رح المضاربة فاسدة وللمضارب اجر مثله فان لم يكن في المال من ربح الا مائة فهي له وان كان اقل من مائة فذلك له وليس على رب المال شيء آخر كذا في الحاوي وإذا دفع المسلم المستأمن في دار الحرب مالا مضاربة الى رجل قد اسلم هناك ولم يهاجر الينا بربح مائة درهم او اخذه منه بذلك جاز على ما اشترطا في قول ابي حنيفة رح وفي قول ابي يوسف ومحمد رح المضاربة فاسدة كذا في المبسوط ٭

الباب الثالث والعشرون في المتفرقات

لو دفع اليه الف درهم مضاربة على ان يشتري بها الثياب ويقطعها بيده ويخيطها على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لان العمل المشروط عليه مما يصنعه التجار على قصد تحصيل الربح وكذلك لو قال له على ان يشتري بها الجلود والادم ويخرزها خفافا ودلاء وروايا بيده واجرائه فكل هذا من صنع التجار فيجوز شرطه على المضارب كذا في المبسوط في باب شرط المضارب لو دفع اليه الف درهم على ان يحتطب ويحتش على ان ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فان المضاربة لا تجوز ولئن كانت الاجارة على الاحتطاب والاحتشاش جائزة كذا في المحيط ٭ وإذا دفع في مرضه الف درهم مضاربة بالنصف فعمل المضارب وربح الفا ثم مات رب المال من مرضه ذلك واجر مثل المضارب اقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض ولو لم يكن سمي للمضارب ربحا كان له اجر مثل عمله وذلك دين على المريض كسائر الديون فيضرب به مع الغرماء في تركته ولا حق له في شيء من الربح لو دفع الصحيح الف درهم مضاربة الى المريض على ان للمضارب عشر الربح واجر مثله خمسمائة فربح الفا ثم مات من مرضه وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه كذا في المبسوط في باب عمل المضارب وبيعه وإذا استأجر رجلا عشرة اشهر باجر معلوم ليشتري له البز جاز فان دفع اليه في المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه فعند ابي يوسف رح المال كله لرب المال وله الاجر المشروط وقال محمد رح له نصف الربح وسقط اجره للمدة كما لو دفع اليه غير المستأجر مالا مضاربة فانها تصح ويسقط اجر قدر مدة عمله للمضاربة كذا في الكافي ٭ ولو كان الاجير دفع الى رب المال مالا مضاربة يعمل به على النصف جاز والاجير على الاجارة ولو استأجر على المضاربة فان استبضع رب المال الاجير مال المضاربة ليشتري به ويبيع على المضاربة فقبضه الاجير فاشترى به وباع فهو جائز على ما اشترطا في المضاربة الاجير على حاله كذا في المبسوط في باب شروط المضاربة ٭ من دفع الى غيره الف درهم مضاربة وقال هذه مضاربة عندك شهرا فاذا مضى الشهر فهي قرض فهو كذلك فاذا مضى الشهر وهي عنده ورق كانت قرضا يعني اذا قبضها وان كان عروضا لم يكن قرضا حتى يبيعه فيصير ورقا فيكون قرضا عنده كذا في المحيط ٭ ولو اقرضه شهرا ثم هي مضاربة لم يكن مضاربة كذا في التاتارخانية ناقلا عن الفتاوى العتابية ٭ في نوادر بشر عن ابي يوسف رح رجل عنده الف درهم مضاربة فقال لرب المال اقرضنيها ففعل وهي قائمة بعينها ثم اشترى بها قال اقبضها المضارب بيده من يده او صندوقه او كيسه وصرفها في حوائج نفسه فهي قرض عليه كذا في المحيط ٭ رجل دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا آخر بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما او جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن العصير فالانج قالوا ان اتخذ الفالانج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق قبل ان يتخذ منه الفالانج والى قيمة العصير فما اصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما اصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برأيك فان لم يكن قال له ذلك وفعل المضارب بغير اذن الشريك فالفالانج يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال اذن له في ذلك والشريك لم يأذن فالفالانج يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك اذن له في ذلك ورب المال لم يأذن فالفالانج يكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق كذا في فتاوى قاضيخان ٭ وإذا دفع الرجل فلوسا مضاربة بالنصف فلم يشتر شيئا حتى كسدت تلك الفلوس واحدثت فلوس غيرها فسدت المضاربة فان اشترى بها المضارب بعد ذلك فربح او وضع فهو لرب المال وللمضارب اجر مثل عمله فيما عمل ولو لم تكسد حتى اشترى بها المضارب ثوبا ودفعها وقبض الثوب ثم كسدت فالمضاربة جائزة على حالها فان باع الثوب بدراهم

او عرض فهو على المضاربة فان ربح ربحا واراد القسمة اخذ رب المال قيمة فلوسه يوم كسدت ثم الباقي بينهما على الشرط كذا في المبسوط في باب
المضاربة بالعروض وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة بطبرستان وهي طبرية ثم التقيا ببغداد قال يكون راس المال قيمة
الطبرية بطبرستان يوم يختصمان كذا في المحيط ، واذا ربح المضارب في المال ربحا فاقر به وبراس المال ثم قال قد خلطت بمال المضاربة مالا قبل ان اعمل
واربح لم يصدق فان هلك المال في يده بعد ذلك ضمن راس المال لرب المال وحصته من الربح كذا في المبسوط ، وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله رجل
دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف يشتري بها ويبيع ويشارك ويعمل برايه فاشترى بها وبالف من عنده متاعا ولم يخلط المالين ثم ارادا ان
يبيع حصته او حصة المضاربة خاصة ليس له ذلك من قبل ان الشركة وقعت في البيع فلم يكن لواحد منهما ان يخص نفسه كذا في المحيط ،
وفي كتاب المضاربة الصغيرة قال اذا اشترى المضارب بالمال وهو الف درهم خادما ثم هلكت الالف فرجع بمثلها على رب المال فنقدها ثم باع
الخادم بثلثة الاف درهم فاشترى بها متاعا فهلكت قبل ان ينقدها فانه يرجع على رب المال بالفين وخمسمائة ويؤدي من عنده
خمسمائة فان باع المتاع بعد ذلك بعشرة الاف كان للمضارب سدس الثمن والباقي على المضاربة يستوفي منها رب المال ما غرم في المرات
وذلك اربعة الاف وخمسمائة والباقي ربح بينهما كذا في المبسوط ، وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله رجل دفع الى رجل الف درهم
مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها وباع وربح حتى صار ثلثة الاف درهم ثم اشترى بالثلثة الالاف ثلثة اعبد قيمة كل واحد منهم
الف فلم ينقد المال حتى ضاع كان ذلك على رب المال ويكون راس المال اربعة الاف درهم ولو ان رب المال اشترى عبدا بالف فاشترى
منه المضارب بالف في يديه من المضاربة وليس في يديه غيرها فضاعت قبل ان ينقدها رب المال فلا غرم على المضارب ويأخذ العبد بعينه
فيكون على المضاربة وراس المال فيه الفان كذا في المحيط ، واذا اشترى المضارب بمال المضاربة جاريتين تساوي كل واحدة منهما الف درهم
ثم باع احديهما بالف والاخرى بالفين وقبضهما المشتري ثم لقيه المضارب فقال زدني في ثمنهما فزاده مائة درهم وقبضها المضارب فقابلتهما
فيتوزع على قيمتهما كاصل الثمن اذا سمي بمقابلتهما جملة وقيمتهما سواء ولو كان المشتري طعن فيهما بعيب فصالحه المضارب على ان يحط
من الثمن مائة درهم ثم وجد المشتري بالتي اشتراها بالف درهم عيبا ردها بالف غير ثلثة وثلثين وثلث ولو كان المضارب اشترى الجاريتين
من المشتري بربح مائة درهم على ما باعهما به ثم وجد باحديهما عيبا ردها بثمنها وحصتها من الربح اذا قسمت على الثمنين ولو كان المشتري
اشترى احدى الجاريتين بالف والاخرى بالفين ثم اراد ان يبيعهما مرابحة على ثلثة الاف درهم فله ذلك وان باع كل واحدة منهما مرابحة
على حدة على ثمنها جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فان زاد في ثمنهما مائة درهم واراد ان يبيعهما مرابحة باعهما جميعا على ثلثة الاف درهم
ومائة درهم وان اراد ان يبيع احديهما مرابحة على حدة لم يكن له ذلك كما لو كان اشتراهما بثمن واحد له ان يبيعهما جميعا مرابحة على
الثمن وليس له ان يبيع احديهما مرابحة على حصتها من الثمن كذا في المبسوط في باب المضارب يبيع المتاع ثم يشتريه لنفسه باقل من
ذلك ، وفي المنتقى رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا يساوي الفي درهم فنهاه رب المال ان يبيع
الا بالنقد وقال المضارب ابيعه بالنسيئة او قال ابيع حصتي وهو الربع بالنسيئة فليس له ان يبيع الا بالنقد فان باع المضارب ثلثة
ارباعه بالنقد لم يكن له ان يبيع الربع بالنسيئة حتى يقبض ثمن ثلثة الارباع ويوفي من ذلك رب المال راس ماله وربحه ثم يبيع بعد ذلك
الربع بالنسيئة ان احب كذا في المحيط ، ولو اشترى بالف المضاربة جارية نسيئة لا يبيعها مرابحة على الالف ما لم يبين هكذا في المبسوط ،
رجل دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله يكون
القول قوله في ذلك كذا في فتاوى قاضيخان ، هشام سمعت ابا يوسف رحمه الله قال ليس للمضارب ان يشتري على المضاربة
الا بالعين سواء حتى انه اذا باع متاع المضاربة ثم اشترى على ذلك الدين على المضاربة لم يجز على المضاربة كذا في المحيط ، واذا
دفع المكاتب مالا مضاربة بالنصف او اقل او اكثر او اخذ مالا مضاربة فهو جائز وكذلك العبد الماذون له في التجارة وكذلك الصبي
الماذون له في التجارة وان دفعه الصبي بغير اذن ابيه او وصيه وهو غير ماذون له في التجارة فعمل به المضارب فهو ضامن له ويملك
المضمون بالضمان وله ربحه ويتصدق به كذا في المبسوط ، ولو اشترى المضارب دقيقا بمال المضاربة فاعطاه رب المال دقيقا آخر
وقال له اخلط بهذا الدقيق على سبيل ما تواضعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق مال المضاربة يكون على ما اشترطا في عقد

المضاربة واما مقدار ثمن الدقيق الآخر وكله يكون لرب المال بربحه وعليه وضيعته وللمضارب اجر مثله فيما نقص في ذلك من بيعه هكذا
قال الفقيه ابو بكر البلخي رح قال الفقيه ابو الليث رح انما يكون للمضارب اجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة اما اذا خلط
فلا اجر له لانه عمل في شيء هو شريك فيه كذا في فتاوى قاضيخان۔ بشر بن الوليد عن ابي يوسف رح اشترى المضارب بمال المضاربة
جارية وفيها فضل على راس المال ثم ان المضارب استولدها ثم استحقت واخذ منه عقرها وقيمة ولدها لم يرجع المضارب على البائع
بقيمة الولد كذا في المحيط۔ قال ابو يوسف رح اذا عمل الوصي في مال اليتيم فوضع او ربح فيه فقال عملت به مضاربة فهو مصدق في
حال الوضيعة دون الربح الا ان يشهد قبل العمل ولو قال استقرضت لا يصدق حتى يشهد قبله ان كان فيه ربح وان كان فيه وضيعة
ضمن وكذلك لو دفعه الى رجل عمل به ثم قال دفعته قرضا عليه او قال قرضا علي فصدقه الرجل ولو قال دفعته مضاربة او بضاعة
وصدقه الرجل فيه وضيعة فلا ضمان وان كان فيه ربح يكون كله لليتيم الا ان يشهد قبل الدفع كذا في محيط السرخسي۔ روى الحسن عن
ابي حنيفة رح انه اذا كانت المضاربة دنانير فاودعها المضارب عند صبي فخلطها الصبي بماله بغير امره ثم اشترى المضارب متاعا بتلك
فهو مخالف كذا في المحيط۔ وعن محمد رح فيمن دفع الى عبده مالا مضاربة والعبد ماذون له في التجارة فاشترى لنفسه للمضاربة جاز
وصار محجورا عليه ويباع وراس المال لرب المال وكذلك لو اشترى نفسه وابنه وامرأته بالمضاربة على المضاربة كذا في الملتقط۔ في نوادر ابن
سماعة عن ابي يوسف رح رجل دفع الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها جارية وباعها من رب المال بالفين ثم ان
المضارب اشتراها منه بالفي درهم ومائة فالجارية على المضاربة ولا يكون هذا نقضا للمضاربة وللمضارب فيها مائة خاصة كذا في المحيط۔
ولو اشترى وباع بالف المضاربة حتى صار في يده الفا درهم فاشترى بها جارية وقبضها ثم باعه باربعة آلاف درهم نسيئة سنة
وقيمتها يوم باعها الف درهم او اكثر او اقل فدفعها الى المشتري ثم هلكت الالفان الاولى كلها قبل ان ينقدها بائع الجارية
الاولى فانه يرجع بالف وخمسمائة على رب المال فيؤديها مع خمسمائة من ماله الى بائع الجارية فاذا اخرجت الاربعة الآلاف كان
للمضارب ربعها من غير المضاربة ويأخذ رب المال من الثلثة الارباع رأس ماله الفين وخمسمائة كذا في المبسوط۔ اشترى بمال المضاربة جارية
تساوي الفين فحال الحول ولا مال له غير ذلك فعلى رب المال زكوة ثلثة ارباع الجارية وعلى المضارب زكوة الربع وان كان اشترى جاريتين
كل واحدة تساوي الفا فعلى رب المال زكوة ثلثة ارباع الجاريتين ولا زكوة على المضارب وهذا قول ابي حنيفة رح خاصة ولو اشترى
بها جارية تساوي الفين فنقصت من عيب وسعر حتى صارت تساوي الفا ثم ازدادت فحال الحول من يوم اشتريت وهي تساوي
الفين فلا زكوة على المضارب وعلى رب المال زكوة ثلثة ارباعها ولو صارت قيمتها فوق الالف فعليه الزكوة ولو اشترى بها حنطة
وشعيرا او ابلا وغنما كل جنس يساوي الفا لم يكن على المضارب زكوة ولو كان جنسا واحدا يجب كذا في محيط السرخسي۔ اذا اراد رب المال
ان يكون مال المضاربة دينا على المضارب ويحصل له منفعة الاستربا حرفا لو ان يقرض المال من المضارب ويسلم
اليه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب بعد ذلك فيعمل فيه المضارب كذا في فتاوى قاضيخان۔ اذا دفع الرجل مال ابنه الصغير
مضاربة بالنصف او باقل او باكثر فهو جائز وكذلك لو اخذه لنفسه مضاربة ولو اخذ الاب لابنه الصغير مال رجل مضاربة بالنصف على
ان يعمل به الاب للابن فعمل به الاب فربح فالربح بين رب المال والاب نصفان ولا شيء للابن من ذلك ولو كان شرط ان يشتري ويبيع فاخذه
الاب على ان يشتري به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جائزة والربح بين رب المال والابن نصفان وكذلك لو عمل به الاب
للابن بامره وان كان الابن لم يأمره بالعمل فهو ضامن للمال والربح له يتصدق به والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب كذا في المبسوط۔
واذا باع رب المال مال المضاربة بمثل القيمة او اكثر جاز وان باع باقل من قيمته لا يجوز سواء كان بما يتغابن الناس فيه او لا يتغابن الا ان يجيزه
المضارب وكذا اذا كان المضارب شيئين فباع احدهما باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة او اكثر الا ان يجيزه المضارب الآخر كذا في الحاوي۔ مضارب
نزل خانا مع ثلثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق وهلك مال المضاربة
قالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب كذا في فتاوى قاضيخان
واذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة على ان ما يشتري بها من الهروي خاصة فالربح بينهما نصفان وما يشتري بها من النيسابوري

فالربح كله لرب المال وما يشتري بها من الزطي فالربح كله للمضارب فهو على ما سمى فان كان اشترى الهروي فهو على المضاربة كما اشترطا وان اشترى بها النيسابوري فهو بضاعة في يده والربح لرب المال والوضيعة عليه وان اشترى به الزطي فالمال قرض عليه والربح له والوضيعة عليه كذا في المبسوط ومن المضارب على السلطان فدفع اليه شيئا ليكف عنه يضمن وان دفعها كرها لاضمان عليه كما اذا غصب منه البعض كذا في محيط السرخسي اذا مر المضارب على العاشر بمال المضاربة واخبره واخذ منه العشر فلا ضمان على المضارب فيما اخذ منه العاشر وان كان هو الذي اعطى العاشر بغير الزام من العاشر له فهو ضامن لما اعطى وكذلك ان صانعه بشيء من المال حتى كف عنه فهو ضامن لما اعطى قال الشيخ الامام الاجل الجواب في زماننا بخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطي من مال المضاربة الى شاطر طمع فيه وقصد اخذه بطريق الغصب وكذلك الوصي اذا صانع من مال اليتيم كذا في المبسوط

كتاب الوديعة

وهو مشتمل على عشرة ابواب

الباب الاول في تفسير الايداع والوديعة وركنها وشرائطها وحكمها

اما تفسيرها شرعا فالايداع هو تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة ما يترك عند الامين كذا في الكنز * واما ركنها فقال المودع اودعتك هذا المال وما يقوم مقامه من الاقوال والافعال والقبول من المودع بالقول او الفعل او بالفعل فقط هكذا في التبيين * الوديعة تارة تكون بصريح الايجاب والقبول وتارة بالدلالة فالصريح قوله اودعتك وقول الآخر قبلت ولا تتم في حق الحفظ الا بذلك وتتم بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب اودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل واما وجوب الحفظ فيلزم على المودع فلا بد من قبوله والدلالة اذا وضع عنده متاعا ولم يقل شيئا او قال هذا وديعة عندك وسكت الآخر صار مودعا حتى لو غاب الآخر فضاع ضمن لانه ايداع وقبول عرفا كذا في خزانة المفتين * واما شرائطها فانواع منها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه حتى لو اودع الآبق والطير الذي هو في الهواء والمال الساقط في البحر لا يصح كذا في البحر الرائق ومنها عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون والصبي الذي لا يعقل واما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الايداع من الصبي المأذون وكذا حريته ليست بشرط فيملكه العبد المأذون واما الصبي المحجور عليه فليس يصح قبول الوديعة منه وكذلك حرية المودع ليست بشرط لصحة العقد حتى يصح القبول من العبد المأذون ويترتب عليه احكام العقد واما العبد المحجور فلا يصح منه القبول كذا في البدائع * واما حكمها فوجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال امانة في يده ووجوب ادائه

(1) عند طلب مالكه كذا في الشمني والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤاجر ولا ترهن وان فعل شيئا منها ضمن كذا في البحر الرائق * وضع في بيته شيئا بغير امره فلم يحفظه حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ ولو وضع عند آخر شيئا وقال احفظه فصاح بأعلى صوته وقال لا احفظه فضاع قال في المحيط لا يضمن لعدم التزام الحفظ كذا في الوجيز للكردري * لو قام واحد من اهل المجلس وترك كتابه او متاعه فالباقون مودعون فيه حتى لو تركوا وهلك ضمنوا لان الكل حافظون فان قام واحد بعد واحد فالضمان على الآخر منهم لانه تعين الآخر حافظا كذا في محيط السرخسي ومن ترك باب حانوته مفتوحا فقام ولحد ثم واحد فضمان ما ضاع على آخرهم كذا في الملتقط * رجل في يديه ثوب قال له رجل اعطني هذا الثوب فاعطاه اياه كان هذا على الوديعة كذا في الظهيرية * في فتاوى اهل سمرقند رجل جاء الى خان يريد ان ينزله فقال لصاحب الخان اين اربطها فقال هناك فربطها وذهب ثم رجع فلم يجدها فقال صاحب الخان ان صاحبك اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب فصاحب الخان ضامن كذا في المحيط * اذا دخل رجل الحمام وقال لصاحب الحمام اين اضع الثياب فقال صاحب الحمام ثمه فوضع ودخل الحمام ثم خرج رجل آخر وذهب بثيابه فصاحب الحمام ضامن وان وضع الثياب بمرأى صاحب الحمام ولم يقل شيئا وباقي المسئلة بحالها فان لم يكن للحمام ثيابي وهو الذي يقال له بالفارسية (جامه دار) فالضمان على صاحب الحمام وان كان له ثيابي وهو حاضر فالضمان على الثيابي دون صاحب الحمام الا اذا نص على استحفاظ صاحب الحمام بان قال لصاحب الحمام اين اضع الثياب فحينئذ يجب الضمان على صاحب الحمام وان كان له ثيابي وهو حاضر هكذا في الظهيرية * وان كان الثيابي غائبا ويدع الثياب بمرأى العين من صاحب الحمام كان استحفاظا من صاحب الحمام فحينئذ يضمن صاحب الحمام بالتضييع كذا في فتاوى قاضيخان دخل الحمام ووضع الثياب بين يدي صاحب الحمام حاضر فخرج آخر من الحمام ولبسها وصاحب الحمام لم يدر انها ثيابه ام لا ثم خرج صاحب الثياب وقال هذه ليست ثيابي وقال الحمامي خرج رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت انها ثيابه ضمن صاحب الحمام لانه ترك الحفظ كذا في خزانة المفتين وفي غصب فتاوى ابي الليث رح رجل دخل الحمام ووضع ثيابه بمرأى عين صاحب الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه فان

نام قاعدا فلا ضمان وان وضع جنبه على الارض مضطجعا ضمن كذا في المحيط * وفي مجموع النوازل امرأة خرجت الى الحمام ودفعت الفنجانة الى صغيرة وقالت ادفعيها الى بنتي وهي في الحمام فلما جاءت اليها قالت لها البنت املئي من الماء واحمليها الي فملأت فانكسرت ان كانت الامرأة في عيال الام لا تضمن وان كانت في بيت زوجها ان كانت اعارتها الام فكذلك وكذا لو قالت صبي على رأسي وان بعثت الى البنت للحفظ ضمنت البنت اذا غيبتها عن بصرها كذا في الخلاصة *

الباب الثاني في حفظ الوديعة بيد الغير وللمودع ان يدفع الوديعة الى من كان في عياله كان المدفوع اليه زوجته او ولده او والديه اذا لم يكن متهما يخاف منه على الوديعة هكذا في فتاوى قاضيخان * وقال بكر رح لعياله ان يضعها عند من في عياله كذا في الوجيز للكردري * وتفسير من في عياله في هذا الحكم ان يساكنه سواء كان في نفقته او لا كذا في فتاوى الصغرى * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والعبرة في هذا الباب للمساكنة لا في حق الزوجة والابن الصغير والعبد فالابن الصغير اذا لم يكن في عياله فدفع اليه لا يضمن ولكن يشترط ان يكون الصغير قادرا على الحفظ والزوج اذا كان يسكن في محلة والمرأة تسكن في محلة اخرى ولا ينفق عليها زوجها فدفع الوديعة اليها فلا ضمان عليه والعبد اذا لم يكن في عياله بمنزلة الابن الصغير هكذا في الظهيرية * المودع اذا دفعها الى عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة مساكنا معه او الى ابنه الكبير في عياله او ابيه الذي في عياله لا يضمن كذا في الفتاوى العتابية * والابن الكبير اذا لم يكن في عياله فدفع اليه ضمن كذا في المحيط * والابوان كالاجنبي حتى يشترط كونهما في عياله كذا في الخلاصة * وهذا الذي ذكرنا فيما اذا اودع عنده شيئا ولم ينهه صاحب الوديعة حفظها بمن في عياله اما اذا نهاه عن ذلك فدفعها الى بعض من نهاه عنه فضاعت الوديعة ينظر ان كان المودع يجد بدا ممن دفعها اليه ضمن وان كان لا يجد بدا من ذلك ودفعها اليه وضاعت لا يضمن وهذا كما اذا اودع عند رجل دابة ونهاه ان يسلمها الى امرأته وهو لا يجد بدا من ذلك فسلم الدابة اليها فضاعت عندها فانه لا يضمن كذا في المضمرات * ويضمن بدفعها الى من يجري عليه النفقة كل شهر ولا يساكنه ويسمى (اجر خوار) والاجير الذي يعمل من الاعمال مياومة كذا في الفتاوى العتابية * ذكر الامام التمرتاشي والامام الحلواني عن محمد رح المودع دفع الوديعة الى وكيله وهو ليس في عياله او دفع الى امين من امنائه ممن يثق به في ماله وليس في عياله انه لا يضمن لانه لما كان موثوقا به في ماله فكذا في الوديعة ثم قال وعليه الفتوى كذا في النهاية * سوقي قام من الحانوت للصلوة وفي الحانوت ودائع فضاعت الوديعة لا يضمن صاحب الحانوت لانه حافظ بجيرانه فلم يكن مضيعا ولم يكن هذا منه ايداعا للوديعة بل هو حافظ بنفسه في حانوته وحانوته محرز كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دفع الى شريك له مفاوض او عنان او عبد ماذون له في التجارة او عبيد معزول عن منزله فضاع لم يضمن وكذلك الصبيان اذا كان شريكين فوضع عند احدهما وديعة فوضعها في كيسه او في صندوق وامر شريكه بحفظها فحمل الكيس فضاع لم يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو كان للرجل امرأتان ولكل واحدة منهما ابن من غيره يسكن معهما فهما في عياله لا يضمن كذا في الظهيرية * المودع اذا خاف على الوديعة الغرق فنقلها الى سفينة اخرى لم يضمن كذا في السراجية * وان اخرجها عن يده عند الضرورة بان وقع الحريق في داره فخاف عليها الحرق او كانت الوديعة في سفينة فلحقها غرق او خرج اللصوص وخاف عليها وما اشبه ذلك فدفعها الى غيره لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان احاط الحريق الغالب فناولها جارا له لا يضمن فان لم يكن احاط ضمن واشتراط هذا الشرط في الفتاوى احق وانظر هكذا في الغياثية * هذا اذا كانت الدفع لضرورة وان كان الدفع لغير ضرورة فهلكت في يد الثاني ان هلكت قبل ان يفارق الاول الثاني فلا ضمان على احد بلا خلاف وان هلكت بعد ما فارق الاول الثاني فالاول ضامن بلا خلاف واما الثاني ففيه خلاف على قولهما يضمن وعلى قول ابي حنيفة رح لا يضمن كذا في المحيط * فان ضمن الاول لا يرجع على الثاني وان ضمن الثاني يرجع على الاول هكذا في المضمرات * ولو استهلكت الثاني الوديعة ضمن بالاجماع ويكون صاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني فان ضمن الاول رجع بها على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول كذا في السراج الوهاج * ولو ادعى المودع انه دفع الوديعة الى اجنبي لضرورة بان ادعى انه وقع الحريق في بيته ذكر القدوري

رح

انه لا يصدق الا ببينة في قول ابي يوسف رح وهو قياس قول ابي حنيفة رح كذا في الظهيرية وفي الزاد وهو الصحيح كذا في التاتارخانية * وذكر في المنتقى انه ان علم انه قد احترق بيته قبل قوله وان لم يعلم لم يقبل قوله الا ببينة كذا في المحيط * واجمعوا ان مودع الغاصب يضمن اذا هلكت الوديعة في يده والمغصوب منه بالخيار بين ان يضمن الغاصب لا يرجع على المودع بما ضمن وبين ان يضمن المودع ويرجع المودع بما ضمن على الغاصب كذا في شرح الطحاوي * قال في الجامع الكبير اذا اودع عند عبد محجور فدفع العبد الوديعة الى عبد مثله فهلك فعند ابي حنيفة رح يضمن الاول بعد العتق او يضمن الثاني في الحال والاصح ان الثاني لا يضمن ابدا عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح له ان يضمن ايهما شاء في الحال ان بدأ العتق في الاول ولو اودع عند ثالث مثله فعند ابي حنيفة رح لا ضمان على الاول والثالث وله ان يضمن الثاني في الحال وعند ابي يوسف رح له ان يضمن ايهم شاء في الحال كذا في الينابيع * المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته ثم طلقها وانقضت عدتها فلم يسترد منها حتى هلكت في يدها هل يضمن قال بعض المتأخرين يضمن لانه يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد رح في وديعة الاصل اذا وقع الحريق في دار المودع فدفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن فلو فرغ من ذلك ولم يستردها حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في مسئلتنا وهكذا اجاب صاحب المحيط رح وقال قاضيخان لا يضمن كذا في الفصول العمادية * في التجريد اذا اخرجها من بيته الى يد غيره او امر غيره باستهلاكها او بنقصها وادعى انه كان باذن المودع لم يصدق على ذلك وله ان يحلف المودع وفي السغناقي ان كانت الوديعة في بيت المودع واستحفظ المودع الوديعة في بيته بغيره بان ترك الوديعة والغير في بيته وخرج هو بنفسه ضمن كذا في التاتارخانية * المودع اذا حفظ الوديعة في حرز غيره ليس فيه ماله يضمن واذا استأجر حرزا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن وان لم يكن فيه ماله هكذا في خزانة المفتين * واذا دفع المودع عند موته الوديعة الى جار له وليس بحضرته عند الوفاة احد ممن في عياله فلا ضمان عليه كذا في الملتقط * المودع اذا آجر بيتا من داره من رجل ودفع الوديعة الى هذا المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل واحد منهما يدخل على الآخر من غير حشمة لا يضمن هكذا في الخلاصة * ولو ترك امرأته او عبده في حانوته لا يضمن ان كانا امينين والا يضمن كذا في الوجيز الكردري * ولو اجلس المولى عبده في حانوته وفيه ودائع فسرقت ثم وجد المولى بعضها في يدي عبده وقد اتلف البعض فباع المولى الغلام فان كان للمودع بينة على ذلك فهو بالخيار ان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء نقض البيع وباعه في دينه وان لم يكن له بينة فله ان يحلف مولاه على علمه فان حلف لم يثبت وان نكل فهو على وجهين ان اقر المشتري كان هذا وما لو ثبت بالبينة سواء وان انكر ليس له ان ينقض البيع بل يأخذ الثمن من المولى كذا في خزانة المفتين * الوالي اذا جبى نفقته لحفر النهر ووضعه عند صيرفي فضاع ان وضع باسم حفر النهر او باسم الوالي ضاع من مال الجميع وان وضع باسم الرجل الذي اخذه منه ضاع من مال الرجل خاصة كذا في المحيط *

الباب الثالث في شروط يجب اعتبارها في الوديعة ولا يجب

وان قال احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من تلك الدار لم يضمن وهذا استحسان والقياس ان يضمن وكذلك لو قال ضعه في هذا البيت ولا تضعه في هذا الآخر والبيتان في دار واحدة فهو على ما قدمنا من القياس والاستحسان قال في الينابيع وهذا اذا لم يكن البيت الذي حفظها فيه انقص حرزا من البيت الذي امره بالحفظ فيه اما لو كان البيت الثاني انقص حرزا من الاول ضمن ولو قال ضعها في كيسك هذا فوضعها في غيره لم يضمن كذا في السراج الوهاج * وان قال ضعه في كيسك فوضع في الصندوق لا يضمن كذا في الفصول العمادية * ولو قال احفظها في كيسك ولا تحفظها في صندوقك او قال احفظها في صندوق ولا تحفظها في البيت فحفظ في البيت لا يضمن كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * وان قال اخبأها في هذه فخبأها في دار اخرى في تلك المحلة فهو ضامن ان كانت الثانية احرز من الاول هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الوديعة وكذلك اذا قال اخبأها في هذه الدار ولا تخبأها في دار اخرى فخبأها في دار اخرى وفي شرح الطحاوي اذا كانت الدار التي خبأها فيها والدار الاخرى في الحرز على السواء او كانت التي خبأها فيها احرز فلا ضمان عليه سواء نهاه عن الخبأ فيها او لم ينهه كذا في المحيط * ولو قال احفظها في هذه البلدة ولا تحفظها في بلدة اخرى فحفظها في البلدة المنهية ضمن بالاتفاق ولو قال احفظها في صندوقك هذا ولا تحفظها في هذا الصندوق الآخر في ذلك البيت فحفظها في المنهي لا يضمن بالاتفاق كذا في الغياثية * والاصل المحفوظ في هذا الباب ما ذكرنا ان كل شرط يمكن مراعاته

ويفيد فهو معتبر وكل شرط لا يمكن مراعاته ولا يفيد فهو هدر كذا في البدائع * فلو شرط عليه ان يمسكها بيده ولا يضعها او يحفظها بيمينه دون يساره او ينظر اليها بعينه اليمنى دون اليسرى او لا يخرجها من الكوفة فلا ينتقل منها او يحفظها في صندوق في بيت لم يعينه كذا في التمرتاشي اذا لم يعين مكان الحفظ او لم ينه عن الاخراج نصا بل امره بالحفظ مطلقا فسافر بها وان كان الطريق مخوفا فهلكت ضمن بالاجماع وان كان امنا ولا حمل لها ولا مؤنة لا يضمن بالاجماع وان كان لها حمل ومؤنة فان كان المودع مضطرا في المسافرة بها لا يضمن بالاجماع وان كان له بد من المسافرة بها فلا ضمان عليه قربت المسافة فيه او بعدت وعلى قول ابي يوسف رح ان بعدت يضمن وان قربت لا هذا هو المختصر المختار هذا كله اذا لم ينه عنها ولم يعين مكان الحفظ نصا وان نهاه نصا وعين مكانه فسافر بها وله منه بد يضمن كذا في الفتاوى العتابية * ان امكنه حفظ الوديعة في المصر الذي امر بالحفظ فيها مع السفر بان يترك عند الله في المصر المامور به او بعض من في عياله فاذا سافر بها والحالة هذه ضمن وان لم يمكنه ذلك بان لم يكن له عيال وكان لا انه احتاج الى نقل العيال فسافر فلا ضمان كذا في التاتارخانية * الوديعة لو كانت طعاما كثيرا فسافر بها فهلك الطعام فانه يضمن استحسانا كذا في المضمرات * واجمعوا انه لو سافر بالوديعة في البحر يضمن كذا في الغاية البيان * والاب والوصي سافر بمال الصبي فهلك لا ضمان الا اذا تركا وجتهما ههنا كذا في الوجيز الكردري * والوكيل بالبيع المطلق اذا سافر به لا يضمن ان لم يكن له حمل ومؤنة وان كان ضمن كذا في الخلاصة * واذا دفع الرجل الى غيره وديعة وقال له لا تدفعها الى امرأتك فاني اتهمها او قال الى ابنك او قال الى عبدك وما اشبه ذلك فدفع اليه فان كان لا يجد للمودع بدا من الدفع اليه بان لم يكن له عيال سواه لم يضمن بالدفع اليه وان كان يجد بدا منه فهو ضامن كذا في التاتارخانية * المودع اذا وضع الوديعة في حانوته فقال له صاحبها لا تضع في الحانوت فانه مخوف فتركها فيه حتى سرقت ان لم يكن له موضع احرز من الحانوت لا يضمن وان كان له موضع احرز من الحانوت فهو ضامن اذا كان قادرا على الحمل كذا في خزانة المفتين * رجل دفع الى اخر حمارا وقال له اسق به ارضي ولا تسق به ارض غيري فسقى ارضه الاخر ثم سقى ارض الغير فضاع الحمار ان ضاع قبل ان يفرغ من السقي الثاني ضمن وان ضاع بعدما فرغ لا يضمن كذا في الخلاصة * امرأة قالت لاكارها لا تطرح ابزالي في منزلك فوضع الاكار في منزله فجاء الاكار حبابة وهرب فرفع السلطان ما كان في منزله قال الفقيه ابو بكر البلخي رح ان كان منزله قريبا من موضع البيدر فلا ضمان على الاكار كذا في فتاوى قاضيخان * قال ابو جعفر سئل ابو بكر فقال المبضع للتاجر ضعها في هذا العدل واشار اليه فوضعها في الحقيبة قال ضمن وان قال ضعها في الجوالق من غير اشارة فوضعها في الحقيبة لا يضمن كذا في الحاوي للفتاوى * المودع اذا شرط الاجر للمودع على حفظ الوديعة صح ولزم عليه كذا في جواهر الاخلاطي * ولو اودع غاصب المغلوب عند رجل وشرط الاجر على حفظه يصح كذا في الوجيز الكردري *

الباب الرابع فيما يكون تضييعا للوديعة وما يضمن به المودع وما لا يضمن

في النوازل اذا قال المودع سقطت الوديعة او (بيفتاد از من) لا يضمن ولو قال سقطت او بالفارسية (بيفگندم) ضمن قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رح لا يضمن في الوجهين لان المودع لا يضمن بالاسقاط اذا لم يترك الوديعة ولم يذهب والفتوى عليه كذا في الخلاصة * ولو قال لا ادري اضاعت او لم تضع لا يضمن ولو قال لا ادري ضيعتها او لم اضع يضمن كذا في الفصول العمادية * رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه ثم قال الدلال وقع الثوب مني وضاع ولا ادري كيف ضاع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح لا ضمان عليه ولو قال نسيت ولا ادري في اي حانوت وضعت يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الفتاوى سئل ابن الفضل عمن دفع جواهر الى رجل ليبيعها فقال القابض انا اريها تاجرا لاعرف قيمتها فضاعت الجواهر قبل ان يريها قال ان ضاعت او سقطت بحركته ضمن وان سرقت منه او سقطت بالمزاحمة اصابته من غيره لم يضمن كذا في الحاوي للفتاوى * ولو قال المودع وضعت الوديعة بين يدي فقمت ونسيتها فضاعت ضمن وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو قال وضعت بين يدي في داري ثم قمت ونسيتها فضاعت ينظر ان كانت الوديعة مما لا يحفظ في عرصة الدار ولا تعد حرزا له كصرة الدراهم والذهب يضمن والا فلا كذا في المحيط السرخسي * اذا قالت دفنت

في داري او كرمي ولنسيت مكانها لم يضمن اذا كان للدار والكرم باب ولو قال دفنت في موضع آخر ونسيت مكانها يضمن كذا في الخلاصة وكذلك لو لم يبين مكان الدفن لكنه قال سرقت الوديعة من المكان المدفون فيه فان كان للدار والكرم باب لم يضمن وان لم يكن لها باب يضمن كذا في المحيط * وان قال لا ادري وضعت في داري او في موضع آخر ضمن كذا في المضمرات * سلم المودع الدار التي في بيت منها الوديعة الى آخر ليحفظها ان كانت الودائع في بيت مغلق حصين لا يمكن فتحه بغير مشقة لا يضمن والا فيضمن كذا في القنية * وان لم تكن مدفونة ان كانت موضوعة في موضع لا يدخل فيه احد الا بالاستيذان لا يضمن وان لم يكن له باب كذا في المحيط * وضع الوديعة في داره ويدخله اناس كثيرة فضاعت فان كان شيئا يحفظ في الدار عادة لا يضمن والا فيضمن كذا في القنية * المودع اذا وضع الوديعة في الجبانة فسرقت الوديعة ضمن كذا في المحيط * دفن في الارض ان اعلم لعلامة لا يضمن والا ضمن وفي المفازة يضمن بكل حال كذا في الوجيز للكردري * ولو توجهت اللصوص نحو المودع فدفن الوديعة خوفا من ان توخذ من يده وفر من خوفهم ثم رجع فلم يظفر بالمكان الذي دفن الوديعة فيه ان امكنه ان يجعل له علامة فلم يجعل ضمن وان لم يمكنه ذلك ان امكنه العود في قريب الاوقات بعد انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة كان ضامنا كذا في الظهيرية * وان كان رب الوديعة معه يذهبان جملة فلما توجهت السراق قال له رب الوديعة ادفنها فدفنها ثم ذهب السراق وذهبوا ايضا بعد ذلك او ذهبوا ولا ثم ذهب السراق ثم حضر فلم يجد المدفون لا شك ان المودع لا يكون ضامنا في هذه الصورة حيث دفن بامر المالك اما اذا كان المودع وحده والمسئلة بحالها فالجواب فيها على التفصيل ان ذهب السراق اولا ولا يتمكن المودع من رفع الوديعة فلم يرفع وتركها ثم مع الامكان فهو ضامن فيها اذا مكث السراق ثمه ولم يمكن القرار ثمه لخوفهم فذهب ثم جاء فلم يجد فهذا على وجهين ان جاء على قدر ما امكنه وزال الخوف فلم يجد لا يكون ضامنا وان اخر مع الامكان كان ضامنا كذا في المحيط * المودع اذا وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة فان وضعها على الارض يضمن وان جعلها تحت التراب لا يضمن كذا في الخزانة المفتين * اودع عند آخر قمقمة ثم طلبها منه فقال لا ادري كيف ضاعت قيل لا يضمن هو الاصح كذا في جواهر الاخلاطي * دفع الى رجل قمقمة ليدفعها الى انسان ليصلحها فدفعها ونسي لا يضمن كذا في الوجيز للكردري * دفع الى مراهق قمقمة ليستقي الماء فتغافل عنها فضاع لا يضمن كذا في القنية * قال خلف سألت اسدا عمن له على آخر درهم فدفع المطلوب الى الطالب درهمين او درهما ثم درهما وقال خذ درهمك فضاع الدرهمان قبل ان يعين درهما قال هلك على المطلوب والطالب درهمه ولو قال حين دفع اليه الدرهم الاول هذا حقك فهو مستوف ولا ضمان عليه للدرهم الآخر كذا في التاتارخانية * في غصب فتاوى ابي الليث دفع الى آخر عشرة دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة عندك فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية يضمن سبعة ونصفا لان الهبة فاسدة لانها هبة المشاع والمقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون فالخمسة التي هلكت نصفها امانة ونصفها مضمونة فيجب ضمان نصفها وذلك درهمان ونصف وخمسة التي استهلكها كلها صارت مضمونة بالاستهلاك فيضمن سبعة دراهم ونصفا ولو قال ثلثة من هذه العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم في الطريق يضمن الثلث لانها كانت هبة فاسدة ولو كان ذلك وصية من الميت لم يضمن شيئا لان وصية المشاع جائزة ولا يضمن السبعة في المسئلتين جميعا كذا في المحيط * ولو دفع اليه عشرة وقال خمسة منها لك وخمسة سلمها الى فلان فهلكت الدراهم يضمن خمسة الهبة لا خمسة الباقية ولو اعطاها خمسة خمسة على حدة على ان له خمسة منها ولم يبين ايتهما فخلطهما القابض يضمن الخمسة الهبة ولا يضمن كلها كذا في محيط السرخسي * الوديعة اذا افسدتها الفارة وقد اطلع المودع على نقب الفارة ان اخبر صاحبها ان هاهنا نقب الفارة لا ضمان عليه وان لم يخبر بعد ما اطلع عليه ولم يسد لا يضمن كذا في الفصول العمادية * وذكر السيد الامام ابو القاسم رح ان الانسان اذا استودع عند ما يقع فيه السوس في زمان الصيف فلم ينشرها بالهواء حتى وقع فيه السوس فسد لا يضمن كذا في الظهيرية * وفي فتاوى ابي الليث رح اذا كانت الوديعة شيئا يخاف عليه الفساد ورب الوديعة غائب فان رفع الامر الى القاضي حتى يبيعه جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسدت لا ضمان عليه لانه حفظ الوديعة على امره كذا في المحيط * وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها كذا في السراج الوهاج * اذا اصابه نحل وقرض فار او حرق نار فلا ضمان عليه كذا في الحاوي للفتاوي * لو اجتمعت البكن الوديعة او ثمرها في المصر ولم يرفع حتى فسدت او كان في المفازة ولم يبعه حتى فسدت لا يضمن هكذا في التاتارخانية * اودعه

ع قوله ... وفي النسخ ... قال مصحح الكتاب هكذا ... غلط والصواب ...

حيوانا وغاب فحلب لبانها فخاف فسادها وهو في المصر فباع بغير امر القاضي ضمن وبامره لا يضمن واما اذا كان في المفازة فانه يجوز بيعه كذا في محيط السرخسي * الخفاف اذا ترك الخف الذي دفع اليه ليصلحه في الحانوت فسرق ليلا ان كان فيه حافظ او في السوق حارس لا يضمن فمن كان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رح يفتي بعدم الضمان وان لم يكن فيه حافظ ولا في السوق حارس وقد قيل يعتبر العرف انهم كانوا يتركون الحوانيت من غير حافظ ولا حارس هناك فلا ضمان عليه وان كان بخلافه ضمن وعليه الفتوى كذا في الغياثية * وكذلك قيل لو ترك باب الدكان مفتوحا وكان في موضع ذلك عرفهم وعادتهم لا ضمان وفي بخارى جرى العرف بترك باب الدكان مفتوحا باليوم وتعليق شئ على باب الدكان نحو الشبكة واشباه ذلك والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحائك الثوب الذي نسج بعضه والغزل في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق انه لا ضمان على الحائك كذا في الذخيرة * خفاف خرج الى القرية لحرز الخفاف وقد دفع اليه خف فوضع مع رحله في دار رجل ودخل البلد فسرق فان كان اتخذ دارا للسكنى باي طريق كان لا يضمن ولو وضع في دار رجل لا يسكن هو في تلك الدار ضمن كذا في جواهر الفتاوى * الاسكاف اذا اخذ خفا او جشكا ليصلحه فلبسه الاسكاف ضمن ما دام لابسا فاذا نزعه ثم ضاع لا كذا في الملتقط * اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غائب عن الدار قال محمد بن سلمة رح كان ضامنا قيل لو ان صاحب الدار دخل كرمه او بستانه وهو متلازق بالدار قال ان لم يكن في الدار احد ولا في موضع يسمع الحس خاف ان يكون ضامنا وقال ابو نصر رح اذا لم يكن اغلق الباب فسرق منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان في الدار حافظ كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ربط دابة الوديعة على باب داره وتركها ودخل الدار فضاعت ان كان بحيث يراها فلا ضمان وان كان بحيث لا يراها فان كان في المصر فهو ضامن وان كان في القرية فلا ضمان وان كان ربطها في الكرم او على رأس المطبخة وذهب قيل ان غابت عن بصره فهو ضامن وقيل يعتبر العرف في هذا واجناسه هكذا في الظهيرية * لو جعل حمار الوديعة في الكرم ان كان للكرم حائط رفيع بحيث لا يرى المار ما في الكرم واغلق الباب لا يضمن وان لم يكن له حائط او كان لكنه غير رفيع بنظر ان نام المودع ووضع جنبه على الارض يضمن ان ضاعت الدابة وان نام قاعدا لا يضمن وفي السفر لا يضمن وان نام مضطجعا كذا في الخلاصة * اودعه سكينا فجعلها في ساق خفه لا يضمن ان لم يقصر في الحفظ كذا في القنية * المودع اذا جعل دراهم الوديعة في الخف فسقطت عنه ان جعلها في الخف اليمنى فهو ضامن وان جعلها في الخف اليسرى فلا ضمان عليه لانه متى جعلها في الخف اليمنى فقد عرضها للضياع والسقوط عند الركوب على الدابة ولا كذلك اذا جعلها في الخف اليسرى وقيل لا ضمان على كل حال كذا في خزانة المفتين * اذا ربط دراهم الوديعة في طرف كمه او جعلها في الذيل او في طرف العمامة فلا ضمان وكذلك لو شد دراهم الوديعة على منديل ووضع في كمه فسرقت منه فلا ضمان كذا في المحيط * دفع اليه ذهبا ليحفظه فالقاه في فمه كعادة التجار فسبق الى حلقه لا يضمن كذا في القنية * اذا كانت الوديعة ذهبا او فضة فقال قد جعلتها في الكم فضاعت لا ضمان عليه كذا في الملتقط * مودع جعل دراهم الوديعة في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت الدراهم بسرقة او سقوط او غيره قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الوديعة في موضع يحفظ مال نفسه وهو جيبه وقال بعضهم هذا اذا لم يزل عقله اما اذا زال عقله بحيث لا يمكنه حفظ ماله يصير ضامنا لانه عجز من الحفظ بنفسه فيصير مضيعا او مودعا غيره كذا في فتاوى قاضيخان * وان ظن انه جعلها في جيبه فاذا هي لم تدخل الجيب فعليه الضمان كذا في المحيط * ولو وضعها في كيسه او شدها على التكة فضاعت لا يضمن كذا في خزانة المفتين * المودع اذا جعل خاتم الوديعة في الخنصر او في البنصر يضمن بعد التلف وان جعله في الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * وان تختم به وعليه خاتم في ذلك الاصبع لا يضمن وذكر محمد رح ايضا ان بعض مشائخنا رح قالوا اذا تختم وجعل الفص مما يلي الكف لا يضمن كذا في الذخيرة * ولو كان المودع امرأة ففي اي اصبع لبسته تضمن كذا في الفصول العمادية * في فتاوى اهل سمرقند امرأة اودعت صبية من بنات سنة فاشتغلت بشئ فوقعت الصبية في الماء لا ضمان عليها فرق بين هذا وبين الغصب هكذا ذكر المسئلة في فتاوى ابي الليث رح وفي الجواب نوع نظر وينبغي ان يقال ان لم تغب عن بصرها فلا ضمان وان غابت عن بصرها وهي ضامنة كذا في المحيط * ومن اودع صبيا وديعة فهلكت في يديه فلا ضمان عليه بالاجماع وان استهلكها ان كان ماذونا له في التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه الا انه قبل الوديعة باذن وليه فانه يضمن ايضا بالاجماع وان قبلها بغير اذن وليه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد رح لا في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف رح يضمن في الحال كذا في السراج الوهاج * واذا كانت الوديعة عبدا فقتل الصبي كانت قيمته على عاقلته في قولهم جميعا وان جنى عليه فيما دون النفس كان الارش على عاقلة الصبي ان بلغ

خمسمائة او اكثر وان كان دونها كان فى حال الصبى فى قولهم جميعا ايضا كذا فى السراج الوهاج * وان اودع طعاما فاكله لم يضمن كذا فى خزانة المفتين
فى كتاب الجنايات * ولو اودع عند العبد وديعة فهلكت عنده فلا ضمان عليه بالاتفاق كذا فى جواهر الاخلاطى * وان استهلكها ان كان
ماذونا او محجورا او قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا ويكون دينا عليه الى ما بعد العتق وان كان محجورا وقبضها بغير اذن مولاه لم يضمنها
فى الحال ويضمنها بعد العتق اذا كان عاقلا بالغا عندهما وقال ابو يوسف رح يضمنها فى الحال ويباع فيها كذا فى الجوهرة النيرة * وان كانت
الوديعة عبدا فقتله العبد المحجور فان كان عمدا اقتص من العبد كذا فى السراج الوهاج * والوديعة لو كانت عبدا فجنى عليه فى النفس او فيما دون
النفس يؤاخذ مولاه بين الدفع والفداء ويضمن فى الحال كذا فى خزانة المفتين * وام الولد والمدبر بمنزلة العبد فى جميع ما ذكرنا الا انهما اذا
توجه عليهما الضمان سعيا فى ذلك كذا فى السراج الوهاج * ولو اودع رجلا شيئا فاستهلكه ابن له صغير او عبد له فعلى المستهلك
ضمانه فى الحال كذا فى المبسوط * والمكاتب يضمن فى الحال باستهلاك الوديعة كذا فى الفتاوى العتابية * وان نام المودع وجعل
الوديعة تحت راسه او تحت جنبه فضاعت فلا ضمان عليه وكذلك اذا وضعها بين يديه وهو الصحيح واليه مال شمس الائمة السرخسى
قالوا انما لا يجب الضمان فى الفصل الثالث اذا نام قاعدا اما اذا نام مضطجعا فعليه الضمان وهذا اذا كان فى الحضر اما اذا كان فى السفر
فلا ضمان نام قاعدا او مضطجعا كذا فى المحيط * سئل ابو القاسم عمن حمل ثيابا وديعة على دابته فنزل عن دابته فى بعض الطريق
ووضع الثياب تحت جنبه ونام عليه فسرقت الثياب قال ان اراد به التفريق ضمن وان اراد به الحفظ لم يضمن وان كان مكان
الثياب كيس فيه دراهم لم يضمن كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى شرح ابى ذر وقع الحريق فى بيت المودع فتركها مع امكان الدفع
الى غيره او فى مكان آخر حتى احترقت يضمن كذا فى التمرتاشى * وان سرقت الوديعة عند المودع ولم يسرق معه مال آخر للمودع
لم يضمن عندنا كذا فى الكافى * وفى الجامع الاصغر سئل ابو القاسم عمن عنده وديعة فرفعها رجل فلم يمنعه المودع ان امكنه منعه
ودفعه فلم يفعل فهو ضامن وان لم يمكنه ذلك لما انه يخاف دعارته وضربه فلا ضمان كذا فى المحيط * المودع اذا دل انسانا
على اخذ الوديعة انما يضمن اذا لم يمنع المدلول عليه من الاخذ حالة الاخذ اما اذا منعه لا يضمن كذا فى الخلاصة *
والمودع اذا فتح باب الاصطبل وحل قيد الحمار يضمن كذا فى الفصول العمادية * سئل عن مودع وضع الوديعة فى حجرته فى خان وفيه
صحن لا قوام له فربط بسلسلة بابها يجعلها ولم يقفله ولم يغلقه وخرج فسرقت الوديعة هل يضمن قال ان عد شد هذا الربط
فى مثل هذا الموضع توثيقا لم يضمن وان عد عفا لا ضمن كذا فى فتاوى النسفى * رجل وضع عند رجل وديعة فوضعها المودع
فى حانوته وذهب الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا واجلس صبيا صغيرا يحفظ حانوته وذهبت الوديعة من الحانوت
قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح ان كان الصبى ممن يضبط الاشياء ويحفظها لم يضمن المودع وان كان ممن لا يضبط ضمن
قال القاضى الامام على السغدى لم يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة فى حرزه فلم يضيع كذا فى فتاوى قاضيخان * غاب المودع وترك
مفتاحه عند غيره فلما رجع لم يجد الوديعة فى مكانه لا يضمن لدفع المفتاح الى غيره كذا فى الوجيز للكردرى * رجل اودع عند قاضى
ثيابا فوضعها القاضى فى حانوته وكان السلطان يأخذ الناس بمال فى كل شهر جعله وظيفة عليهم فاخذ السلطان ثياب
الوديعة من جهة الوظيفة فرهنها عند غيره فسرقت قالوا ان كان القاضى لا يقدر على منع السلطان من رفعها لا يضمن ويضمن
المرتهن فيتخير صاحب الثوب ان شاء ضمن السلطان وان شاء ضمن المرتهن كذا فى فتاوى قاضيخان * اودع عامل الوالى مالا
فوضعه فى بيته ثم فى ايام السلطان نقل امتعته وترك الوديعة وتوارى فاغير على بيته والوديعة يضمن وان ترك بعض امتعته
فى بيته كذا فى القنية * وسئل نجم الدين عمن عنده وديعة انسان وهى ثياب ملفوفة فى لفافة فوضعها تحت راس ضيف له فى الليل
كالوسادة ثم ردها على صاحبها فقال صاحبها كانت كذا وكذا ثوبا وقد ذهب بعضها قال ما لم يثبت انها كانت كذا وكذا وقد ضاع
منها كذا فى تلك الليلة بوضعها تحت راس الضيف لا يمكن ايجاب الضمان وبعد ما يثبت ذلك لا يمكن ايجاب الضمان بمجرد الوضع
تحت راس الضيف ما دام المودع حاضرا فاذا غاب الا ان يصير ضامنا كذا فى المحيط * اودع عند رجل زنبيلا فيه آلات النجارين ثم طلبه
واسترده وادعى انه كان فيه قدوم وقد ذهب منه فقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا ادرى ما فيه لا ضمان عليه ولا يمين عليه ايضا

وكذا اذا اودع دراهم فی كيس ولم يزن على المودع ثم ادعى انها اكثر من ذلك فلا يمين عليه الا ان يدعى عليه الغصب وهو التضييع او الجناية كذا فی خزانة المفتين ٭ المودع اذا اخذ وديعة رجل من يد المودع وترك وديعة يضمن المودع ان علم ذلك وان لم يكن عالما ان قبضه حقه ام حق الغير كذا فی جواهر الفتاوى ٭ امرأة غسلت ثوب رجل بالاجرة علقته على حائط سطحها للتجفيف وطار الثوب من الحائط الى خارج فضاع ضمنت كذا فی الخلاصة ٭ امرأة غسلت ثياب انسان ثم وضعت الثياب على سطحها لتجف ان كان للسطح حضير لا يضمن وقيل ان لم يكن الحضير مرتفعا يضمن كذا فی الفصول العمادية ٭ رجل فی يده مال الانسان فقال له سلطان جائر ان لم تدفع الى هذا المال حبستك شهرا او ضربتك ضربا او اطوف بك فی الناس لا يجوز له ان يدفع فان دفع فهو ضامن وان قال اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا فلا ضمان عليه هكذا فی فتاوى قاضيخان ٭ سلطان هدد المودع باتلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة فدفعها اليه ضمن ان بقى له قدر الكفاية وان اخذ كل ماله فهو معذور ولا ضمان عليه كذا فی خزانة المفتين ٭ المودع اذا قرأ من مصحف الوديعة وهلك فی حال القراءة لا يضمن وكذا الحكم فی الرهن كذا فی جواهر الاخلاطی ٭ ولو اودعه قراطيس فوضعها فی الصندوق ثم وضع فوقه ماء ليشربه فتقاطر الماء عليها فهلكت لا يضمن كذا فی القنية ٭ ولو قال ذهبت الوديعة ولا ادري كيف ذهبت اختلف المتأخرون والاصح انه لا يضمن ولو قال بعت الوديعة وقبضت ثمنها لا يضمن ما لم يقل دفعتها اليه كذا فی الخلاصة ٭ ولو قال للمالك وهبت لى الوديعة او بعتها منى وانكر رب الوديعة ثم هلكت لا يضمن كذا فی الفصول العمادية ٭ اودع طستا عند غيره فوضع المودع الطست على رأس التنور فی بيته فوقع عليه شئ فانكسر ان كان وضعه على رأس التنور ليغطى به التنور يضمن وان كان وضعه كما يوضع فی العادة لا لاجل التغطية لا يضمن كذا فی الذخيرة ٭ اودع عند رجل طبقا فوضع المودع الطبق على رأس الحب فضاع ان كان الوضع على وجه الاستعمال يضمن وان كان الوضع لا على وجه الاستعمال لا يضمن وطريق معرفة ذلك ان ينظر ان كان فی الحب شئ كالماء والدبس او نحو ذلك مما يغطى رأس الحب لاجله كان استعمالا وان كان الحب خاليا او كان فيه شئ لا يغطى رأس الحب لاجله لم يكن استعمالا كذا فی المحيط ٭ اذا سقط من يد المودع شئ فافسد الوديعة ضمنها المودع والمودع اذا شهد على نفسه انه اخذ الوديعة قرضا بغير محضر من رب المال فلا ضمان عليه الا ان يحركها المودع كذا فی الذخيرة ٭ الوديعة اذا كانت ثيابا فاخذها المودع وصعد بها السطح وتستر بها فذهبت بها الريح واعادها الى المكان الذى كانت فيه من البيت لا يبرأ عن الضمان لانه لم يوجد منه القصد الى ترك التعدى كذا فی خزانة المفتين ٭ وفی الصيرفية وضع امانة فقال (امانت من بدست هركه خواهى بفرست) فبعث على يد امين وهلك فی يده قال يضمن وقيل لا يضمن لان قوله (بدست هركه خواهى) معلوم والامر عام بخلاف قوله ابعث على يد رجل هنا يضمن لانه مجهول فلا يصح الامر كذا فی التاتارخانية ٭ وفی فتاوى النسفی طحان خرج من الطاحونة لينظر الماء فسرقت الحنطة ان ترك الباب مفتوحا وبعد من الطاحونة ضمن كذا فی الخلاصة ٭ بخلاف مسألة الخان وهى خان فيها منازل ولكل منزل مقفل فخرج وترك الباب مفتوحا فجاء سارق واخذ شيئا لا يضمن كذا فی الوجيز للكردرى ٭ الدابة الوديعة اذا اصابها مرض وجرح فامر المودع انسانا بعلاجها فعطبت فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المودع او المعالج فان ضمن المودع لا يرجع على احد وان ضمن المعالج ان علم انها ليست له لا يرجع عليه وان لم يعلم انها لغيره او ظنها له رجع عليه كذا فی الجوهرة النيرة ٭ وفی فتاوى النسفی ان كان بقرا لمالك فی يد الاكار فبعث الى الراعی للسرح فضاع لا يضمن هو ولا الراعی والبقر المستعار والمستأجر على هذا قال رح وقد اضطربت الروايات من المشائخ فی هذه المسألة فيفتى بهذا لان المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ مال نفسه وهو يحفظ بقرته فی السرح فكذا بقر الوديعة ولو ترك البقر يرتعى فضاع اختلف المشائخ فيه قال رح والفتوى على انه لا يضمن كذا فی الخلاصة فی كتاب المزارعة فی الفصل السادس فی الضمان ٭ اودع شاة فدفعها عنه الى الراعی للحفظ فسرقت الغنم يضمن اذا لم يكن الراعی خاصا للمودع كذا فی القنية ٭ رجل دفع حمارا الى آخر فغاب الحمار فقال المودع لصاحب الحمار خذ حمارى وانتفع به حتى ارد عليك حمارك فضاع فی يده ثم ان المودع رد حماره لا يضمن لانه ماذون بالقبض كذا فی الخلاصة ٭ المودع اذا اجر الشارص بحمل الوديعة فلا ضمان عليه استحسانا اذا اجره كما يجره غيره ولم يتمكن فيه نقص من عمله فان تمكن

نقص من عمله فهو ضامن كذا في الذخيرة * واذا تعدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا
فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان وهذا اذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها
اما اذا نقصها ضمن كذا في الجوهرة النيرة * فالحاصل ان المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق انما يبرأ عن الضمان اذا صدقه
المالك في العود وان كذبه لا يبرأ الا ان يقيم البينة على العود الى الوفاق وهكذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح كتاب الوديعة *
ورايت في موضع آخر المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق وكذبه المودع فالقول قول المودع كذا في الفصول العمادية * ولو حمل
الفحل على الوديعة فنتجت ثم هلكت من ذلك ضمن والولد للمالك كذا في محيط السرخسي * المودع اذا لبس ثوب الوديعة يوما فنزع
ثوبا ولبسه ثانيا فتلف الثوب في حالة لا يضمن كذا في جواهر الاخلاطي * لبس ثوب الوديعة فدخل المشرعة ليخوض الماء فنزع الثوب
ووضعه على الواح المشرعة فلما انغمس سرق الثوب لا يضمن كذا في خزانة المفتين * وقيل فيه نظر بدليل مسئلة المحرم فان
المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه على قصد اللبس يتحد الجزاء وان نزعه لا على هذا القصد يتعدد الجزاء فعلى هذا
ينبغي ان لا يبرأ كذا في الظهيرية * وضع ثيابا مع ثيابه في صفة النهر ودخل للاغتسال ولبس ثيابه ونسي الوديعة او سرقت حين
انغمس في الماء يضمن كذا في الوجيز للكردري * عن ابن سماعة عن محمد رح رجل اودع رجلا الف درهم فاشترى بها ودفعها ثم استردها
بهبة او شراء وردها الى موضعها فضاعت لا يضمن كذا في خزانة الاكمل * وروى عن محمد رح اذا اقتضاها غريمه بامر صاحب الوديعة
فوجدها زيوفا فردها على المودع فهلكت ضمن كذا في الظهيرية * اذا كان عند رجل وديعة دراهم او دنانير او شيء من المكيل
او الموزون فانفق شيئا منها في حاجته حتى صار ضامنا لما انفق لا يصير ضامنا لما بقي وان جاء بمثل ما انفق فخلط بالباقي
صار ضامنا للكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة حين خلطه بمال الوديعة اما اذا جعل بحيث يتأتى التمييز لا يضمن الا ما ينفق
كذا في الذخيرة * فان افتى بانه صار ضامنا لها كلها فباع الوديعة ثم جاء رب الوديعة فضمنه اياها وفي ثمنه فضل منه فانه
يطيب له حصة ما خلطه بها ويتصدق بحصة الباقي من الوديعة في قول ابي حنيفة ومحمد رح وهذا اذا كانت الوديعة
شيئا يباع فان كانت دراهم فاشترى بها ينظر ان اشترى بها بعينها ونقدها لا يطيب له الفضل ايضا وان اشترى بها ونقد
غيرها او اشترى بدراهم مطلقة ثم نقدها يطيب له الربح هنا وكذلك ان اشترى بها ماكولا ونقدها لم يحل ان ياكل ذلك
قبل اداء الضمان ولو اشترى بدراهم مطلقة ثم نقد تلك الدراهم حل له ان ينتفع بها كذا في المبسوط * فان اخذ بعضها على نية
الانفاق ولم ينفقها حتى خلطها بالباقي ثم هلك كله لا ضمان عليه كذا في المضمرات * اذا اودعه كيسا مشدودا فحله المستودع
او صندوقا مقفلا ففتح القفل ولم يأخذ منه شيئا حتى ضاع لا ضمان عليه هكذا في البدائع * وقد قال اصحابنا اذا اخرج الوديعة
لينفقها او الثوب ليلبسه فهلك فلا ضمان عليه كذا في شرح القدوري للشيخ ابي نصر احمد بن محمد البغدادي * المودع اذا
خلط الوديعة بماله او بوديعة اخرى بحيث لا تتميز ضمن كذا في السراجية * الخلط على اربعة اوجه احدها خلط بطريق المجاورة
مع تيسر التمييز كخلط الدراهم البيض مع الدراهم السود وخلط الذهب بالفضة فهذا لا يقطع حق المالك بالاجماع ولو هلك
قبل التمييز هلك امانة كما لو هلك قبل الخلط * والثاني خلط بطريق المجاورة مع تعذر التمييز كخلط الحنطة بالشعير وهذا يقطع
حق المالك في بعض الروايات كذا في المضمرات وهو الصحيح هكذا في الجوهرة النيرة * والثالث خلط بطريق الممازجة للجنس بخلاف الجنس
كخلط الدهن بالعسل وهذا ايضا ينقطع حق المالك بالاجماع * والرابع خلط بطريق الممازجة للجنس بالجنس كخلط دهن اللوز بدهن الجوز
او لا بطريق الممازجة كخلط الحنطة بالحنطة والدراهم البيض بالدراهم البيض وهذا ينقطع حق المالك عند ابي حنيفة رح لتعذر ايصاله
عين حقه اليه وقالا هو مخير ان شاء شاركه في المخلوط وان شاء ضمنه مثله كذا في المضمرات * وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا ابرأ الخالط
فعند ابي حنيفة رح لا يبقى له على المخلوط سبيل وعندهما بالابراء ينقطع خيرة الضمان فتتعين الشركة في المخلوط وهذا اذا خلط
الدراهم بغير اذنه فاما اذا خلطها باذنه فجواب ابي حنيفة رح لا يختلف بل ينقطع الملك بكل حال وعن ابي يوسف رح انه جعل
الاقل تابعا للاكثر وقال محمد رح يشاركه بكل حال وكذلك ابو يوسف رح في كل مائع خلط بجنسه يعتبر الاكثر وابو حنيفة

رح يقول بانقطاع حق المالك فى الكل ومحمد رح بالشركة فى الكل كذا فى الكافى ۔ ولو خلطت الفضة بعد الاذابة صار من المائعات
لانه مائع حقيقة عند الخلط فيكون على الخلاف المذكور كذا فى التبيين ۔ وفى الفتاوى العتابية ولو كان عنده حنطة
وشعير لواحد فخلطهما ضمنهما كذا فى التاتارخانية ۔ وان كان الذى خلط الوديعة احدا ممن هو فى عياله كزوجته وابنه فلا ضمان
عليه والضمان على الخالط وقال ابو حنيفة رح لا سبيل للمودع والمودع على العين اذا خلطها الغير ويضمنان الخالط وقال ابو يوسف
ومحمد رح ان شاء اضمنا الخالط وان شاء اخذ العين وكانا شريكين سواء كان الخالط صغيرا او كبيرا كذا فى السراج الوهاج
حرا كان او عبدا كذا فى الذخيرة ۔ وقد قالوا انه لا يسع للخالط كل هذه الدنانير حتى يؤدى مثلها الى ربها وان
غاب الذى خلطها بحيث لا يقدر عليه فان تراضيا على ان يأخذها احدهما ويدفع قيمة مال الآخر جاز وان ابيا ذلك
او ابى احدهما وقالا يبيع ذلك فباعاها ضرب كل واحد منهما فى الثمن بحصته فان كان المخلوط حنطة وشعيرا ضرب
صاحب الحنطة بقيمتها حنطة مخلوطة وضرب صاحب الشعير بقيمة شعير غير مخلوطة كذا فى السراج الوهاج ۔ وان
اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها فان انشق الكيس فى صندوقه فاختلطت بدراهمه فلا ضمان عليه
وهما فيه شريكان وان هلك بعضها هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقى بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما فاذا
كان لاحدهما الف وللآخر الفان يقسم الباقى بينهما اثلاثا قال ابو الليث فى فتاواه هذا اذا كانت الدراهم صحاحا
او مكسرة فان كان دراهم احدهما صحاحا ودراهم الآخر مكسرة لا تثبت الشركة بينهما بل يميز مال كل واحد منهما
فيدفع الى المودع ماله ويمسك المودع مال نفسه وان كان مال احدهما دراهم صحاحا جيادا وفيها بعض الردئ
ودراهم الآخر صحاحا ردئ يائفيها بعض الجياد تثبت الشركة بين المالين ثم كيف يقتسمان ان تصادقا ان ثلثى مال احدهما جياد
وثلثه ردئ وثلثى مال الآخر ردئ وثلثه جيد يقتسمان الجياد من المال المختلط اثلاثا والردئ اثلاثا على قدر ما كان
لكل واحد منهما وان لم يتصادقا فان كان لا يعرف وادعى كل واحد منهما ان ثلثى ماله جياد وثلثه ردئ ومال صاحبه
ثلثاه ردئ وثلثه جيد يأخذ كل واحد منهما ثلث الجياد لانهما اتفقا على انه كان لكل واحد منهما ثلث الجياد فيأخذان
ذلك اختلف فى الثلث الآخر ادعى كل واحد منهما لنفسه وذلك الثلث فى ايديهما فى يد كل واحد منهما نصف هذا
الثلث وهو سدس الكل فيكون القول قول كل واحد منهما فيما فى يده ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا برئا عن
الدعوى وترك المال فى ايديهما كما كانوا وان نكلا قضى لكل واحد منهما بنصف الثلث وهو سدس الكل الذى فى يد صاحبه
وكذلك ان قامت لهما جميعا البينة فان حلف احدهما ونكل الآخر برئ الحالف ويرد الناكل نصف الثلث وهو سدس
الكل الذى فى يده الى صاحبه كذا فى غاية البيان ۔ فان كان المخلوطان احدهما حنطة والآخر شعيرا فان لهما ان يتفقا على شئ فان
لم يتفقا على شئ يقوم المخلوط ويضرب صاحب الحنطة بقيمة الحنطة مخلوطا بالشعير ويضرب صاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوط بالحنطة
كذا فى الجامع ۔

الباب الخامس فى تجهيل الوديعة

لو مات المودع ولم يعرف الوديعة فهو دين فى تركته يساوى دين الصحة كذا فى التهذيب ۔
هذا اذا مات ولا يعلم حال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن كذا فى الفصول العمادية
فلو قال الوارث انا علمت الوديعة وانكر الطالب فسر الوديعة وقال كانت كذا وكذا وانا علمتها وقد هلكت صدق هذا وما لو كانت
الوديعة عنده فقال هلكت سواء الا فى خصلة وهى ان الوارث اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن كذا فى الخلاصة
اذا اختلف الطالب وورثة المودع فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة
ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو الصحيح ولو قال ورثته قد رد الوديعة فى حيوته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب
فى ماله فان اقام الورثة البينة ان المودع قال فى حيوته رددتها تقبل واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حيوته
لا يقبل قول الوارث كذا فى الفصول العمادية ۔ ولو ان المستودع لم يمت ولكن جن جنونا مطبقا وله اموال فطلبت الوديعة

فلم توجد وقد يئسوا من ان يرجع اليه عقله كانت دينا عليه فى ماله ويجعل القاضى له وليا يقبضها من ماله ويأخذ بها
ضمينا ثقة من الذى يدفع اليه كذا فى الذخيرة * فان افاق بعد ذلك وادعى انه ردها اليه او ضاعت عنده او قال لا ادرى ما حالها
يحلف عليها ويرجع بماله كذا فى الينابيع * فان كان قد دفعها الى امرأته ثم مات فاخذت المرأة بها فان قالت ضاعت او سرقت فالقول لها
مع يمينها ولا شئ على احد وكذا قالت قد رددتها عليه قبل موته فالقول لها مع يمينها وصارت دينا فيما ورثت المرأة من الزوج كذا فى
محيط السرخسى * وان لم يعلم انه دفعها الى امرأته الا بقوله بان قال له قبل ان يموت ما فعلت بالالف التى اودعكها فلان فقال دفعتها
الى امرأتى ثم مات ثم سئلت المرأة فانكرت ان يكون دفعها اليها فانها تحلف ولا شئ عليها وان كانت الميت ترك مالا فهى دين فيما
ورثت المرأة منها كذا فى المحيط * اذا قال المضارب اودعت مال المضاربة فلان الصيرفى ثم مات فلا شئ عليه ولا على ورثته فان قال
الصيرفى ما اودعنى شيئا كان القول قوله مع يمينه ولا شئ عليه ولا على ورثة الميت كذا فى خزانة المفتين * ولو مات الصيرفى
قبل ان يقول شيئا ولا يعلم ان المضارب دفعها الى الصيرفى الا بقوله لا يصدق على الصيرفى كذا فى الخلاصة * وان كان دفعها
الى الصيرفى ببينة واقرار من الصيرفى ثم مات المضارب ثم مات الصيرفى ولم يبينها كان دينا فى مال الصيرفى ولا شئ على المستودع
كذا فى التاتارخانية * وان مات المضارب والصيرفى حى فقال الصيرفى رددتها عليه فى حيوته كان القول قوله ويحلف
ولا ضمان عليه ولا على الميت كذا فى المحيط * الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا لم تبين الا فى ثلث مسائل احدها متولى
الاوقاف اذا مات ولا يعرف غلتها التى اخذها ولم تبين لا ضمان عليه الثانية اذا خرج السلطان الى الغزو وغنموا واودع بعض
الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولا يبين عند من اودع لا ضمان عليه الثالثة احد المتفاوضين اذا مات وفى يده مال الشركة
ولم يبين لا ضمان عليه كذا فى الصغرى * القاضى اذا قبض اموال اليتامى ومات ولم يبين بهذا على وجهين ان وضعها فى بيته (٢)
ولا يدرى اين المال ضمن وان دفعها الى قوم ولا يدرى الى من دفعها فلا ضمان كذا فى الذخيرة * لو قال القاضى ضاع المال عندى
او انفقته على اليتيم لا ضمان عليه ولو مات قبل بيان السبب ضمن كذا فى الينابيع * فى نوادر هشام وصى مات وفى يده مال
يتيم ولا يدرى اين المال ولم يبين ضمن ذلك فى تركته وان عرف انه دفعه الى انسان ولا يدرى الى من دفعه لم يضمن
لان له ان يحفظ مال اليتيم بغيره وفى نوادر ابن رستم عن محمد رح لو قال ضاع مال اليتيم عندى او انفقته عليه
لم يضمن ولو مات قبل بيانه ضمن كالمودع كذا فى محيط السرخسى * شريكان شركة مفاوضة اودع رجلا احدهما
فمات المودع بلا بيان ضمنا فلو قال شريكه الحى ضاعت فى يد شريكه حال حيوته لم يصدق هكذا فى الذخيرة * وذكر فى المنتقى
قال محمد رح قاض قبض الف درهم لصبى فى كيس والفا اخرى لصبى فى كيس وانفق احد الكيسين ولا يدرى ايهما
الباقى فالالف الباقى بينهما نصفان فاذا كبرا كان لكل واحد منهما ان يدعى على صاحبه ما انفق عليه ويحلفه كذا
فى محيط السرخسى * ومن كان فى يده الف درهم فحضره رجلان كل واحد يدعى انه اودعها اياه فقال المودع اودعنيها
احدكما ولا ادرى ايكما هو فالمدعيان اذا اصطلحا فيما بينهما على ان يأخذا تلك الالف بينهما فان لهما ذلك وليس
للمودع الامتناع عن تسليم الالف اليهما وبعد هذا الاصطلاح ليس لهما الى الاستحلاف سبيل ولا يمين لهما على المودع واما
اذا لم يصطلحا ولكن كل واحد منهما يدعى ان الالف له خاصة واراد اخذها من المودع فليس له ذلك ولكل واحد
منهما ان يستحلف المودع فاما ان يحلف لهما او ينكل لهما او يحلف لاحدهما وينكل للآخر فان حلف لهما انقطع خصومتهما وليس لهما الى الاصطلاح واخذ
الالف بينهما سبيل بعد الاستحلاف فى قول ابى يوسف رح وقال محمد رح لهما ان يصطلحا بعد الاستحلاف على اخذ الالف
بينهما وهذا اذا حلف لهما واذا نكل لهما عن اليمين يقضى بالالف بينهما ويضمن الفا اخرى بينهما وان نكل لاحدهما
وحلف للآخر قضى بالالف للذى نكل له عن اليمين خاصة ولا شئ للذى حلف له كذا فى غاية البيان * وينبغى للقاضى ان لا يقضى
بالنكول للاول حتى يحلف للثانى ليظهر له وجه الحكم فلو قضى القاضى للاول حين نكل له مع انه ليس له ذلك لا ينفذ قضاؤه حتى
لو حلفه للثانى بعده فنكل تكون الالف بينهما ويغرم الفا اخرى لهما كذا فى الكافى * وهو اختيار مشائخنا هكذا فى غاية البيان

ثم لا يحلف المدعى عليه للثاني بعد القضاء عليه للاول مقتصرا على قوله ما هذا العبد لي بالاجماع وهل يحلف اذا ضم اليه القيمة بان يقال له بالله ما لهذا عليك هذا العبد لا قيمته وهو كذا وكذا ولا اقل منه قيل ينبغي ان يحلف عند محمد رح خلافا لابي يوسف رح كذا في التبيين٭ وان ادعى كل واحد منهما الوديعة في هذا العين فاقر به لاحدهما ودفع اليه فعند ابي يوسف رح ليس للآخر ان يستحلفه وعند محمد رح له يستحلف كذا في الكافي٭ وفي الفتاوى العتابية ولو اودعه كل واحد الفا فهلكت الف ولا يدري مال من هلك فلا خصومة لهما حتى يدعيا فان ادعى كل واحد ان القائم ماله حلف المودع لكل واحد فان حلف لهما اخذ القائم ولا سبيل لهما عليه وان نكل لهما اخذ الا ولكل واحد خمسمائة اخرى كذا في التاتارخانية٭ وان اودع جارية فمات المستودع ولم يبينها ثم رأوها حية بعد موته فلا ضمان على المستودع وان لم يروها حية بعد موته فقالت ورثته قد ردها عليه او ماتت في حيوته او هربت لا يقبل قولهم في شيء من ذلك لانهم يدفعون عن انفسهم الضمان ويضمن المودع بقيمتها يوم القبض كذا في المحيط٭ وان تغيرت قيمتها بزيادة او نقصان كانت قيمتها آخر ما رأوها حية دينا في ماله نقصت قيمتها عما كانت او زادت وكذا الجواب في العارية والاجارة كذا في الينابيع٭ صبي يعقل البيع والشراء محجور عليه اودعه رجل الف درهم فادرك ومات ولم يبين حال الوديعة فلا ضمان في ماله الا ان يشهد الشهود انه ادرك وهي في يده فحينئذ يضمن بالموت عن تجهيل كذا في الظهيرية٭ والحكم في المعتوه نظير الحكم في الصبي اذا افاق ثم مات ولم يبين حال الوديعة لا ضمان في ماله الا ان يشهد الشهود انه افاق وهي في يده وان كان الصبي ماذونا له في التجارة والمسئلة بحالها فهو ضامن للوديعة وان لم يشهد الشهود انه ادرك وهي في يده وكذا الحكم في المعتوه اذا كان ماذونا له في التجارة كذا في الذخيرة٭ ولو ان عبدا محجورا عليه اودعه رجل مالا ثم اعتقه المولى ثم مات ولم يبين الوديعة فالوديعة دين في ماله سواء شهد الشهود بقيام الوديعة في يده بعد العتق او لم يشهدوا وان مات وهو في يده فلا شيء على مولاه الا ان يعرف الوديعة بعينها فترد على صاحبها كذا في الظهيرية٭ وان اذن له المولى في التجارة بعد ما استودع ثم مات فلا ضمان عليه الا ان يشهد الشهود انها كانت في يده بعد الاذن واذا شهد الشهود بذلك ثم مات وترك مالا فالوديعة في ذلك المال كذا في المحيط٭ ولو اودع ثلجا او بطيخا او عنبا وغاب مات المودع ثم قدم المودع بعد مدة يعلم ان تلك الوديعة لا تبقى تلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا تعلم حالها ولعل المودع اتلفها كذا في الفصول العمادية٭ وان اقام ورثة المودع البينة انه ذاب وفسد في حال الحيوة فلا ضمان في تركة المودع هكذا في الملتقط٭ واذا مات الرجل وعليه دين وعنده وديعة ومضاربة وبضاعة فان عرف باعيانها فاربابها احق بها من الغرماء وان لم تعرف باعيانها قسم المال بينهم بالحصص واصحاب الوديعة والمضاربة والبضاعة بمنزلة الغرماء عندنا كذا في المبسوط

الباب السادس في طلب الوديعة والامر بالدفع الى الغير

اذا طلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسأل ان قال ضاعت قبل قولي اطلبها غدا يضمن وان قال ضاعت بعده لا للتناقض في الاول دون الثاني كذا في الفصول العمادية٭ فان طلبها صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن واما اذا لم يقدر على تسليمها حال طلبها بان يكون في موضع ناء لا يقدر في الحال على ردها فانه لا يضمنها كذا في السراج الوهاج اذا طلبها المالك فقال لا اقدر على احضارها الساعة فتركه المالك وذهب ان كان عن رضى لا يضمن وان كان عن غير رضى ضمن وان كان الطالب وكيل المالك يضمن كذا في الوجيز للكردري٭ ولو قال رب الوديعة للمودع احمل الي اليوم الوديعة التي عندك فقال افعل ولم يحملها اليه اليوم حتى مضى اليوم وهلكت عنده بعد ذلك لا يضمن كذا في فتاوى النسفي٭ ان طلبها صاحبها فجحدها اياها ضمنها ان اقام المودع عليه بينة بعد الجحود هكذا في الينابيع فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ عن الضمان الا بالتسليم الى صاحبها هكذا في خزانة المفتين٭ فان جحد الوديعة بحضرة المودع او بحضرة وكيله ضمنها وان جحدها بغير حضرتهما قال ابو يوسف رح لا ضمان وبه نأخذ كذا في الينابيع٭ وفي الاجناس الوديعة انما تضمن بالجحود اذا نقلها من موضعها الذي كانت فيه حال انكاره وهلكت فان لم ينقلها وهلكت لا يضمن وفي المنتقى اذا كانت الوديعة او العارية مما يحول يضمن بالجحود وان لم يحولها كذا في الوجيز للكردري٭ وهكذا في الخلاصة٭ انما يجحد الوديعة في وجه المالك لا بناء على الطلب من مالك بان قال للمالك ما حال وديعتي ليذكره على الحفظ فقال ليس لك عندي وديعة لا يضمن في قول ابي يوسف رح كذا في غاية البيان٭ انكرها في وجه العدو بحيث يخاف التلف ان اقر ثم هلكت لا يضمن كذا في الوجيز للكردري٭ اذا غاب المودع وطلبت امرأة الغائب النفقة من الوديعة فجحد الوديعة ثم اقر بها وقال ضاعت كان ضامنا وكذلك وصي الايتام اذا اجتمع اولياء الايتام

والجيران وقالوا للوصي انفق بما عندك على هؤلاء الاطفال من مالهم فجحد وقال ما لهم في يدي شيء ثم اقر بشيء ثم اقر بشيء وقال قد ضاع
بعد الطلب كان ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان ٭ انكرها ثم احضرها بعينها او اقر بها وقال مالكها اودعتها وديعة عندك فضاعت من تركها
عنده وهو قادر على حفظها واخذها ان شاء فهو بريء وان لا يقدر على حفظها فهو على الضمان الاول وكذا لو قال له اعمل به مضاربة وهذا
كله في المنقول وفي العقار لا يضمن عند الامام الثاني وقال الحلواني في روايتان عن الامام وبعض المشائخ على انه يضمن في العقار بالجحود
اجماعا كذا في الوجيز للكردري ٭ سئل عن مودع قال له رب الوديعة اذا طلب ابني فرد الوديعة عليه فلما طلب ابنه منه فقال عد الي بعد ساعة
لادفعه اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلك فقال يضمن للتناقض كذا في الحاوي للفتاوى ٭ المودع اذا طلب الوديعة في ايام الفتنة
فقال المودع لا اصل اليها الساعة فاغير على تلك الناحية وقال المودع اغير على الوديعة ايضا قال ابو بكر رح ان لا يقدر المودع على ردها
لبعدها ولضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله فيه والا ضمن كذا في الفصول العمادية ٭ ولو قال ادفع الى ابني او الى ابنك يأتيني بها ففعل فضاع
كان من مال الطالب كذا في التاتارخانية ٭ ولو قال صاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة الى غلامي هذا وطلب غلامه تلك الوديعة فلم يدفع
اليه يصير ضامنا كذا في خزانة المفتين ٭ قال صاحب الوديعة للمودع في السر من اخبرك بعلامة كذا فادفعها اليه فجاء رجل وزعم انه رسول المودع
واتى بتلك العلامة فلم يصدقه المودع ولم يدفعها اليه حتى هلكت فلا ضمان كذا في المحيط ٭ رسول المودع طلبها فقال لا ادفع الا الى الذي
جاء بها مشوق يضمن عند الثاني رح وفي ظاهر المذهب لا يضمن كذا في الوجيز للكردري ٭ رجل بعث ثوبا الى القصار على يدي تلميذه ثم بعث (٣)
الى القصار فقال لا تدفع الى من جاءك به ان كان الذي جاء به الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار بالدفع اليه وان قال
هذا الثوب فلان بعثه اليك فان كان الذي جاء بالثوب متصرفا في اموره فكذا لا يضمن وهو الاوجه فان لم يكن متصرفا في اموره يضمن هكذا
في الظهيرية ٭ رجل دفع الى رجل الف درهم وقال له ادفعها الى فلان بالري ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل ليدفعها الى فلان بالري فاخذ
في الطريق فلا ضمان على المودع ولو كان الدافع حيا ضمن المودع الا ان يكون الاخر في عياله فلا ضمان عليه كذا في فتاوى قاضيخان ٭ اعطاه
الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها اليه فاليوم وضاعت لا يضمن لانه لم يجب عليه ذلك كذا في الوجيز للكردري ٭ سئل عن بدوي
ترك عمامته عند قروي لخوف الطريق وقال له اذا بعثت اليه من يقبض عمامتي فادفعها اليه فلم يدفع الى من جاء يطلبها واتى
القروي العمامة بنفسه بعد ايام ووضعها في بيت صديق له فسرقت العمامة هل يضمن قال نعم لانه بالمنع صار غاصبا الا اذا كذب
الرسول انه رسوله او قال لا اعلم انك رسوله لانه لا يكون مانعا بعد الطلب كذا في الحاوي للفتاوى ٭ قال المودع ادفعها الى اي وكلائي (٤)
شئت فطلبها احد وكلائه فلم يعطه ليعطيها الى وكيل اخر فانه يضمن بالمنع من احد وكلائه كذا في الوجيز للكردري ٭ وسئل عن المودع اذا
وكل رجلا بقبض وديعة بحضرة المودع فانتهى اليه الوكيل بعد ايام وطالبه بالدفع اليه فامتنع ثم هلك ذلك الشيء هل يضمن فقال نعم
قيل له وهل يفترق الحال بين التوكيل بحضرة منه وبين التوكيل في حال غيبته فصدقه في التوكيل في حال غيبته وقال نعم هكذا نص عليه
في الجامع كذا في التاتارخانية ٭ دفع عينا الى رجل وامره ان يدفعه الى فلان فلقاه وقال ان فلانا استودعك هذا فقبله ثم رده على الوكيل
فهلك فللمالك ان يضمن ايهما شاء كذا في الفصول العمادية ٭ رجل اودع صكا عند رجل وامره ان يدفع الصك الى غريمه اذا دفع الغريم الى صاحب
المال قبل مضي ثلثة اشهر فدفع الغريم الى صاحب المال الدراهم بعد مضي ثلثة اشهر فجاء الطالب يريد ان يسترد الصك ان كان المتوسط
يعلم يقينا ان الغريم دفع المال الذي في الصك بكماله الى الطالب لا يدفع الصك الى الطالب سواء دفعه قبل مضي المدة او بعدها لان
في دفعه الى الطالب اعانة له على الظلم كذا في الذخيرة ٭ ولو اودعت المرأة كتاب وصيتها رجلا بحضرة زوجها وامرته بأن يسلمها الى زوجها
بعد وفاتها فبرئت من مرضها واردت ان تأخذ الكتاب فان كان في الكتاب اقرار للزوج بمال او بقبض مهر فله ان يمنع وان كان
القرطاس ملكا لها كذا في خزانة المفتين ٭ العبد اذا استودع رجلا وديعة ثم غاب لم يكن للمولى ان يأخذ الوديعة
تاجرا كان العبد او محجورا كان على العبد دين او لم يكن هذا اذا لم يعلم ان الوديعة كسب العبد اما اذا علم انه كسب العبد فللمولى حق الاخذ
كذا في الذخيرة ٭ عبد محجور او مأذون مديون او غير مديون اودع رجلا مالا ومات ليس للمولى ان يسترد الا اذا علم انه ماله فانه يسترد كذا
في الصغرى ٭ ذكر في وديعة الكافي ان العبد المحجور اذا اودع انسانا شيئا فجاء مولاه وطلبه فمنع فهلك في يده لا يضمن ذلك لانه ليس لمولاه الاسترداد

وفی نوازله رحمه الله امة او عبد اشتری عینا بمال کتسبه فی بیت مولاه فاودعه انسانا قد علم بذلک فطلبه مولاه فمنع المودع ولم یطلبه حتی هلک فی یده ضمن لان العین ملک المولی ودفع الایداع بغیر اذنه فکان المودع غاصبا کذا فی فتاوی العتابیة * وسئل عن عبد اتی بوقر من حنطة الی بیت انسان ورب البیت غائب فسلمه الی امرأة رب البیت وقال هو ودیعة مولای فلان بعثه الی وخرج وغاب فلما حضر رب البیت اخبرته المرأة بذلک فلامها بالقبول فارسل الی مولی ذلک العبد ان ابعث من یحمل هذا الوقر الیک فانی لا اقبله فاجابه انه یکون عندک ایاما ثم احمله ولا تدفع ذلک الی عبدی ثم طلبه المولی فقال لا ادفعه الا الی العبد الذی حمله الی ثم سرق مع متاع رب البیت او غیر علیه هل یضمن رب البیت المنعه عن رسول مولی العبد ام لا فقال ان کان الرجل صدق العبد انه حملها من مولاه ضمن بالمنع وان لم یصدقه او قال لا ادری اهو لمولاه بعثه به علی یدیه او هو فی ید العبد بطریق غصب او ودیعة من غیره وتوقف فی الرد لیعلم ذلک لم یضمن بالمنع کذا فی فتاوی النسفی *

الباب السابع فی رد الودیعة

اذا اتی بالودیعة ووضعها فی منزل المودع فضاعت ضمن المستودع وکذا لو دفعها الی ابن المودع او الی عبده او الی احد ممن فی عیاله فضاعت ضمن وکان القاضی الامام ابو عاصم العامری یقول المودع اذا رد الودیعة الی من فی عیاله لا یضمن وقال المتأخرون یضمن وعلیه الفتوی کذا فی جواهر الاخلاطی * واذا ردها بید من فی عیاله فلا ضمان کذا فی التاتارخانیة * المودع بعثها علی ید ابنه الذی لیس فی عیاله ان کان بالغا ضمن والا لا لان الصغیر وان لم یکن فی عیاله فهو فی ولایته وتدبیره علیه فالرد علی یده کالرد علی ید عبده الذی اجره من غیره کذا فی الوجیز للکردری * قالوا اذا کان الابن غیر بالغ انما لا یضمن بالرد علیه اذا کان یعقل الحفظ ویحفظ الاشیاء اما اذا کان لا یحفظ فهو ضامن کذا فی المحیط * اذا قال المستودع لصاحب الودیعة بعثت بها الیک مع رسولک وسمی بعض من فی عیاله بان قال مع امتی او قال مع عبدی او ما اشبه ذلک کان القول قوله کذا فی التاتارخانیة * ولو قال رددتها بید اجنبی ووصل الیک وانکر ذلک صاحب المال فهو ضامن الا ان یقر به رب الودیعة او یقیم المودع بینة علی ذلک کذا فی المحیط * مودع الغاصب اذا رد المغصوب علی الغاصب یبرأ عن الضمان کذا فی الذخیرة * المودع اذا رد الودیعة الی المودع ثم جاء مستحق واستحق الودیعة لا ضمان علی المودع وفرق بین هذا وبین ما اذا امر المودع المودع ان یدفعها الی رسوله فدفع وهلکت فی ید الرسول ثم جاء مستحق واستحقها فان المستحق بالخیار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن رسوله وان شاء ضمن المودع هکذا فی الصغری * غاب المودع ولا یدری حیاته ولا مماته یحفظها ابدا حتی یعلم بموته وورثته کذا فی الوجیز للکردری * ولا یتصدق بها بخلاف اللقطة کذا فی الفتاوی العتابیة * واذا مات رب الودیعة فالوارث خصم فی طلب الودیعة کذا فی المبسوط * فان مات ولم یکن علیه دین مستغرق یرد علی الورثة وان کان یدفع الی وصیه کذا فی الوجیز للکردری * المودع اذا دفع الودیعة الی وارث المودع وفی الترکة دین یضمن للغرماء ولا یبرأ بالرد علی الوارث کذا فی خزانة المفتین * (٢)

الباب الثامن فیما اذا کان صاحب الودیعة او المستودع غیر واحد (١)

اذا استودع رجلان رجلا ودیعة من دراهم او دنانیر او ثیاب او دواب او عبید ثم حضر احدهما وطلب حقه منه لم یکن له ذلک حتی یجتمعا ولو خاصمه الی القاضی لم یأمره بدفع نصیبه الیه فی قول ابی حنیفة رحمه الله وقالا یأمره بأن یقسم ذلک ویدفع نصیبه الیه ولا تکون قسمته جائزة علی الغائب کذا فی المبسوط * وفی الجامع الصغیر ثلثة استودعوا رجلا فغاب اثنان فلیس للحاضر ان یأخذ نصیبه عنده وقالا له ذلک ومن المشائخ رحمهم الله من قال الاختلاف فیما هو من ذوات الامثال وفیما هو من ذوات القیم سواء والصحیح ان الاختلاف فیما هو من ذوات الامثال کالمکیلات والموزونات وفیما عداها من الثیاب والدواب فلیس للحاضر ان یأخذ نصیبه بالاجماع کذا فی الکافی * فان دفع الیه نصیبه وهلک فی یده ثم حضر الاخر فله ان یأخذ ما بقی فی ید المودع فان هلک ما فی ید المودع هلک امانة بالاجماع کذا فی الینابیع * ولو هلک المقبوض فی ید القابض فلیس له ان یشارک الغائب فی ما بقی کذا فی غایة البیان * وفی المنتقی لو دفع المودع الی الحاضر نصفها ثم هلک ما بقی وحضر الغائب قال ابو یوسف رحمه الله ان کان الدفع بقضاء فلا ضمان علی احد وان کان بغیر قضاء فان شاء الذی حضر اتبع الدافع بنصف ما دفع ویرجع به الدافع علی القابض وان شاء اخذ من القابض نصف ما قبض کذا فی الذخیرة * ولو ان احد المودعین یقیم البینة علی المودع علی ان الودیعة کلها له وعلی اقرار صاحبه وقت الایداع بذلک لا تسمع کذا فی فتاوی العتابیة

ولو ان المودع فى هذه الصورة ادعى هلاك الوديعة او اخذ ظالم منه فقال احد المودعين قد بقى فى يدك شئ من الوديعة كان له
ان يحلفه على ذلك بلا خلاف وابو حنيفة رح ان كان لا يرى حق استرداد الوديعة لاحدهما يرى حق الاستحلاف لاحدهما
رجلان بينهما الف درهم وضعاها عند احدهما ثم قال احدهما لصاحبه خذ نصيبك منها فاخذ وضاع النصف الباقى فالنصف الذى اخذ
صاحبه يكون بينهما لانه لا يكون مقاسما لنفسه فان كان ضاع النصف الذى اخذ سلم الباقى للشريك كذا فى المحيط * رجلان
اودعا الفا ثم قال احدهما ادفع الى شريكى مائة او قال مائتين الى ما دون النصف فدفعها ثم ضاعت البقية سلم المأخوذ للآخذ
حتى لا يرجع شريكه بشئ عليه ولو قال ادفع النصف اليه ثم ضاع النصف الباقى رجع الآخر على شريكه بنصف ما اخذ كذا
فى الفتاوى العتابية * ولو قال له ادفع اليه حصته فدفع فهو من حصته حتى لو هلك الباقى لا يرجع عليه شريكه لشئ
كذا فى المحيط * رجلان اودعا رجلا الف درهم فمات المستودع وترك ابنا فادعى احد الرجلين ان الابن استهلك الوديعة
بعد موت ابيه وقال الآخر لا ادرى ما حالها فالذى ادعى على الابن الاستهلاك فقد ابرأ الميت منها حيث زعم ان اباه مات
وتركها قائمة بعينها فاستهلكها ابنه وادعى الضمان على الابن فصدق فى حق الاب ولم يصدق فى حق الابن حتى لا يقضى له
على الابن بشئ كذا فى التاتارخانية * واما الآخر فله خمسمائة درهم فى مال الميت لوجود التجهيل فى حقه وللابن ان يشارك صاحبه
فيها كذا فى المحيط * ثلثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى احد منا حتى نجتمع فدفع نصيب احدهم قال محمد رح (٣)
فى القياس يكون ضامنا وبه قال ابو حنيفة رح وفى الاستحسان لا يضمن وهو قول ابى يوسف رح كذا فى فتاوى قاضيخان
فان اراد المودع ان يخرج عن الضمان فالحيلة له فى ذلك ان يقول للحاضر الذى يطالبه بعد ما دفع على الاول حضر
حضر شريكك حتى ادفعه اليكما ولا يقربا لدفع اليه كذا فى التاتارخانية * ولو كان المودع اثنين والوديعة مما يحتمل
القسمة كان لهما ان يقتسماها للحفظ حتى يصير فى يد كل واحد منهما النصف ولو سلم احدهما جميع الوديعة الى صاحبه فضاعت
ضمن المسلم نصف الوديعة عند ابى حنيفة رح ولا يضمن القابض شيئا وعندهما لا يضمن ولو كانت الوديعة مما لا يحتمل
القسمة فانهما يتهايان فى الحفظ ولا يضمن كل واحد منهما بالتسليم الى صاحبه بالاجماع كذا فى شرح الطحاوى * اودع
رجلان فباع احدهما نصفه لا تقبل شهادة البائع مع اخر انه ملك المدعى لانه يريد نقض ما عقده كذا فى التاتارخانية *
رجل مستودع رجلين جارية فباع احدهما نصفها الذى فى يده فوقع عليها المشترى فولدت له ثم جاء سيدها قال يأخذها (٤)
وعقرها وقيمة الولد ثم رد قيمة الولد كرد عين الولد فتجبر نقصان الولادة به فان لم يكن فى قيمة الولد وفاء بالنقصان
اخذ تمام ذلك من المشترى ثم يرجع المشترى على البائع بالثمن وبنصف قيمة الولد ان شاء رب الجارية ضمن البائع نصف
النقصان فان لم يعلم ان الجارية لهذا الذى حضر لا تقبل للمستودعين لم تقبل شهادتهما فى ذلك ولكن الجارية ام ولد للمشترى
باعتبار الظاهر ويضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها فيدفعه الى الشريك كما هو الحكم فى جارية مشتركة بين شريكين يستولد
احدهما كذا فى المبسوط *

الباب التاسع فى الاختلاف الواقع فى الوديعة والشهادة فيها

فى المنتقى بشر عن ابى يوسف رح رجل ادعى على
رجل وديعة وجحدها المودع واقام المدعى بينة على دعواه واقام المودع بينة على المدعى انه قال ما لى قبل فلان شئ قال ان كان يدعى
الوديعة يدعى ان الوديعة قائمة بعينها عند المودع فهذه البراءة لا تبطل حقه كذا فى المحيط * اذا اقام رب الوديعة البينة على الايداع بعد
ما جحد المودع واقام المودع بينة على الضياع فان جحد المودع الايداع بان يقول ما اودعتنى ففى هذا الوجه المودع ضامن ببينة
على الضياع بعد الجحود مردودة سواء شهد الشهود على الضياع قبل الجحود او بعد الجحود وان جحد الوديعة بان قال ليس لك
عندى وديعة ثم اقام بينة على الضياع ان اقام بينة على الضياع بعد الجحود فهو ضامن وان اقام بينة على الضياع قبل الجحود
فلا ضمان وان اقام بينة على الضياع مطلقا ولم يتعرضوا لما قبل الجحود ولما بعد الجحود فهو ضامن فى القدورى اذا قال المودع للقاضى
حلف المودع ما هلكت قبل جحودى حلفه القاضى ويحلفه على العلم كذا فى الذخيرة * ولو جحد الوديعة ثم ادعى انه ردها

بعد ذلك واقام البينة قبلت وان اقام البينة انه ردها قبل الجحود وقال غلطت فى الجحود او نسيت او ظننت انى دفعته وانا صادق فى قولى لم استودعنى قبلت بينته ايضا فى قياس قول ابى حنيفة وابى يوسف رح كذا فى الخلاصة ولو طلب الوديعة فقال ما اودعتنى ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال ليس له على شئ ثم ادعى الرد والهلاك يسمع كذا فى خزانة المفتين * رجل اودع رجلا عبدا فجحده المودع ومات فى يده ثم اقام المودع بينة على الايداع وعلى قيمته يوم الجحود قضى على المودع بقيمته يوم الجحود ولو قالوا لا نعلم قيمته يوم الجحود ولكن علمنا قيمته يوم الايداع وهى كذا قضى القاضى على المودع بقيمته يوم القبض بحكم الايداع كذا فى الذخيرة * اذا قال المودع قد اعطيتكها ثم قال بعد ايام لم اعطكها ولكنها ضاعت فهو ضامن ولا يصدق فيما قال وفى الخانية وهو الصحيح كذا فى التاتارخانية * ولو قال المودع انها قد ضاعت ثم قال بعد ذلك بل كنت رددتها اليك لكنى اوهمت لم يصدق وهو ضامن كذا فى البدائع * ولو قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام فاقام المودع بينة انها فى يده منذ يومين فقال المودع وجدتها ثم ضاعت قبل منه كذا فى الملتقط * فان قال حين خوصم ليس له عندى وديعة ثم قال بعد ذلك وجدتها فضاعت ضمن كذا فى غاية البيان * رجل قال لفلان عندى الف درهم وديعة ثم قال وجدتها فضاعت ضمن كذا فى غاية البيان * رجل قال لفلان عندى الف درهم وديعة ثم قال بعد ذلك قد ضاعت قبل اقرارى فهو ضامن ولو قال كانت له عندى الف درهم وضاعت فالقول قوله ولا ضمان ولو قال له عندى الف درهم وديعة وقد ضاعت ووصل الكلام صدق استحسانا وصار تقدير هذه المسئلة كانت له عندى الف درهم وضاعت كذا فى التاتارخانية * اذا قال ذهبت الوديعة ولا ادرى كيف ذهبت فالقول قوله مع يمينه ولا ضمان عليه وبه نأخذ كذا فى الملتقط * ولو قال ابتداء لا ادرى كيف ذهبت اختلفوا فيه والصحيح انه لا يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * ولو قال ذهبت الوديعة من منزلى ولم يذهب من مالى شئ يقبل قوله مع يمينه كذا فى خزانة المفتين * وسئل عن قوم دفعوا الى رجل دراهم ليدفع الخراج من قبلهم فاخذ دراهم وشدها على منديل ووضع فى كمه ودخل فى مسجد فذهبت الدراهم منه ولا يدرى كيف ذهبت منه وهم لا يصدقونه قال لا يقبل قوله ما لم يبين الذهاب كذا فى الحاوى للفتاوى * رجل اودع رجلا عينا فادعى المستودع هلاكه وكذبه المودع واراد تحليفه فنكل عن اليمين فنكوله عن اليمين يكون اقرارا ببقاء العين ويحبس الى ان يظهرها او يثبت انها لم تبق كذا فى جواهر الفتاوى * رجل قال لآخر اخذت منك الف درهم وديعة فضاعت وقال الآخر اخذتها غصبا ضمن المقر ولو قال دفعتها الى او ودعتنى وقال الآخر اخذتها غصبا لا يضمن كذا فى الخلاصة * اختلفا وقال المودع كانت وديعة وقال المودع بل قرضا لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * وان قال المستودع قد ضاع بعضها او اقرضنى البعض فالقول قول المستودع فى مقداره مع يمينه كذا فى الينابيع * اودعه الف درهم واقرضه الفا فاعطاه المودع الفا ثم اختلفا فقال المودع هذا قرضك وقد ضاعت الوديعة صدق مع يمينه كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لى عندك الف درهم وديعة ودفعتها الى وقال المقر له كذبت وهى القرض فالقول قوله كذا فى الخلاصة * اذا اختلفا فقال المودع هلكت وقال رددتها اليك وقال المالك بل استهلكتها فالقول قول المودع وكذلك اذا قال المودع استهلكت من غير اذنى وقال المالك بل استهلكتها انت او غيرك بامرى كان القول قول المودع كذا فى البدائع * اذا اختلف الطالب وورثة المودع فقال الطالب قد مات ولم يبين فصارت دينا فى ماله وقال الورثة كانت قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعده فالقول للطالب هو الصحيح كذا فى الذخيرة * ويجب الضمان فى مال الميت كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال ورثته قد رد الوديعة فى حيوته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب فى ماله لانه مات مجهلا فان اقام الورثة البينة ان المودع قال فى حيوته رددتها تقبل واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث الضياع حال حيوته لا يقبل قول الوارث كذا فى فصول العمادية * فى الجامع ولو قال المستودع لصاحب المال قد قبضت بعض وديعتك ثم مات المستودع ولا يدرى الباقى وقال صاحب المال لم اقبض شيئا وقال ورثة المستودع قد قبضت تسعمائة وبقى مائة لا يصدق الورثة ويقال لصاحب المال لا بد ان تقر بقبض شئ منها وتحلف على ما بقى بالله ما قبضت منها ما قالت الورثة لان اقرار المستودع بقبض صاحب الوديعة جائز لكونه مؤتمنا من جهته ولهذا لو اقر ان صاحب الوديعة قبض جميع الوديعة صح اقراره فهذا اولى ثم وقع الخلاف بينه وبين ورثة المستودع فى مقدار المقبوض لانه لو اقر بقبض شئ مجهول فكان هو المجمل فيكون القول قوله فى البيان كذا فى محيط السرخسى * فان قال قبضت مائة وقالت الورثة تسعمائة فالقول للمالك مع يمينه

رجل

ينكر الزيادة كذا فى الكافى * ولو قال صاحب المال فى حياة المستودع او بعد موته قد قبضت بعضها يعنى كان القول قوله فى مقدار ما يقر مع يمينه وان قال فى حياته دفعت الوديعة الى صاحبها الا شيئا انفقته فى حياتى او استهلكته فالقول قوله فى مقداره مع يمينه كذا فى الينابيع * ولو قال بعد موت المودع رددتها على الوصى كان القول قوله مع اليمين ولا يضمن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو غصب من المودع وهلك فاراد المالك ان يضمن الغاصب فقال المودع قد رده على وهلك عندى وقال المالك بل هلك عنده فالقول قوله كذا فى التاتارخانية * اذا قال المودع اودعتها عند اجنبى ثم ردها على فهلكت عندى والمودع يكذبه فى ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لانه اقر بوجوب الضمان عليه ثم يدعى البراءة فلا يصدق الا ببينة يقيمها على ما ادعى وحينئذ لا يضمن لانه اثبت بالبينة ارتفاع سبب وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثت بها اليك على يدى اجنبى والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع كذا فى الفصول العمادية * رجل اودع رجلا وديعة فغاب رب الوديعة ثم قدم يطلب الوديعة فقال المودع امرتنى ان انفقها على اهلك وولدك وقد انفقتها عليهم ورب الوديعة يقول لم آمرك بذلك فالقول قول رب الوديعة والمودع ضامن كذا فى المحيط * وكذلك لو ادعى انه امره بان يتصدق بها على المساكين ويهبها لفلان كذا فى المبسوط * المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وقيل لا يضمن وهو المختار عند البعض كذا فى خزانة المفتين * مستودع قال للمالك امرتنى ان ادفع الوديعة الى فلان وكذبه المالك ضمن الا ببينة او باليمين كذا فى المحيط السرخسى * اذا امر صاحب الوديعة المودع بالدفع الى رجل بعينه فقال دفعتها اليه وقال ذلك الرجل لم اقبضها منك وقال رب الوديعة لم تدفعها اليه ايها المودع فالقول قول المودع فى حق براءته عن الضمان لا فى حق ايجاب الضمان على المدفوع اليه كذا فى الظهيرية * رجل اودع رجلا الف درهم ثم قال انى امرت فلانا يقبضها منك ثم نهيته عن ذلك فقال المودع فلان اتانى ودفعتها اليه وقال فلان لم اته ولم اقبضها منه فان المستودع برئ منها كذا فى المحيط * رجل اقام البينة على المودع ان صاحب الوديعة وكله بقبض الوديعة منه ووقت لذلك وقتا ثم ان المودع اقام البينة على المودع ان صاحب الوديعة وكله بقبض الوديعة قبلت بينته ان شهدوا بالوكالة عبيد قبلت بينته كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال رب الوديعة اودعتك عبدا وامة وقال المودع ما اودعتنى الا الامة وقد هلكت فاقام رب الوديعة بينة على ما ادعى ضمن المستودع قيمة العبد قال شيخ الاسلام انما يقبل القاضى شهادتهم ويقضى بقيمة العبد اذا وصفوا العبد وبينوا للقاضى والقاضى يعرف مقدار قيمة مثل ذلك العبد وان لم يعرف سأل المدعى حتى يقيم البينة على مقدار قيمة العبد واما اذا لم يصفوا العبد وانما شهدوا انه اودعه عبدا فالقاضى لا يقبل شهادتهم كذا فى المحيط * ولو اودعه رجل امة واخر عبدا ثم ادعى كل واحد ان الامة له والعبد للاخر وقال المودع ما اودعتمانى الا هذه الامة حلف ما اودعه كل واحد الا نصف الامة وفى فتاوى النسفى اودع احدهما غلاما والاخر جارية ثم ادعى كل واحد الغلام لنفسه وانكر كل واحد ان يكون اودع الجارية واقر المودع بالجارية لاحدهما بعينه وصدقه المقر له وقال المودع لا ادرى ايكما اودع عندى الغلام واعلم ان احدكما اودعه لكن لا اعرف من كان منكما يدفع الجارية الى المقر له والغلام لهما جميعا ثم يحلف المودع لكل واحد منهما انه لم يودع عنده الغلام ثم يضمن لهما قيمة الغلام بينهما نصفان كذا فى التاتارخانية * رجل فى يده امة والف درهم فقال رجلان كل واحد منهما له اودعتك هذه فقال المودع لا ادرى لايكما هذه وابى ان يحلف لهما فالالف والامة بينهما نصفان وعليه قيمة امة والف اخر بينهما كذا فى محيط السرخسى * اذا قال المستودع للمودع وهبت لى الوديعة او بعتها منى وانكر رب الوديعة ثم هلكت لا يضمن المودع كذا فى الخلاصة * اودع رجل رجلا دراهم فجاء رجل وقال ارسلنى اليك صاحب الوديعة لتدفعها الى فدفعها اليه فهلكت عنده ثم جاء صاحبها وانكر ذلك فالمستودع ضامن فان صدقه المودع فى كونه رسولا ولم يشترط عليه الضمان لا يرجع وان كذبه فى كونه رسولا ومع هذا دفع او لم يصدقه ولم يكذبه ومع هذا دفع او صدقه ودفع اليه على الضمان يرجع ومعنى الضمان هنا ان يقول المودع للرسول انا اعلم انك رسول ولكن لا آمن ان يحضر المالك ويجحد الرسالة ويضمنى فهل انت ضامن لى بما تأخذ منى فاذا قال نعم صحت الكفالة بدين مضاف الى سبب الوجوب وانه جائز فيرجع المودع على الرسول بحكم الكفالة كذا فى المحيط * ولو قال رددتها اليك على يد من فى عيالى وكذبه المودع فالقول قول المودع مع يمينه كذا فى الفصول العمادية *

سئل عن اودع عند آخر دراهم صحيحة ثم استردها بعد زمان فرد عليه ستة فقال المالك كانت سبعة فاين السابع فقال
لا ادري اودعتني ستة او سبعة ولا ادري ضاعت او لم تكن عندي وتارة يقول لا ادري هل جاءني من عندك رسول فاستردها
وحملها اليك ام لا هل يضمن قال لا لانه لم يقر بإضاعته فلا يتناقض كذا في الفتاوى النسفية * رجل له عند رجل الف درهم وديعة
وله على المودع الف درهم وذفع المودع اليه الف درهم ثم اختلفا بعد ذلك بايام فقال رب المال اخذت الوديعة والدين عليك على حاله
وقال المودع بل اعطيتك القرض وقد ضاعت الوديعة فالقول قول المودع لانه لا عبرة لاختلافهما في الالف المودوعة لانها
وصلت الى المالك اي شئ كان وانما اختلافهما في الالف الهالكة فالمالك يدعي فيها الاخذ قرضا والمدعى عليه يدعي الاخذ
وديعة وفي هذا القول قول مدعي الوديعة كذا في المحيط *

الباب العاشر في المتفرقات الوديعة عبدا او امة فقتل المودع يقتص في العمد وفي الخطاء يدفع او يفدي وان كانت (1)
ام ولد او مدبرا غرم المولى القيمة اودعني فلان بل فلان فهو للثاني كذا في التاتارخانية * رجل له على رجل الف مائة درهم وله
عنده وديعة مائة درهم فقال جعلتها قصاصا بديني ان كانت الدراهم في يديه او قريبة منه بحيث يقدر على قبضها
جاز وصارت قصاصا وان لم تكن قريبة منه لا يكون قصاصا ما لم يرجع اليها كذا في الخلاصة * واذا جحد المستودع
ما عنده من الوديعة ثم اودع من ماله عند المودع مثل ذلك وسعه امساكه قصاصا بما ذهب به من وديعته وكذلك
ان كان المال دينا عليه وانكره ثم اودعه مثله فاما اذا اودعه شيئا من غير جنس حقه لم يسعه امساكه عنده كذا
في المبسوط * وفي الامالي اذا حلف يحلف ليس لك على شئ ولا يحلف ما اودعتني كذا في التاتارخانية اذا كان لرجل الف
درهم وديعة عند انسان وللآخر على المودع الف دين فلصاحب الدين وهو الغريم ان يأخذ تلك الوديعة من المودع
اذا ظفر وان لم يكن للمودع ان يدفع الالف الى الغريم كذا في شاهان * اذا اودع عند رجل عبدا ثم ان المودع وهب العبد
من المستودع والعبد ليس بحاضر فقبله المستودع جاز وينوب قبض الوديعة عن قبض الهبة ويصير المستودع قابضا
للعبد بنفس الهبة حتى لو مات العبد قبل ان يجدد الموهوب له فيه قبضا يهلك من مال الموهوب له حتى لو لم يرجع كان
الكفن عليه فان استحق رجل فهو بالخيار ان شاء ضمن الواهب وان شاء ضمن الموهوب له فان كان الموهوب له قد جدد
فيه قبضا قبل ان يضمنه المستحق لا يرجع بما ضمن على المودع وان لم يجدد فيه قبضا قبل ذلك يرجع هكذا في الذخيرة * وفي
المنتقى عن ابي يوسف رح برواية ابن سماعة في رجل عنده الف درهم وديعة لرجل فقال هي قضاء بمالك علي وان كان للمودع
على صاحب الالف الف درهم فلم يرجع الى منزله ليقبضها حتى ضاعت فهي من مال المودع ما لم يقبضها اصل هذه المسئلة
ان قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الضمان والقبض بجهة القرض والاقتضاء قبض ضمان كذا في المحيط * اتلف وديعة
انسان للمودع ان يخاصم ويغرمه القيمة كذا في الوجيز للكردري * واذا كان عند رجل وديعة او عارية او بضاعة
فغصبها منه رجل فهو خصمه فيها عندنا كذا في المبسوط * اودع رجلا جارية فغصبها منه رجل فابقت من يد الغاصب كان
للمودع ان يضمن الغاصب القيمة بقضاء وبغير قضاء وتكون القيمة امانة في يد المودع فان ظهرت الجارية فللمولى الخيار ان شاء
اخذ الجارية وان شاء اخذ القيمة فان اخذ الجارية رجع الغاصب على المودع بما اخذ منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت
هالكة فان كانت هالكة حتى ضمن المودع مثلها رجع بها على المالك فان كان المودع اقر انه قبض القيمة من الغاصب ولم
يعلم ذلك الا بقوله برئ الغاصب من القيمة فان ظهرت الجارية واختار المولى اخذها كان له ذلك ويرجع الغاصب على المودع
بالقيمة التي اخذها منه ان كانت قائمة وبمثلها ان كانت هالكة ولا يرجع المودع على المولى هذا بما لحقه من العهدة كذا
في الذخيرة * رجل اودع وديعة عند رجل فضاعت فلما طلبها صاحبها ادعى انها هلكت فانكر المالك فحلف المودع على هلاك
الوديعة فنكل عن اليمين فاعطى مائة دينار الى المالك ثم ظهرت الوديعة في يد آخر فاراد المستودع ان يخاصمه ويأخذ
ينظر ان دفع المائة بقوله ايهما كان فان كان رد المال لوديعة وقال كانت قيمة الوديعة مائة واقام البينة عليه فان المخاصمة

المستودع لكن المستودع اذا استردها بامر صاحب اليد ان يردها الى رب الوديعة ويأخذ المائة منه لانه ما كان راضيا بان يتملكها بهذا الثمن
وان كان المستودع قال كانت قيمتها مائة وحلف على ذلك فالخصومة الى رب الوديعة كذا في جواهر الفتاوى * لو انفق على الوديعة حال غيبة المالك
بغير امر القاضي كانت متبرعا كذا في السراجية * وان دفع الامر الى القاضي سأله القاضي البينة على كون العين وديعة عنده وعلى
كون المالك غائبا فاذا اقام بينة على ذلك ان كانت الوديعة شيئا يمكن ان يواجر وينفق عليه من غلتها امره القاضي بذلك وان كانت الوديعة شيئا
لا يمكن ان يواجر فالقاضي يأمره بان ينفق عليه من ماله يوما او يومين او ثلثة رجاء ان يحضر المالك ولا يأمره بالانفاق زيادة على ذلك بل
يأمره بالبيع وامساك الثمن والحاصل ان القاضي يفعل بالوديعة ما هو اصلح وانظر في حق صاحبها وان كان القاضي امره بالبيع في اول الوهلة كان
جائزا وما انفق المودع على الوديعة بامر القاضي فهو دين على صاحبها يرجع به عليه اذا حضر غيران في الدابة يرجع بقدر قيمة الدابة لا بزيادة على ذلك
وفي العبد يرجع بالزيادة على قيمته كذا في المحيط * رجل استقرض من رجل خمسين درهما فاعطاه غلطا ستين فاخذ العشرة ليردها فهلكت
في الطريق يضمن خمسة اسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي وديعة كذا في السراج الوهاج وهو الاصح كذا في التاتارخانية
وكذا لو هلك الباقي يضمن خمسة اسداسه كذا في فتاوى قاضيخان له على آخر خمسون فاستوفى غلطا ستين فلما علم اخذ عشرة ليرد فهلكت
يضمن خمسة اسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي امانة كذا في الوجيز للكردري * استقرض منه رجل عشرين فاعطاه مائة فقال
خذ منها عشرين قرضا والباقي عندك وديعة ففعل ثم اعاد العشرين التي اخذها في المائة ثم دفع اليه رب المال اربعين درهما فقال
اخلطها بتلك الدراهم ففعل ثم ضاعت الدراهم كلها لا يضمن الاربعين ويضمن بقيتها كذا في خزانة المفتين * ولو اعطاه عشرة
وقال خمسة قرض وخمسة وديعة فلو ضاعت ضمن الخمسة القرض دون الوديعة كذا في التاتارخانية * هشام عن محمد رحمه الله رجل له على
رجل الف درهم دين فاعطاه الفين وقال الف منها قضاء من حقك والف تكون وديعة فقبضهما وضاعت قال هو قابض حقه ولا يضمن
شيئا كذا في المحيط * لو دفع اليه الف درهم ليشتري ويبيع لرب المال باجرة في شهر كل عشرة دراهم فمات ولم يدر ما فعله وقد
ترك رقيقا وثيابا صار كله دينا في مال الميت وكذا الارض دفعها مزارعة والبذر منهما او من احدهما فمات المزارع والزرع
قد احصد واحصد ولم يدر بعد موته قال محمد رحمه الله قيمة الزرع يوم مات او مثل الطعام الذي كان في يده يوم مات
صار دينا في مال الميت كذا في الينابيع * رجل اودع عند انسان الف درهم ثم ان صاحب الوديعة اقرض الوديعة
من الذي في يده قال ابو حنيفة رحمه الله لا تخرج الالف من الوديعة حتى يصير في يد المستودع حتى لو هلكت قبل ان تصل
يده اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة وكذلك لو قال المودع لصاحبها ائذن لي ان اشتري بالوديعة
شيئا او يبيع لانه مؤتمن كذا في فتاوى قاضيخان * ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله رجل له على رجل مائة درهم قد دفع
المطلوب الى الطالب مائتي درهم وقال هذا مالك فخذها فاخذها فضاعت والآخذ لا يعلم كما هي قال ابو حنيفة رحمه الله
لا شيء عليه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه مائة درهم كذا في المحيط * بعث الى رجل الف درهم بضاعة ليشتري
بها متاعا فاخذ ودفع المبعوث اليه الالف الى سمسار واشترى متاعا ثم بعث الى صاحبه فاصيب المتاع في الطريق لا يضمن ولو لم يقل صاحب
الالف انها بضاعة والمسئلة بحالها يضمن الا ان يكون السمسار اشترى بحضرة منه كذا في الظهيرية * سئل نجم الدين
النسفي رحمه الله عن رجل اراد ان يخرج من تركستان الى سمرقند فابضعه رجل مالا ليشتري له شيئا فذهب واشترى ثم
لم يتهيأ الرجوع عن سرعة فبعث مال البضاعة مع بعض امواله على يدي رجل الى تركستان ليوصله الى صاحب البضاعة
فلما نزل ببلدة في الطريق اخذ والي تلك البلدة هذا المال ظلما منه هل يضمن المستبضع قال نعم كذا في الفصول الاستروشني
في الباب التاسع والعشرين في انواع الضمانات الواجبة * رجل مات وعليه دين وترك الف درهم وترك ابنا فقال
الابن هذه الالف وديعة كان عند ابي لفلان وجاء فلان يدعي ذلك وصدقه غرماء الميت في ذلك وقالوا الالف
لفلان فان القاضي يقضي للغرماء بالالف قضاء عن الميت ولا يجعلها المدعي الوديعة لكن القاضي اذا قضى بديون الغرماء يرجع
المودع اليهم فيأخذها منهم باقرارهم انها له والوليجة في المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن كالوديعة كذا

له قوله غلطا وفي النسخ المعاصرة من مطبوعة كلكته وغيرها علطا بالتاء وفي التصحيح والصواب بالطاء ١٢

(٢)

في خزانة المفتين * اذا اودع وغاب فاقام ابنه بينة ان اباه مات ولا وارث له غيره واخذ الوديعة ثم جاء ابوه حيا يضمن
الابن او الشاهدين ولا يضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم كذا في الفصول العمادية * رجل غاب فجاءت امرأته الى القاضي واحضرت
والدين وجها وادعت ان للغائب وديعة في يد ابيه وطلبت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان في يد
والد الزوج دراهم او ما يصلح لنفقة الزوجات من الطعام والكسوة والاب مقر بان ذلك في يده كان للمرأة ان تطالبه وللقاضي ان يأمره بدفع ذلك
اليها وليس للاب ان يدفع ذلك بغير امر القاضي فان دفع بغير امره كان ضامنا وان انكر الاب كون ذلك المال في يده كان القول قوله ولا يمين عليه
وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما ولو كان للغائب دين على رجل والغريم مقر بالمال والنكاح فالدين بمنزلة
الوديعة كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اودع عند رجل خمسمائة درهم فانفق ثلثمائة ورد مائتين وحلف انه لم يحبس شيئا من الوديعة
فالقول قوله ولا يحنث كذا في الخلاصة * وان كانت الوديعة امة فوطئها المودع فولدت فالولد مملوك لصاحب الاصل وعلى المودع الحد ولا يثبت
نسب الولد منه الا ان يدعي شبهة نكاح او شراء فحينئذ يسقط الحد عنه ويلزمه العقر للشبهة كذا في المبسوط * ولو كانت الوديعة جارية
فزوجها المستودع فالنكاح فاسد ولو دخل بها فالعقر لصاحبها ولو اكراها فالكرى له فلو ردها المستودع ثم استحقت لا يضمن كذا في
محيط السرخسي * فان كانت الوديعة جارية فزوجها المستودع من رجل واخذ عقرها فولدت ونقصتها الولادة ثم جاء سيدها له ان يجيز
وان رد ها وله ان يفسد النكاح واذا افسد النكاح اخذ عقرها ويضمن المستودع نقصان الولادة ان كانت نقصتها ولم يكن في الولد وفاء بها
وان كان في الولد وفاء بها انجبر النقصان بالولد وان كان نقصانها من غير الولادة من شيء احدثه الزوج من جماعها فالمستودع ضامن
لذلك وان كان المستودع استهلك الولد ضمن قيمة الولد كذا في المبسوط * المودع اذا باع الوديعة وسلمها الى المشتري (٣)
وضمن المالك المودع نفذ بيعه في ظاهر الرواية كذا في الذخيرة * الوديعة اذا كانت سيفا فاراد المودع اخذه ليضرب به رجلا بغير حق يحق
ذلك للمودع له ان يمتنع من الرد اليه كذا في جواهر الاخلاطي * سئل القاضي بديع الدين عمن اودع عند رجل خط قبالة ومات المودع هل للورثة
ان يطالبوا ذلك الخط قال يجبر القاضي بتسليم الخط اليهم اودع صكا وعرف اداء بعض الحق ومات الطالب وانكرت الورثة قبض الدين
حبس المودع الصك ابدا كذا في التاتارخانية * وسئل ابو بكر عمن خاصم آخر بالف درهم وانكر الآخر ثم اخرج المدعى عليه الف درهم
ووضعه في يد انسان حتى يأتي المدعي بالبينة فلم يأت بالبينة واسترد المدعى عليه الدراهم فابى ان يرد عليه ثم اغاروا على الناحية
وذهبوا بالالف هل يضمن قال ان وضع المدعي والمدعى عليه عنده فلا يضمن اذ ليس له ان يدفع الى احدهما وان كان صاحب المال
وضعه يضمن بالمنع عنه كذا في الحاوي للفتاوى * رجل كان له عند رجل وديعة فقال المودع لرب الوديعة دفعت الوديعة اليك بمكة يوم كذا لو اقام رب
الوديعة بينة ان المودع في اليوم الذي ادعى الدفع بمكة كان بالكوفة لم تجز هذه الشهادة ولو اقام البينة على اقرار المودع انه كان بالكوفة
في ذلك اليوم تثبت الشهادة كذا في الذخيرة * اودعه بقرة وقال له ان ارسلت ثيرانك الى المرعى للعلف فاذهب ببقرتي ايضا فذهب بها
دون ثيرانه فضاعت لا يضمن كذا في القنية * غصب فرسا من عمرو فقال المغصوب منه اني اودعت فرسي على يد فلان يعني الغاصب
ثم هلك الفرس في يده بغير صنعه قبل ان يطالب المغصوب منه لا يضمن كذا في جواهر الاخلاطي * رجل دفع بضاعة من كرمان الى اصفهان
فرجع الى كرمان وقال تركت البضاعة في اصفهان لا يضمن كذا في جواهر الفتاوى * اربعة سافروا ويأكلون جملة وينزلون ويرحلون
كذلك ومع واحد منهم دنانير وديعة لشخص خاطها في قبائه فنزع القباء عند اصحابه فضاع لا يضمن وكذلك المستبضع
اذا ذهب الى الحمام وترك البضاعة في قبائه وقد خبط الدراهم ويكون معه اربعة نفر يأكلون وينامون جميعا وقد ترك القباء عندهم
ثم حضروا القباء وقد نقض واخذ الدراهم لا يضمن المستبضع كذا في جواهر الاخلاطي * (مودع مالك را گفت من بباغ ميروم وديعت
بخانه همسايهٔ خويش فلان نهم مالك گفت بنه بنهاد وبباغ رفت وباز آمد وديعت را از همسايه بگرفت وبخانهٔ خويش آمد ونهاد
وديعت از خانه او غائب شد تاوان دار شود مودع اول يا نى بايد كه نشود) كذا في الذخيرة * ولو كان عنده كتاب وديعة فوجد فيه
خطاء يكره ان يصلحه اذا كره ذلك صاحبه كذا في الملتقط * اودع عند رجل صك ضيعة والصك ليس باسمه ثم جاء الذي الصك
باسمه وادعى تلك الضيعة والشهود الذين بدلوا خطوطهم ابوا ان يشهدوا حتى يروا خطوطهم فالقاضي يأمر المودع حتى يريهم

الصك

الصلات لبيره والمحتطرهم ولا يدفع الصلات الى المدعي وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العتابية * دفع الى رجل مالا ليتصدق به على الفقراء فان كان المدفوع دراهم ليس له ان يحبس لنفسه شيئا ولو نوى بنفسه ليس له ان يلتقطه منه كذا في محيط السرخسي وكذا السكر ونحوه اذا دفع الى غيره لينثره هكذا في السراج الوهاج * المامور بنثر السكر ليس له ان يحبس لنفسه شيئا ولا يدفع لغيره ان ينثره وله ان يلتقطه عند ابي بكر الاسكاف قال الصدر الشهيد بقول ابي بكر ناخذ وعليه الفتوى كذا في الغياثية * غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيئا يسيرا ايساوي خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله ان يأخذها لنفسه كذا في الجوهرة النيرة * رجل له على رجل الف درهم فقال ابعث بها مع فلان فضاعت من يد الرسول ضاعت من مال المديون كذا في المحيط * مؤنة رد الوديعة على المالك لا على المودع كذا في السراجية * ان نقلها المودع من محلة الى محلة كان مؤنة الرد على صاحبها بالاتفاق كذا في الفتاوى العتابية * وان سافر بالوديعة في الموضع الذي يجوز له السفر بها تكون الاجرة على المالك كذا في السراج الوهاج * اودعه اجناسا وغاب ومات ولم يجد المودع وارثا له سوى بنت ابنه المراهقة يدفع الى الصغير اليها اذا كانت تقدر على الحفظ كذا في القنية في كتاب العارية * وسئل عن امة اشترت سوارين بمال اكتسبت في بيت مولاها فاودعتها امرأة فقبضت تلك المرأة ولم يكن ذلك باذن مولى الجارية فهلكت الوديعة هل تضمن فقال نعم لان ذلك ملك المولى ولا ايداع بغير اذنه فصار غاصبة كذا في الفتاوى النسفية * ولو دفع المودع الوديعة الى آخر باذن المالك او بغير اذنه فادعى كل منهما الرد فالقول قول المودع مع اليمين كذا في الخلاصة

كتاب العارية

وهو مشتمل على تسعة ابواب

الباب الاول في تفسيرها شرعا وركنها وشرائطها وانواعها وحكمها

اما تفسيرها شرعا فهي تمليك المنافع بغير عوض وهذا قول ابي بكر الرازي وعامة اصحابنا رحمهم الله وهو الصحيح هكذا في السراج الوهاج * واما ركنها فهو الايجاب من المعير واما القبول من المستعير فليس بشرط عند اصحابنا الثلاثة استحسانا * والايجاب هو ان يقول اعرتك هذا الشيء او منحتك هذا الثوب او هذه الدار او قال هو لك منحة او اطعمتك هذه الارض وهذه الارض لك طعمة او اخدمتك هذا العبد او حملتك على هذه الدابة اذا لم ينو به الهبة او داري لك سكنى او داري لك عمري سكنى كذا في البدائع * والاصل في هذا انه اذا اضاف هذه الالفاظ الى ما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فهو تمليك المنفعة دون العين واذا اضافه الى ما لا ينتفع الا باستهلاك عينه فهو تمليك العين فيكون قرضا هكذا في السراج الوهاج * واما شرائطها فانواع منها العقل فلا تصح الاعارة من المجنون والصبي الذي لا يعقل واما البلوغ فليس بشرط حتى تصح الاعارة من الصبي المأذون ومنها القبض من المستعير ومنها ان يكون المستعار مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه فان لم يمكن فلا تصح اعارته كذا في البدائع * قال الحاكم الشهيد في الكافي وعارية الدراهم والدنانير والفلوس قرض وكذلك كل ما يكال او يوزن او يعد عدا مثل الجوز والبيض وكذلك الاقطان والصوف والابريسم والمسك والكافور وسائر متاع العطر والصيادلة التي لا تقع الاجارة على منافعها قرض وهذا اذا اطلق العارية فاما اذا بين الجهة كما اذا استعار الدراهم او الدنانير ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانا او يتجمل بها او غير ذلك مما لا ينقلب به عينها لا يكون قرضا بل يكون عارية تملك بها المنفعة المسماة دون غيرها ولا يجوز له الانتفاع بها على وجه آخر غير ما سماه كذا في غاية البيان * اذا استعار آنية يتجمل بها او سيفا محلى او سكينة محلى او منطقة مفضضة او خاتما لم يكن شيء من هذا قرضا هكذا في الكافي * ولو قال لآخر اعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها واكلها فعليه مثلها او قيمتها وهو قرض الا اذا كان بينهما مباسطة حتى يكون ذلك دلالة الاباحة كذا في الخلاصة * وفي العيون استعار من آخر رقعة ليرقع بها قميصه او خشبة يدخلها في بنائه او آجرة فهو ضامن لان هذا ليس بعارية بل هو قرض وهذا اذا لم يقل لاردها عليك اما اذا قال لاردها عليك فهو عارية كذا في المحيط * واما انواعها فاربعة احدها ان تكون مطلقة في الوقت والانتفاع وحكمها ان للمستعير ان ينتفع بها باي نوع شاء واي وقت شاء والثاني ان تكون مقيدة فيهما فلا يجاوز ما سماه المعير الا اذا كان خلافا الى خير والثالث ان تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في الانتفاع والرابع عكسه فلا يتعدى ما سماه المعير هكذا في السراج الوهاج * واما حكمها فهو ملك المنفعة للمستعير بغير عوض او ما هو ملحق بالمنفعة عرفا وعادة عندنا كذا في البدائع * وكون العارية امانة ان هلكت من غير تعد لم يضمن ولو شرط الضمان في العارية

هل تضمن فالمشائخ مختلفون فيه وفی الخلاصة الفتاوی رجل قال لآخر اعرنی فان ضاع فانا له ضامن قال يضمن وفی شرح الطحاوی لو تعدی ضمن بالاجماع نحو ان يحمل عليها ما يعلم انها لا تحتمل مثله وكذلك اذا استعملها ليلا ونهارا فيما لا يستعمل فيها الدواب فی العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها كذا فی غاية البيان ٭

الباب الثانی فی الالفاظ التی تنعقد بها العارية وما لا تنعقد بها

العارية تنعقد بلفظ التمليك كذا فی الظهيرية ٭ فلو قال ملكتك منفعة هذه الدار شهرا او لم يقل شهرا بغير عوض كانت اعارة كذا فی فتاوی قاضيخان ٭ ولو قال جعلت لك سكنى داری هذه شهرا او قال عمری لك سكنی كانت عارية هكذا فی الظهيرية ٭ وتصح بقوله اقرضتك هذا الثوب تلبسه يوما او اقرضتك هذه الدار تسكنه سنة هكذا فی التاتارخانية ٭ ولو قال حملتك عليها فی سبيل الله فهو اعارة هكذا فی فتاوی قاضيخان ٭ ولو قال داری لك هبة سكنی او سكنی هبة فهی عارية كذا فی الهداية فی كتاب الهبة ٭ ولو قال داری لك نحلی سكنی او سكنی صدقة او صدقة عارية او عارية هبة فهذا كله عارية كذا فی الكافی فی كتاب الهبة ٭ ولو قال داری لك رقبی او حبيس فهی عارية عند ابی حنيفة ومحمد رح وعند ابی يوسف رح هبة وقوله رقبی او حبيس باطل كذا فی البدائع ٭ ولو قال داری رقبی لك او حبيس لك كانت عارية بالاجماع كذا فی الينابيع فی الهبة ٭ دفعت اليك هذا الحمار لتستعمله وتعلفه من عندك فهو اعارة كذا فی القنية ٭ وقوله اطعمتك هذه الجزور عارية الا ان يريد به الهبة كذا فی التمرتاشی ٭ اذا قال لآخر اجرتك هذه الدار شهرا بغير شیء او لم يقل شهرا لا يكون عارية وفی هبة شيخ الاسلام وقد قيل خلافه كذا فی الذخيرة ٭ رجل استعار من رجل شيئا فسكت المالك ذكر شمس الائمة السرخسی انه لا تثبت الاعارة بالسكوت كذا فی الظهيرية ٭ واذا استعار ارضا ليبنی ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض اجر مثلها مقدار السكنی والبناء للمستعير كذا فی محيط السرخسی ٭ استعار دابة غدا الی الليل فاجابه صاحب الدابة بنعم ثم استعارها غدا آخر الی الليل فاجابه بنعم فان الحق يكون للسابق منهما وان استعارا معا فهی لهما جميعا كذا فی خزانة الفتاوی ٭

الباب الثالث فی التصرفات التی يملكها المستعير فی المستعار والتی لا يملكها

ليس للمستعير ان يؤاجر المستعار من غيره وان كانت الاعارة تمليكا عندنا كذا فی الظهيرية ٭ فان اجر فعطب ضمن حين سلمه الی المستأجر كذا فی الكافی ٭ وكان الاجر له ويتصدق به فی قول ابی حنيفة رح كذا فی المحيط ٭ وان شاء المعير ضمن المستأجر فان ضمن المستعير لا يرجع علی المستأجر وان ضمن المستأجر يرجع علی المؤجر اذا لم يعلم انه كان عارية فی يده وان علم بكونها عارية فی يده لم يرجع عليه كذا فی الكافی ٭ ولا يرهن كالوديعة كذا فی التبيين ٭ واختلف المشائخ رح فی الايداع قال بعضهم لا يملك الايداع وهو الصحيح هكذا فی شرح الجامع الصغير لقاضيخان والصحيح ان له ان يودع وعليه الفتوی كذا فی الفتاوی العتابية وهو المختار كذا فی محيط السرخسی ٭ وهذا الاختلاف بينهم فيما يملك الاعارة اما فيما لا يملك الاعارة لا يملك الايداع بالاتفاق كذا فی الذخيرة ٭ وله ان يعير غيره سواء كان شيئا يتفاوت الناس فی الانتفاع به او لا يتفاوتون اذا كانت الاعارة مطلقة لم يشترط علی المستعير الانتفاع بها بنفسه فاما اذا شرط عليه ذلك فله ان يعيره لا يتفاوت الناس فی الانتفاع به دون ما يتفاوتون فيه كذا فی خزانة المفتين ٭ مثال هذا استعار من آخر ثوبا ليلبسه بنفسه او دابة ليركبها بنفسه فليس له البأس غيره ولا اركاب غيره ولو استعار دارا ليسكنها بنفسه فله ان يسكنها من شاء كذا فی الظهيرية ٭ ولو استعار ثوبا للبس ولم يسم اللابس ودابة للركوب ولم يسم الراكب فله الباس غيره او اركاب غيره كذا فی الظهيرية ٭ فان لبس او ركب بنفسه فاراد ان يعير من غيره او البس غيره او اركب غيره او لا ثم اراد ان يركب او يلبس بنفسه فقد اختلفوا فيه والاصح انه لا يملك ذلك ولو فعله ضمن كذا فی الكافی ٭ استعار دابة ليركبها بنفسه فركبها واردف غيره فعطبت يضمن نصف القيمة كذا فی غاية البيان ٭ هذا اذا اردف رجلا فان اردف صبيا يضمن قدر الثقل هذا اذا كانت الدابة تطيق حملهما فان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة كذا فی شرح الجامع الصغير لقاضيخان ٭ للمستعير ان يربط الدابة فی الدار المستعارة كذا فی المحيط ٭ استعار كتابا للقراءة فوجد فی الكتاب خطاء ان علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغی ان لا يصلحه والا فان اصلحه جاز ولو لم يفعله لا اثم عليه كذا فی خزانة المفتين ٭ فی المنتقی ابراهيم عن محمد رح رجل قال لرجل اعرنی دابتك فی فرسخين او قال الی فرسخين قال له

فرسخان ذاهبا وجائيا فيصير اربع فراسخ وكذلك كل عارية تكون فى المصر نحو تشييع الجنازة واشباههما وهذا استحسان اخذ به علمائنا كذا فى المحيط * وعن ابى يوسف رح اذا استعار دابة ولم يسم لها موضعا فليس له ان يخرج بها من المصر هكذا فى فتاوى قاضيخان وفى فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة شهرا فهو على المصر وكذا فى عارية الخادم واستيجاره وكذا الموصى له بالخدمة فهو على المصر كذا فى الفصول العمادية * استعار دابة للحمل فله ان يركبها كالاجارة كذا فى القنية *

الباب الرابع فى خلاف المستعير

(۱) استعار من آخر دابة ليحمل عليها شيئا فحمل عليها غير ذلك فهذه المسئلة على اربعة اوجه ان حمل عليها غير ما سماه مالك الا انه مثل ما سماه المالك فى الضرر على الدابة من جنسه بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من حنطة اخرى او ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل حنطة غيره لا ضمان عليه واذا خالف فى الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير فهلكت فلا ضمان عليه استحسانا واما اذا حمل عليها اكثر من عشرة مخاتيم من الشعير الا انه فى الوزن مثل الحنطة ذكر الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام لا يضمن استحسانا وهو الاصح واذا خالف الى ما هو اضر بالدابة بان استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها آجرا او حديدا او لبنا مثل وزن الحنطة فهو ضامن وكذلك اذا حمل فى هذه الصورة قطنا او تبنا او حطبا او تمرا وان خالف فى القدر بان استعار ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما فهلكت الدابة يضمن ثلث قيمتها وهذا بخلاف ما اذا استعار ثورا ليطحن به عشرة مخاتيم فطحن احد عشر حيث يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق حمل خمسة عشر مختوما فان كانت لا تطيق يصير مطلقا لها فيضمن جميع قيمة الدابة هكذا فى المحيط والذخيرة * واذا استعار دابة مطلقا فالمستعير يحمل عليها ما تطيق ولو حمل عليها ما لا تطيق فعطبت ضمن وكذلك اذا استعملها الى الليل من غير علف فاذا حمل واعلفها لا ضمان عليه فى اى مكان استعمل او فى اى زمان او فى اى حمل كذا فى الملتقط * استعار دابة ليحمل عليها حنطة فبعث المستعير الدابة مع وكيله ليحمل عليها حنطة فحمل وكيله طعاما لنفسه لم يضمن نص عليه فى كتاب الشركة وهذا عجيب هكذا فى الصغرى ولو كانت مقيدة بالمكان فحكمها حكم المطلقة الا من حيث المكان فلو جاوز ذلك المكان او خالف يضمن وان كان هذا المكان اقرب من المكان المأذون كذا فى الوجيز للكردرى * فان استعار دابة الى موضع سماه فسار بها فى غير طريق ذلك الموضع فان كان ذلك الطريق يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة لم يضمن وان عطبت فيه وان كان الطريق لا يسلك فيها الى ذلك الموضع فى العادة فعطبت فهو ضامن كذا فى السراج الوهاج * استعار دابة الى موضع فسلك بها طريقا ليس بالجادة فعطبت ضمن ولو عين طريقا فسلك طريقا آخر ان كانا سواء لا يضمن وان كان ابعد او غير مسلوك ضمن وكذا اذا كانا متفاوتين فى الامن حتى ان الطريق الذى سلك فيه اذا لم يكن آمنا يضمن كذا فى خزانة المفتين *

(۲) رجل استعار من آخر حمارا (تا با يك سبوى آب او بدهد سبوا ورد) بثلث دفعات وكان الحمار معيوبا بجرح كما كان فمات الحمار فى يد المالك ان لم يحدث فى يد المستعير زيادة عيب لا يضمن كذا فى جواهر الفتاوى * وفى فتاوى الديناري (مردى خرى بعاريت خواست تا از موضع بار او بدهد گفت كه زيادة از چهار روز مدار وبعد چهار روز اين خر را بيار پانزده روز داشت خر مرد اين خر را بقيمت كدام روز ضامن شود) قال (روز پنجم از وقت عاريت) كذا فى الفصول العمادية * واذا استعارها ليركبها فى حاجته الى ناحية مسماة من النواحى فى الكوفة فاخرجها الى الفرات ليسقيها والناحية التى استعارها اليها من غير ذلك المكان فهلكت فهو ضامن بها كذا فى المبسوط * استعار ثورا ليكرب رضا له وعين الارض فكرب رضا اخرى فعطب الثور يضمن لان الاراضى تختلف فى الكراب سهولة وصعوبة وكذا لو امسك الثور فى بيته ولم يكرب حتى عطب ضمن ايضا كذا فى الصغرى * استعار دابة الى مكان كذا ذاهبا لا غير فجاوز بها عنه ثم عاد اليه فهو فى الضمان عليه حتى يردها على المالك بلا خلاف فان استعارها ذاهبا وجائيا ثم عاد الى الوفاق يبرأ كالمودع مطلقا وهو الاصح والمختار هكذا فى الفتاوى العتابية * ولو استعارها

لیحمل علیها کذا امنا من الحنطة الی الملد فهلکت الحنطة فی الطریق فله ان یرکبها الی الملد و فی العود ایضا الی منزل المعیر کذا فی القنیة * ولو استعار فرسا لیرکبها الی موضع کذا فرکبها واردف معه آخر فاسقطت جنینا فلا ضمان علیه فی الجنین ولکن ان انتقصت الام بسبب ذلك فعلیه نصف النقصان و هذا اذا کان الفرس بحال یمکن ان یرکبه اثنان واما اذا کان لا یمکن فهو اتلاف فیضمن جمیع النقصان کذا فی الفصول العمادیة * ولو استعارت ملاءة لمصیبة ثم خرجت منها الی مکان آخر فتخرقت تضمن کذا فی القنیة (بیلی عاریت خواست که در باغ کار کند معیر مستعیر را گفت که در باغ مگذار و باخود بیار) فترکه ثمه و سرق یضمن کذا فی خزانة المفتین * استعار مر الیدق مطبخه فدقها وفرغ ثم اعارها من غیره فضاع یضمن المالك ایهما شاء کذا فی القنیة *

الباب الخامس فی تضییع العاریة وما یضمنه المستعیر وما لا یضمن

قال محمد رحمه الله فی الاصل اذا کان الرجل علی دابة بلجام فی عاریة فنزل عنها فی السکة ودخل فی المسجد لیصلی فخلی عنها فهلکت فهو ضامن من المشائخ رحمهم الله من قال اذا لم یربطها بشئ اما اذا ربطها بشئ فلا ضمان منهم من قال هو ضامن علی کل حال واطلاق محمد رحمه الله فی الکتاب یدل علیه وبه کان یفتی شمس الائمة السرخسی رحمه الله کذا فی الذخیرة * ولو ادخل المستعیر الحمار فی بیته وترك الدابة المستعارة فی السکة فهلکت فهو ضامن سواء ربطها او لم یربطها لانه لما غیبها عن بصره فقد ضیعها حتی لو نص انه اذا دخل المسجد او البیت والدابة لا تغیب عن بصره لا یجب الضمان وعلیه الفتوی کذا فی خزانة المفتین * لو کان یصلی فی الصحراء فنزل عن الدابة وامسکها فانفلتت منه فلا ضمان علیه وهذه المسئلة دلیل علی ان المعتبر ان لا یغیبها عن بصره کذا فی الظهیریة * رجل استعار دابة لیشیع جنازة الی موضع کذا فلما انتهی الی المقبرة دفعها الی انسان ودخل لیصلی فسرقت الدابة قال محمد رحمه الله لا یکون ضامنا کذا فی فتاوی قاضیخان * وصار الحفظ بنفسه فی هذا الوقت مستثنی عن العقد کذا فی التاتارخانیة * جعل الدابة المستعارة فی المربط وجعل تحت الباب خشبة حتی لا یخرج فسرقت لا یضمن کذا فی الوجیز للکردری * رجل استعار ثورا من رجل علی ان یعیره ثورا یوما ثم جاء لیستعیر ثوره وکان الرجل غائبا فاستعار من امرأته ودفعته الیه فذهب به الی ارضه فضاع ضمن کذا فی المحیط * طلب من رجل ثورا عاریة فقال له المعیر اعطیك غدا فلما کان الغد اخذ المستعیر الثور بغیر اذنه واستعمله فهلك الثور فی یده ذکر فی فتاوی ابی اللیث رحمه الله ان علیه الضمان وفی مجموع النوازل انه لا ضمان علیه کذا فی الذخیرة * ولو استعار بقرا واستعمله ثم ترکه فی المسرح للرعی فضاع ان علم ان صاحبه یرضی بکون البقر فی المسرح وحده لا یضمن وان لم یعلم بذلك ضمن کذا فی فتاوی قاضیخان وذکر السید الامام ابو القاسم رحمه الله فی کتاب خلاصة المفتی استعار دابة واستعملها الی الظهر ثم ترکها فی الجبانة فاکلها الذئب ضمن وان کانت الجبانة مسرح هذا البقر المصیر وکان المعیر یرضی بکونه فیها وبان یرعی فیها وحده لا یضمن کذا فی الفصول العمادیة * ولو استعار حمارا الی موضع کذا فاخبران فی الطریق لصوصا فذهب فاخذ لا ضمان علیه اذا کان الناس یسلکون مثل هذا الطریق کذا فی الملتقط * استعار حمارا لیحمل فی العمل لا یضمن کذا فی القنیة * لو ربط الحمار المستعار علی الشجرة بالحبل الذی علیه فوقع الحبل فی عنقه وتخنق ومات لا یضمن کذا فی الخلاصة * استعار ثورا واستعمله ثم فرغ ولم یحل الحبل عن الثور فذهب البقر الی المسرح فصار الحبل فی عنقه فتخنق ومات ضمن کذا فی خزانة الفتاوی * رجل استعار من رجل دابة فنام المستعیر فی المفازة ومقودها فی یده فجاء انسان فقطع المقود وذهب بالدابة لا ضمان علیه ولو مد المقود من یده واخذ الدابة وهو لم یشعر بذلك ضمن قال الصدر الشهید ویجب ان یکون تأویلها اذا نام مضطجعا اما اذا نام جالسا فلا قالوا وانما یضمن بالنوم مضطجعا اذا کان فی الحضر اما اذا کان فی السفر فلا کذا فی الظهیریة * اذا استعار دابة یوما او یومین فاذا مضت المدة لم یردها مع امکان الرد حتی عطبت ضمن قیمتها علی ای وجه هلکت کذا ذکر فی الاصل من مشائخنا رحمهم الله من قال بان هذا اذا انتفع بها بعد الوقت فان لم ینتفع بها لم یضمن وهو المختار ولا فرق بین ان تکون العاریة موقتة نصا او دلالة حتی ان من استعار قدوما لیکسر حطبا فکسره وامسك حتی هلکت عنده ضمن هکذا فی فتاوی العتابیة

الباب الخامس

قوله اذا لم یربطها بشئ والظاهر [illegible] یدل علیه فلا ضمان [illegible] وقال [illegible] فلا ضمان غلط الکاتب ۱۲

(ستورى عاريت خواست وكس فرستاد تا ازنزد معير بيارد ماموس ستور را در راه برنشست) وهلك يضمن المامور ولا يرجع على الآمر اذا لم يكن مامورا من جهة وهذا اذا كانت تنقاد من ركوب فان كانت لا تنقاد الا بالركوب لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * سئل القاضى بديع الدين عن استعار حمارا (تا خرا رد) فاعطاه الاجير (تا خار ارد) وذهب به وغاب قال لو لم يكن الاجير معتمدا يضمن المستعير وقال القاضى جمال الدين ان كان الاجير مياومة يضمن قال القاضى بديع الدين لا كذا فى التاتارخانية * ان ارسل رجلا ليستعير له دابة الى موضع سماه فجاء الرسول فقال لصاحب الدابة يقول فلان اعرنى الى موضع سماه الرسول غير الموضع الذى سماه المرسل فدفعها اليه ثم ان المرسل بدا له من الموضع الذى اراده وسار بها الى الموضع الذى سماه الرسول فعطبت فيه فلا ضمان عليه لانه قد تناوله الاذن فان ركبها الى الموضع الذى سماه المرسل فعطبت ضمن قيمتها لانه قصد مباحا فاصاب محظورا ولا يرجع بما ضمن على الرسول لانه متبرع بجنايته فان كان الموضع الذى سماه المرسل فى طريق الموضع الذى سماه الرسول لصاحب الدابة مثل ان يقول له قل لفلان يعير فى دابته الى المعبر فيقول الرسول لصاحب الدابة يقول لك فلان اعرنى دابتك الى سهام فيدفعها اليه فيركبها المرسل الى المعبر فعطبت فلا ضمان عليه لان المعبر على طريق سهام فقد حصل الاذن فيه فلهذا لم يضمن كذا فى السراج الوهاج * رجل استعار من آخر دابة على ان يذهب بها حيث شاء ولم يسم مكانا ولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل بها فذهب بها المستعير الى الحيرة او امسكها بالكوفة شهرا تحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن فى شىء من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * استعار دابة وبعث غلامه الى المعير ليأتى بها اليه فاخذ الغلام من المعير ليأتى بها الى مولاه فحمل الغلام بالدابة قبل ان يأتى بها اليه وهلكت من عمله يضمن العبد ويكون فى رقبته يباع فيه فى الحال كذا فى الفصول العمادية * بعث الرجل الجيرة الى رجل يستعير منه دابة فاعارها عليها عباية فسقطت العباية ان سقطت العباية بعنف الاجير فهو ضامن والا فلا ضمان كذا فى المحيط * رجل استعار حمارا فى الرستاق الى البلد فلما اتى البلد لم يتفق له الرجوع الى الرستاق فوضع الحمار فى يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى صاحبه فهلك الحمار فى الطريق قالوا ان كان شرط فى الاعارة ان يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره ولو استعاد مطلقا لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو استعار ثورا ليستعمله فقرنه مع ثور يساوى ضعفى قيمته فعطب الثور المستعار وكان الناس يفعلون مثل ذلك لم يضمن وان كانوا لا يفعلون مثله ضمن كذا فى الينابيع * استعار دابة فتوجأها حاملا فالقت ولدها من غير عنفه واسقط الولد لا يضمن ولو كبحها بلجام او فقأ عينها بالضرب يضمن كذا فى خزانة الفتاوى * استعار حمارا فقال له حماران فى الاصطبل خذ احدهما ايهما شئت فذهب باحدهما لا يضمن لو هلك ولو قال خذ احدهما واذهب به والباقى بحاله يضمن كذا فى خزانة المفتين * اعار دابة ليحمل عليها او قال خذ عذاره ولم تخله فانه لا يستمسك الا هكذا الماء مضى ساعة خلى عذاره فاسرع فى المشى فسقط وانكسر رجله يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * قال اعرت دابة او ثوبا هذا لفلان ولم يكن حاضرا ولم يسمع فجاء وذهب به يضمن الا (٢)
اذا سمع هو او رسوله او اخبره فضولى قد سمع قال ينبغى ان لا يضمن ان كان عدلا عند ابى حنيفة رحمه الله كذا فى التاتارخانية * رجل استقرض من آخر ثورا يعنى استعاره ليستعمله يوما فيعيره هو ثوره ايضا فهلك الثور فى الاستعمال لا يكون ضامنا كذا فى خزانة الفتاوى * قروى استعار من ثورا فاعاد عليه ملا ترك لا يضمن كذا فى الملتقط * عبد محجور استعار دابة فاعارها من عبد محجور مثله فاستهلكها ضمن الثانى للحال كذا فى السراجية * واذا اعار عبد محجور عليه عبدا مثله دابة فركبها فهلكت تحته ثم استحقها رجل فله ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الراكب لم يرجع على المعير وان ضمن المعير رجع به مولاه فى رقبة الراكب كذلك ان كانت الدابة لمولى المعير فله ان يضمن الراكب كذا فى المبسوط * العبد المحجور لو استعار شيئا فاستهلكه يؤخذ بعد العتق استعار دابة واودعها فى مدة الاستعارة لم يضمن به افتى ابو بكر بن الفضل والفقيه ابو الليث وبه اخذ حسام الدين كذا فى السراجية * رجل استعار قلادة ذهب فقلدها صبيا فسرقت فان كان الصبى يضبط حفظ ما عليه لا يضمن كذا فى (٣)
محيط السرخسى * ولو نزل المستعير فى السراويل فتخرق لم يضمن كذا فى الينابيع * وفى فتاوى الديناري اذا انتقص عين المستعار فى حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعملها استعمالا معهودا كذا فى الفصول العمادية * ولو استعار ثوبا ليبسطه فوقع عليه من يد النبى اوهدثوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * استعار ثوبا بالاذين ويقال بالفارسية (خوازه) فضاع لا يضمن المستعير اذا لم يترك حفظه كذا فى الذخيرة * وفى الجامع الاصغر امرأة استعارت ملاءة فوضعتها داخل الدار والباب مفتوح فضعت ت

السطح فلما نزلت لم تجدت الملاءة قيل لا ضمان عليها وقيل هى ضامنة كذا فى المحيط * رجل استعار من امرأة شيئا مما كان ملك الزوج فاعار وهلكت ان كان شيئا فى داخل البيت ومما يكون فى ايديهن عادة لا ضمان على احد اما فى الثور والفرس يضمن المستعير والمرأة كذا فى الخلاصة * اذا وضع المستعير المستعار بين يديه ونام قاعدا لا ضمان عليه وان نام مضطجعا وهى فى المصريين والا فلا كذا فى خزانة المفتين * قالوا لو وضع المستعار تحت راسه او جنبه ونام مضطجعا لم يضمن كذا فى الفتاوى العتابية * رجل استعار من رجل مرا ليسقى به ارضه ففتح الماء به ثم نام مضطجعا ووضعه تحت راسه كما هو عادة اهل الرساتيق فسرق منه تحت هذه الواقعة بخارا وافتوا انه لا يضمن كذا فى الظهيرية * اذا وضع العارية ثم قام وتركها ناسيا فضاعت ضمن كذا فى السراجية * رجل دخل الحمام فسقط قصعة الحمام من يده وانكسرت فى الحمام او كوز الفقاعى من يده قال ابو بكر البلخى لا يكون ضامنا قيل هذا اذا لم يكن من سوء امساكه فان كان من سوء امساكه يكون ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا ركب دابة غيره ولم يحولها عن موضعها حتى عقرها آخر فالضمان على الذى عقرها دون الذى ركبها هكذا فى الخلاصة * رجل عار شيئا وشرط ان يكون مضمونا لا يكون مضمونا هكذا ذكر وهو الصحيح كذا فى جواهر الفتاوى * قال لآخر اعرنى ثوبك فان ضاع فانى ضامن فضاع لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * اعار فرسا او سيفا ليقاتل فتلف لا يضمن كذا فى التاتارخانية * ولو استعار من رجل سلاحا ليقاتل به فضرب بالسيف فانقطع نصفين او طعن بالرمح فانكسر فلا ضمان عليه وان ضرب به حجرا فهو ضامن كذا فى المبسوط * استعار قدرا لغسل الثياب لم يسلمه حتى سرق لا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * صبى استعار من صبى شيئا كالقدوم ونحوه فاعطاه وذلك الشئ لغير الدافع فهلك فى يده ان كان الصبى الاول ماذونا لا يجب على الثانى وانما يجب على الاول لانه اذا كان ماذونا صح الدفع وكان المهلك بتسليمه ولو كان ذلك الشئ للاول لا يضمن وان كان الاول محجورا عليه يضمن هذا بالدفع ويضمن الثانى بالاخذ كذا فى خزانة المفتين * استعار فاسا وضرب به فى الحطب (وسخت شده رهيزم وتبرده گرگرفت وبمرهار بيز) وانكسر يضمن كذا فى القنية * وبه افتى القاضى جمال الدين وقال القاضى بديع الدين (اگرزدن معتاد بوده است) فلا كذا فى التاتارخانية * اعار من آخر شيئا وهلك فى يد المستعير ثم استحقه مستحق فله الخيار يضمن ايهما شاء فان ضمن المعير فليس له ان يرجع على المستعير وان ضمن المستعير فكذلك لا يرجع على المعير لان المستعير فى القبض عامل لنفسه فلما ضمن بسبب عمل عمله لنفسه لا يرجع على غيره كذا فى المحيط * ولو استعار محملا او قسطاطا فهلكا وهو فى المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا او ثوبا او عمامة فسافر به يضمن كذا فى فصول العمادية * رجل بعث رسولا الى رجل يستعيره منه متاعا فذهب الرسول فلم يجد صاحب المتاع فى مصره فوجد المتاع فى منزله فاخذه وجاء به الى المستعير ولم يقل له شيئا وضاع فى يد المستعير فلصاحب المتاع ان يضمن الرسول وله ان يضمن المستعير وايهما ضمن لم يكن له ان يرجع على الآخر كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استعار قدرا للطبخ فطبخ فيها مرقة ونقلها من الكانون مع المرقة او اخرجها من البيت فوقعت من يده فانكسرت فالصحيح انه لا يضمن بخلاف الحمال اذا زلق كذا فى القنية *

الباب السادس فى رد العارية

ولو رد العارية مع عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة لا مياومة او مع عبد المعير او اجيره فضاع لم يضمن كذا فى التمرتاشى * وان ردها مع اجنبى ضمن كذا فى الهداية * ان ردها الى عبد صاحب الدابة الذى يقوم عليها ويتعاهدها يبرأ عن الضمان واراد به ضمان الرد لا ضمان العين ولو هلكت الدابة بعد ذلك فى يد العبد لا يضمن ضمان العين قال شمس الائمة السرخسى رح وهذا استحسان والقياس ان يضمن كذا فى الظهيرية * ولم يفصل محمد رح فى الكتاب بين عبده الذى يقوم على الدابة والذى لا يقوم عليها ووضع المسئلة فى الاصل فى العبد الذى يقوم عليها وقال برئ عن الضمان فلا بد من ذلك قال مشايخنا رح اذا دفع الى عبده الذى لا يقوم عليه وجب ان لا يبرأ عن الضمان وقال فخر الاسلام على البزدوى والصحيح انهما سواء لان الذى لا يقوم على الدابة قد يأخذها فى بعض الاوقات كذا فى غاية البيان * فان رد المستعير الدابة مع غلامه فعقرها الغلام فهو ضامن بقيمتها يباع فى ذلك او يؤدى عنه مولاه كذا فى المبسوط * ولو ردها الى منزل المعير ومربطه فضاعت القياس ان يضمن وفى الاستحسان لا قيل هذا فى عادتهم وعلى هذا البراءة عن ضمان الرد وقيل ان كان المربط خارج الدار لا يبرأ لان الظاهر انها لا تكون هناك بلا حافظ ولو ردها الى ارضه

لا يبرأ لان المعير لا يحفظها بادخاله كذا في التمرتاشي * ولو كانت عقد جوهر او شيئا نفيسا فرده الى عبد المعير او اجيره
يضمن كذا في الوجيز للكردري * وفي اليتيمة سئل والدي عمن استعار شيئا ثم جاء به الى بيت المعير فقال للمستعير ضعه
في هذا الجانب فوقع من يده فانكسر من غير تقصير منه فقال لا يضمن كذا في التاتارخانية * ولو رد الثوب المستعار فلم يجد
المعير ولا من في عياله فامسكه الليل وهلك لا يضمن ولو وجد في عياله ولم يرده يضمن كذا في القنية * *

الباب السابع في استرداد العارية وما يمنع من استردادها

المعير ان يرجع فيها اطلق او وقت كذا في الوجيز
للكردري * ولو استعار ارضا ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع استحسانا وقت او لم يوقت لان له نهاية معلومة فيترك
باجر المثل لان فيه مراعاة الحقين كذا في التبيين * فاذا استحصد الزرع ذكر في بعض روايات المبسوط ان صاحب الارض ياخذ
الارض مع الاجر ولم يذكر هذا في بعض الروايات وكان الفقيه ابو اسحق الحافظ رح يقول انما يجب الاجر لصاحب الارض اذا اجر الارض
منه صاحب الارض والقاضي فاما بدون ذلك فلا يجب الاجر فان ابى المزارع ان تكون الارض في يده باجر المثل وكره قلع الزرع
ايضا واراد ان يضمن رب الارض قيمة الزرع وقال زرعي متصل بارضك فاشبه الصبغ المتصل بثوبك فلي ان اضمنك قيمته
لم يذكر هذه المسئلة في الاصل وذكر في المنتقى في موضع ان له ذلك الا ان يرضى رب الارض ان يترك الزرع في ارضه حتى
يستحصد وذلك منه وفاء بالشرط الذي شرط في عقد العارية فلا يلزمه شيء آخر وقال في موضع آخر ليس للمزارع ان يضمن
رب الارض قيمة الزرع كذا في المحيط * ولو اراد رب الارض ان يعطيه بذره ونفقته ويأخذ الارض مع الزرع منه ورضي
المستعير به وذلك قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعده يجوز هو المختار كذا في الفتاوى العتابية * واذا استعار
من آخر ارضا ليبني فيها او يغرس فيها ثم بدا للمالك ان يخرجه فله ذلك سواء كانت العارية مطلقة او موقتة غير انها
ان كانت مطلقة له ان يجبر المستعير على قلع الغرس ونقض البناء واذا قلع ونقض لا يضمن المعير شيئا من قيمة
الغرس والبناء كذا في البدائع * فان كانت الارض تنتقص بذلك ان رضي المعير بالنقض وقلعهما فان طلب المستعير
ان يضمن المعير قيمة البناء والغرس مقلوعا فانه لا يجبر على ذلك ويكلفه على القلع وان [illegible] ان يسترد
الارض ناقصة ضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا غير ثابت ولا يلتفت الى المستعير كذا في المضمرات * وان كانت
موقتة فاخرجه قبل الوقت لم يكن له ان يخرجه ولا يجبر على النقض والقلع والمستعير بالخيار ان شاء
ضمن صاحب الارض قيمة غرسه وبنائه قائما مبنيا وترك ذلك عليه ويملك صاحب الارض البناء والغرس باداء
الضمان وان شاء اخذ غرسه وبناءه ولا شيء على صاحب الارض وانما يثبت خيار النقض والقلع للمستعير اذا لم يكن
النقض والقلع مضرا بالارض فان كان مضرا بها فالخيار للمالك كذا في البدائع * ان شاء انتظر الى مضي المدة فيجبره
على القلع او يغرم له قيمة البناء والغرس مقلوعا ان كانت الارض تنتقص بالقلع وان شاء ضمن له قيمة البناء كما هو مبني
وقيمة الغرس ثابتا فيكون البناء والغرس له وليس له غير ذلك كذا في الينابيع * هذا اذا اراد صاحب الارض اخراجه قبل الوقت
وان مضى فصاحب الارض يقلع عليه الاشجار والبناء ولا يضمن شيئا عندنا الا ان يضر القلع بالارض فحينئذ صاحب
الارض يتملك البناء والاغراس بالضمان ويعتبر في الضمان قيمته مقلوعا كذا في المحيط * اذا اعار من آخر ارضا
واذن له ان يبني فيها بناء ففعل ثم جاء مستحق او استحق الارض قبل مضي المدة ونقض بناء المستعير فليس
على المعير قيمة البناء للمستعير سواء كانت العارية موقتة او مطلقة وذكر الخصاف رح في شروطه فيما اذا كانت
العارية موقتة فاستحق الارض قبل مضي الوقت ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رح يضمن المعير له قيمة
البناء فابو حنيفة وابو يوسف رح على ما ذكر الخصاف سويا في العارية الموقتة بينهما ان كان نقض البناء من
المعير وبينهما اذا كان نقض البناء من المستحق ومحمد رح فرق بينهما فاوجب القيمة على المعير اذا كان النقض من المستحق ولم يوجب
القيمة على المعير الا اذا كان النقض منه كذا في الذخيرة * في النوازل استعار من رجل دارا وبنى فيها حائطا بالتراب ويقال بالفارسية

(باخمسه) واستأجر الاجير بعشرين درهما وكان ذلك بغير اذن رب الدار ثم ان صاحب الدار ليسترد الدار منه فليس للمستعير ان يرجع
بما انفق لانه فعل بغير اذنه وهل له ان ينقض الحائط ان كان قد بناه من تراب صاحب الدار فليس له ذلك كذا في المحيط * رجل قال لغيره
ابن في ارضى هذه لنفسك على ان اتركها في يدك ابدا او قال الى وقت كذا فان لم اتركها فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك ويكون (٢)
البناء لى فاذا اخرجه من الارض يضمن قيمة البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الارض كذا في فتاوى قاضيخان * واذا طلب المعير العارية
فمنعها المستعير عنه فهو ضامن وان لم يمنعه ولكن قال لصاحبه دعه عندى الى غد ثم اردّه عليك فرضى بذلك ثم ضاع لا ضمان عليه
كذا في المحيط * طلبها فقال نعم ادفع ومضى شهر حتى هلك ان كان عاجزا وقت الطلب عن الرد لا يضمن وان كان قادرا ان صرح المعير بالكراهة
والسخط في الامساك وامسك يضمن وكذا ان سكت وان صرح بالرضى بان قال لا بأس لا يضمن وان لم يطلب هو لم يرده حتى ضاع ان كانت
العارية مطلقة لا يضمن وان قيده بوقت ومضى الوقت ولم يرده ضمن استعار كتابا فضاع فجاء مالكه فلم يخبره بالضياع
ان لم يكن انشأ وجوده لا ضمان وان انشأ من وجوده يضمن وقال الصدر الشهيد هذا التفصيل خلاف ظاهر الرواية فانه
اذا وعده الرد ثم ادعى الضياع يضمن للتناقض اذ كان دعوى الضياع قبل الوعد وبه يفتى كذا في الوجيز للكردرى * رجل استعار من رجل (٣)
امة لترضع ابنا له فارضعته فلما صار الصبي لا يأخذ الا منها قال له المعير ردد على امتي ليس له ذلك وله اجر مثل امته الى ان يفطم الصبي
كذا في خزانة المفتيين * واذا استعار من اخر فاقا وجعل فيها زيتا فاخذه في الصحراء فليس له ان يأخذ الزقاق وله اجر مثلها الى موضع
يجد فيها زقاقا فيحول زيته كذا في المحيط * ولو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه فاعاره اربعة اشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد
المسلمين فاراد اخذه كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير ان لا يدفعه اليه وعلى المستعير اجر
مثل الفرس من الموضع الذى طلب صاحبه الى ادنى الموضع الذى يجد فيه المركب بكراء او شراء كذا في الظهيرية

الباب الثامن في الاختلاف الواقع في هذا الباب والشهادة فيه

قال محمد رح في الاصل استعار من رجل دابة ليركبها
الى حمام اعين فجاوز بها حماما اعين ثم رجع الى حمام اعين او الى الكوفة والدابة على حالها ثم عطبت الدابة فقال رب الدابة قد خالفت
ولم تردها الى الموضع الذى اذنت لك فقال المستعير قد خالفت فيهما ثم رجعت بها الى الموضع الذى اذنت لى فلا ضمان على فالقول
قول رب الدابة والمستعير ضامن فان اقام البينة انه قد ردها الى الكوفة او الى الموضع الذى اخذها اليه ثم نفقت بعد ما رجع قال
هو ضامن لها حتى يدفعها الى صاحبها وتأويله انه استعاره الى ذلك المكان ذاهبا لا جائيا ومتى كان ذلك كان ضامنا فاما اذا كان
ذاهبا وجائيا فانه يبرأ عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والعقد قائم فيبرأ عن الضمان كذا في المحيط * فان اقام صاحب الدابة البينة انها عطبت
تحته في الموضع الذى تجاوز وتعدى فيه واقام المستعير البينة انه ردها الى يد صاحبها اخذ ببينة صاحب الدابة كذا في السراج الوهاج
اذا انفقت الدابة تحت المستعير ثم اقام رجل البينة انها دابته يقضى القاضى له بالملك ولا يسأل البينة انه لم يبعه ولم يهب فان ادعى
ذلك الذى اراد ان يضمنه او قال اذن لى في عاريتها يحلف على ذلك فان نكل كان نكوله كاقراره فلا يضمن المستحق احدا وان حلف
كان له ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المعير لم يرجع على المستعير وان ضمن المستعير لم يرجع على المعير ايضا لانه ضمن بفعل باشره
لنفسه كذا في المبسوط * اذا قال اعرتنى دابتك وهلكت وقال المالك غصبتها منى فلا ضمان عليه ان لم يكن ركبها فان كان
قد ركبها فهو ضامن وان قال اعرتنى وقال المالك آجرتكها وقد ركبها وهلكت من ركوبه فالقول قول الراكب ولا ضمان عليه كذا
في المحيط * اذا اختلف المعير والمستعير في الايام او في المكان او فيما يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تصرف المستعير
وادعى ان المعير اذن له وجحد المعير ضمن المستعير الا اذا اقام بينة على الاذن كذا في الفصول العمادية * واذا قال المستعير في صحته او مرضه قد
هلكت منى العارية فالقول قوله مع يمينه كذا في المبسوط * وفي المنتقى رجل قال لغيره اعرتنى هذه الدار وهذه الارض لابنيها (٢)
او اغرس فيها ما بدا لى من النخل والشجر فغرستها هذا النخيل وبنيتها هذا البناء وقال المعير اعرتك الدار والارض وفيها هذا البناء والاغراس
فالقول قول المعير وان اقاما البينة فالبينة بينة المعير ايضا كذا في المحيط * جاء رجل الى المستعير فقال انى استعرت الدابة التى عندك
من فلان مالكها وامرنى ان اقبضها منك فصدقه ودفعها اليه فهلكت عنده ثم انكر المعير ان يكون امره بذلك فالمستعير ضامن ولا يرجع

على الذى قبضها منه وان كان قد كذبه او لم يصدق ولم يكذب او صدقه وشرط عليه الضمان فانه يرجع عليه كذا فى خزانة المفتين * وان كان الذى جاء بقبض العارية منه خادم المعير وانكر مولاه ان يكون امره بذلك فلا ضمان على المستعير كذا فى المبسوط * رجلان يسكنان فى بيت واحد كل واحد فى زاوية واستعار احدهما من صاحبه شيئا فطلب المعير بالرد فقال المستعير وضعته فى الطاق الذى فى زاويتك وانكر المعير فان كان البيت فى يديهما لا ضمان عليه كذا فى محيط السرخسى *

الباب التاسع فى المتفرقات ومؤنة رد العارية على المستعير والوديعة على المودع والمستاجر على الموجر والمغصوب على الغاصب (۱)

والمرهون على المرتهن والاصل ان مؤنة الرد على من وقع له القبض لان الخراج بالضمان كذا فى الكافى * قال محمد رح فى الكتاب نفقة المستعار على المستعير قال القاضى ابو على النسفى حاكيا عن استاذه ان المستعير لا يجبر على الانفاق على العارية لانه لا لزوم فى العارية ولكن يقال للمستعير انت احق بالمنافع وان شئت فانفق ليحصل لك المنفعة وان شئت فخل يدك عنه اما ان يجبر على الانفاق فلا كذا فى الذخيرة * علف الدابة على المستعير سواء كانت العارية مطلقة او مقيدة ونفقة العبد كذلك اما كسوته على المعير كذا فى خزانة الفتاوى * قال لآخر خذ عبدى واستعمله واستخدمه من غير ان يستعير المدفوع اليه فنفقة هذا العبد على مولاه كذا فى الوجيز للكردرى * وصح التكفيل برد العارية والمغصوب ولو توكل بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى منزله بل يدفعه اليه حيث يجده كذا فى الكافى * رجل دخل كرم صديق له وتناول شيئا بغير اذنه ان علم ان صاحب الكرم (۲)
لو علم لا يبالى بهذا الرجوان لا يكون به بأس كذا فى الخلاصة * اذا استعار ارضا بيضاء للزراعة يكتب المستعير انك اطعمتنى ارضك وهذا عند ابى حنيفة رح وقالا انك اعرتنى كذا فى التبيين * وفى الثوب والدار يكتب قد اعرتنى اجماعا ولا يكتب البستنى واسكنتنى هكذا فى الكافى * وفى الجامع الاصغر ارض بين جماعة اذن واحد منهم للباقين ان يبنوا فيه قصورا فبنوا ثم اراد الآذن ان يهدم بناء قصرهم كان لهم منعه وله ان يأخذهم برفع قصورهم اذ العارية لا تكون لازمة كذا فى الحاوى للفتاوى * وذكر شمس الائمة فى اول شرح الوكالة ان الاب يعير ولده وهل له ان يعير مال ولده بعض المتأخرين من مشائخنا قالوا له ذلك وعامة المشائخ على ان ليس له ذلك كذا فى المحيط * فان فعل وهلك كان ضامنا والصبى المأذون اذا اعار ماله صحت الاعارة كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى شرح بيوع الطحاوى للقاضى ان يعير مال اليتيم كذا فى الملتقط * العبد المأذون يملك الاعارة كذا فى السراجية * استعار الوصى دابة لعمل الصبى ولم يردها بالليل حتى (۳)
هلكت فالضمان على الصبى دون الوصى قال رضى الله عنه وانها عجيبة كذا فى القنية * سئل برهان الدين الطشتى عاريت خواست تا طشت را آب دارد يا جامه شويد مقيد شود بهمين آب داشتن وهمين جامه شستن يا نه) قال ينبغى ان يتوقت وبه افتى القاضى بديع الدين ومعناه (يكبار) وفتوى القاضى جمال الدين بخلافه كذا فى التاتارخانية * اعارة الجزء الشائع تصح كيف ما كان فى التى تحتمل القسمة او لا تحتملها من شريك او اجنبى وكذا اعارة الشئ من اثنين اجمل او فصل بالتنصيف او بالاثلاث كذا فى القنية * مات المعير والمستعير ترد العارية كذا فى محيط السرخسى * استعار سهما ان استعار ليغزو الى دار الحرب لا يصح وان استعار ليرمى الهدف صح كذا فى التاتارخانية * اذا دخل ليستعمل محبرة غيره ان (۴)
استأذنه له ذلك وان اعلم فكذلك ان لم يرنه وان لم يفعل شيئا من ذلك ان كان بينهما انبساط فلا بأس به ايضا وان لم يكن احب ان لا يفعل ذلك كذا فى الوجيز للكردرى * رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم فتختم فهلك الخاتم لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية ولو تختم ثم اخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك يهلك بالدين لانه عاد رهنا قالوا هذا اذا امره يتختم فى خنصره فان امره ان يتختم به فى السبابة وفعل ذلك حالة التختم يهلك بالدين ولو امره بان يتختم به فى الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان اعارة وهو ما لو امره بان يتختم به فى الخنصر ولم يأمره ان يجعل الفص فى جانب الكف سواء ويكون اعارة هو الصحيح كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى رهن الاصل لو رهن عبدا قيمته الف بالف ثم استعار الراهن ثم رده عليه وقيمته خمسمائة ثم هلك عنده يهلك بجميع الدين تعتبر قيمته فى الرهن يوم القبض الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب

قيمته حين غصب ثانيا كذا في فصول العمادية * استعارة الشيء للرهن من غير لاجائزة وانه معروف والاستعارة ليلقي اجر غيره جائزة
كذا في المحيط * وفي الفتاوى عن ابي يوسف رح فيمن استقرض كر حنطة عفنة واستهلكها المستقرض ثم قضاه جيدا قال المقرض كانت
حنطتي جيدة فصدقه المستقرض ورد عليه جيدا ثم تصادقا انه كانت عفنة فله ان يرجع بما قضاه وان لم يقل شيئا لكن قبضاه جيدا كذا
في الحاوي للفتاوى * وفي الجامع الاصغر كان لرجل على آخر قفيز حنطة دين فاشترى منه ايضا قفيز حنطة معينة ثم دفع اليه غرارته وامره ان يجعل
فيها كلا القفيزين ففعل وهلكت الغرارة بما فيها ان صب فيها المستقرض الحنطة المبيعة اولا ثم القرضية فالهلاك على الآمر وان صب الحنطة
القرضية اولا فهي على ملك المأمور كذا في الحاوي للفتاوى * وذكر في الفصول رجل وضع الجذوع على حائط رجل باذنه او حفر سردابا تحت (۵)
داره باذنه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشتري دفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا اذا شرط البائع في البيع بقاء الجذوع والسرداب
تحت الدار فحينئذ لا يكون للمشتري ان يطالبه برفع ذلك والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا ان للوارث ان يأمره برفع البناء في السرداب
على كل حال كذا في الفصول العمادية في المتفرقات من مسائل الحيطان * عن ابي حنيفة رح فيمن استقرض من آخر عطارفة ببخارا فالتقيا في
بلدة لا يقدر عليها فيها قال يؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائيا حتى يعطيه مثلها ويستوثق منه كذا في الحاوي للفتاوى * استعار منشارا فانكسر في
النشر نصفين فدفعه الى الحداد فوصله بغير اذن المعير يبطل حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا وكذا الغاصب لمغصوبه منكسرا كذا في القنية في كتاب الغصب

كتاب الهبة

وفيه اثنا عشر بابا

الباب الاول

في تفسير الهبة وركنها وشرائطها وانواعها وحكمها وفيما يكون هبة من الالفاظ وما يكون مقامها وما لا
يكون اما تفسيرها شرعا فهو تمليك عين بلا عوض كذا في الكنز * واما ركنها فقول الواهب وهبت لانه تمليك وانما يتم
بالمالك وحده والقبول شرط ثبوت الملك للموهوب له حتى لو حلف ان لا يهب فوهب ولم يقبل الآخر حنث كذا في المحيط السرخسي *
واما شرائطها فانواع يرجع بعضها الى نفس الركن وبعضها يرجع الى الواهب وبعضها يرجع الى الموهوب اما ما يرجع الى نفس
الركن فهو ان لا يكون معلقا بما له خطر الوجود والعدم من دخول زيد وقدوم خالد ونحو ذلك ولا مضافا الى وقت بان يقول
وهبت هذا الشيء منك غدا او رأس شهر كذا في البدائع * والرقبى باطلة وهي ان يقول داري لك رقبى ومعناه ان مت فهي لي
وان مت فهي لك كان كل واحد منهما يراقب موت الآخر كذا في الاختيار * واما ما يرجع الى الواهب فهو ان يكون الواهب من
اهل الهبة وكونه من اهلها ان يكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب حتى لو كان عبدا او مكاتبا او مدبرا وام ولد او من في رقبته
شيء من الرق او كان صغيرا او مجنونا ولا يكون مالكا للموهوب لا يصح هكذا في النهاية * واما ما يرجع الى الموهوب فانواع منها
ان يكون موجودا وقت الهبة فلا يجوز هبة ما ليس بموجود وقت العقد بان وهب ما يثمر نخيله العام وما تلد اغنامه
السنة ونحو ذلك وكذلك لو وهب ما في بطن هذه الجارية او ما في بطن هذه الشاة او ما في ضرعها وان سلطه على
القبض عند الولادة والحلب وكذلك لو وهب زبدا في لبن او دهنا في سمسم او دقيقا في حنطة لا يجوز وان سلطه على قبضه
عند حدوثه لانه معدوم للحال فلم يوجد محل حكم العقد وهو الاصح هكذا في جواهر الاخلاطي اذا وهب صوفا على ظهر
غنم وجزه وسلمه فانه يجوز * ومنها ان يكون مالا متقوما فلا تجوز هبة ما ليس بمال اصلا كالحر والميتة والدم وصيد الحرم
والخنزير وغير ذلك ولا هبة ما ليس بمال مطلق كام الولد والمدبر المطلق والمكاتب ولا هبة ما ليس بمال متقوم كالخمر
كذا في البدائع * ومنها ان يكون الموهوب مقبوضا حتى لا يثبت الملك للموهوب له قبل القبض وان يكون الموهوب مقسوما
اذا كان مما يحتمل القسمة وان يكون الموهوب متميزا عن غير الموهوب ولا يكون متصلا ولا مشغولا بغير الموهوب حتى لو وهب
ارضا فيها زرع للواهب دون الزرع او عكسه او نخلا فيها ثمرة للواهب معلقة به دون الثمرة او عكسه لا تجوز وكذا لو وهب
دارا او ظرفا فيها متاع للواهب كذا في النهاية * ومنها ان يكون مملوكا فلا تجوز هبة المباحات لان تمليك ما ليس بمملوك محال
ومنها ان يكون مملوكا للواهب فلا تجوز هبة مال الغير بغير اذنه لاستحالة تمليك ما ليس بمملوك للواهب كذا في البدائع *

كتاب الهبة الباب الاول

وهي نوعان تمليك واسقاط وعليهما الاجماع كذا في خزانة المفتين ، واما حكمها فثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح
الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على ان للموهوب له الخيار ثلثة ايام صحت الهبة ان اختارها قبل ان يتفرقا وانها
لا تبطل بالشروط الفاسدة حتى لو وهب لرجل عبده على ان يعتقه صحت الهبة وبطل الشرط كذا في البحر الرائق ، واما الالفاظ التي تقع
بها الهبة فانواع ثلثة نوع تقع بها الهبة وضعا ونوع تقع بها الهبة كناية وعرفا ونوع يحتمل الهبة والعارية مستويا اما الاول
كقوله وهبت هذا الشيء لك او ملكته منك او جعلته لك او هذا لك او اعطيتك او نحلتك هذا فهذا كله هبة واما الثاني فكقوله
كسوتك هذا الثوب او اعمرتك هذه الدار فهو هبة كذا لو قال هذه الدار لك عمري او عمرك او حيوتي وحيوتك فاذا مت فهي رد علي
جازت الهبة وبطل الشرط واما الثالث فكقوله هذه الدار لك رقبى او لك حبيس فدفعها اليه فهي عارية عندهما وعند ابي يوسف رح
هي هبة كذا في محيط السرخسي ، ولو قال اطعمتك هذا الطعام فان قال فاقبضه فهو هبة وان لم يقل فاقبضه يكون هبة او عارية
فقد اختلف المشايخ رح في شروحهم كذا في المحيط ، ولو قال حملتك على هذه الدابة يكون عارية الا ان ينوي الهبة وقيل هو من السلطان (١)
هبة كذا في الظهيرية ، والاصل في هذه المسائل انه اذا اتى بلفظ ينبئ عن تمليك الرقبة يكون هبة واذا كان منبئا عن تمليك المنفعة
يكون عارية واذا احتمل هذا وذاك ينوي في ذلك كذا في المستصفى شرح النافع ، ولو قال داري لك هبة تسكنها او هذا الطعام لك
تاكله او هذا الثوب لك تلبسه فهبة وكذا لو قال احجج فلانا ولم يقل عني فانه يعطي قدر ما يحجه وله ان لا يحج وكذا لو اوصى
ان يدفع فلانا الف ليحج او يعطي بحجة الف ونحو ذلك كذا في التمرتاشي ، رجل عنده دراهم لغيره فقال له صاحب الدراهم اصرفها في
حوائجك كان قرضا ولو كان مكان الدراهم حنطة فقال له صاحب الحنطة كلها يكون هبة كذا في خزانة المفتين ، لو قال نحلتك
داري او اعطيتك او وهبت منك كانت هبة كذا في شرح الطحاوي ، ولو قال جعلت لك هذه الدار وهذه الدار لك فاقبضها فهي هبة
هكذا في فتاوى قاضيخان ، قوله هذه الدار لك او هذا لك هبة لا اقرار كذا في القنية ، ولو قال هذا هبة لك ولعقبك من بعدك فهو هبة
وذكر العقب لغو وكذلك اذا قال هي لك ولعقبك من بعدك كذا في المحيط ، رجل قال لغيره هذه الامة لك قال ابو يوسف رح
هذه هبة جائزة يملكها اذا قبضها ولو قال هي لك حلال لا تكون هبة الا ان يكون قبله كلام يستدل به على انه اراد به الهبة ولو قال
وهبت لك فرجها فهي هبة يملكها اذا قبض كذا في فتاوى قاضيخان وفي هبة الاصل اذا قال هي لك فاقبضها فهي هبة
كذا في المحيط ، عبدي هذا لفلان ولم يقل وصية ولا في ذكرها ولم يقل بعد موتي كانت هبة قياسا واستحسانا كذا في القنية
وان قال وهبت هذا العبد لك حيوتك وحيوته وقبضه فهذه هبة جائزة كذا في غاية البيان ، قال لآخر (اين چيز ترا)
فهو هبة يشترط فيها القبض ولو قال (ترا است) فاقرار كذا في الوجيز للكردري ، رجل قال لختنه (اين زمين ترا) فاذهب
فازرعها فان قال الختن عند ما قال هذه المقالة قبلت صارت الارض له فيتم بالقول ولو لم يقل الختن ذلك لا تصير الارض
له كذا في الظهيرية ، وذكر في الزيادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال لكم يكون هبة كذا في فتاوى قاضيخان ، رجل قال
لآخر خذ هذا المال واغز في سبيل الله عز وعلا فهو قرض كذا في الظهيرية ، ولو قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة وهذا الزق
السمن دخل تحت هذه الحنطة دون الغرارة والسمن دون الزق ولو قال وهبت لك غرارة الحنطة وزق السمن دخل
تحتها الغرارة والزق دون الحنطة والسمن كذا في الظهيرية ، ولو قال جميع ملكي او كل شيء املكه لفلان فهو هبة كذا في الاختيار
شرح المختار ، ولو قال جميع ما املكه لفلان يكون هذا القول هبة حتى لا يجوز بدون القبض ولو قال جميع ما يعرف لي او ينسب الي
لفلان اقرار كذا في فتاوى قاضيخان ابو الصغير غرس شجرا او كرما ثم قال جعلته لابني فهو هبة ولو قال جعلته باسم ابني فكذلك (٢)
هذا هو الاظهر وعليه اكثر مشائخنا رح كذا في الغياثية ، وان لم يرد الهبة يصدق كذا في الملتقط ، ولو قال اغرسه باسم ابني لا يكون
هبة كذا في فتاوى قاضيخان قال الاب جميع ما هو حقي وملكي فهو ملك لولدي هذا الصغير فهذا كرامة لا تمليك بخلاف ما لو
قال حانوتي الذي املكه او ولدي لابني الصغير فهو هبة وتتم بكونها في يد الاب كذا في القنية ، رجل قال جعلت هذا لولدي
فلان كانت هبة ولو قال هذا الشيء لولدي الصغير فلان جاز ويتم من غير قبول كذا في التاتارخانية ، قال لابنه (اين مال ترا كردم)

(٣) اوقال (منام توکردم) او (آن توکردم) او تكلم بكلام يجري مجراه فانه تمليك من الابن كذا فی جواهر الاخلاطی * رجل قال لرجل قد متعتك بهذا الثوب و بهذه الدراهم فقبضها فهي هبة وكذا لو قال لامرأته قد تزوجها على غير مهر مسمى قد متعتك بهذه الثياب و هذه الدراهم فهي هبة كذا فی محيط السرخسی * عن محمد رح اذا كان في يدی رجل ثوب وديعة لرجل فقال لصاحب الثوب اعطنيه فقال اعطيتك يكون هبة كذا فی الظهيرية * وان كان في يد صاحبه فهو وديعة كذا فی المحيط * لو قال منحتك هذه الارض وهذه الدار وهذه الجارية فهي عارية الا اذا نوى الهبة ولو قال منحتك هذا الطعام او هذه الدراهم او هذه الدنانير و كل ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه يكون هبة فان اضافها الى ما يمكن الانتفاع به مع قيامه حملناها على العارية لانها الادنى وان اضافها الى ما لا يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك حملناها على الهبة كذا فی محيط السرخسی * وفی فتاوى اهو سئل عن دابة مشتركة بينهما قال احدهما (من حصة خود را بتو ارزانی داشتم) قال لا يكون هبة كذا فی التاتارخانية * ولو قال فی الدار هي لك هبة اجارة كل شهر بدراهم او قال اجارة هبة فهي اجارة كذا فی محيط السرخسی * رجل قال لآخر هب مني هذا الشيء فقال (فدای تو باد) او قال (از تو دریغ نیست) لم يكن هبة كذا فی السراجية * رجل قال لامرأته (این کنیزک خویش مرا بخش) فقالت (فدای تو باد) لا يصير ملكا للزوج * رجل قال لامرأته (مہر باید کرد این غلام مرا بخش تا آزاد کنمش) قال (از تو دریغ نیست) لا يكون هبة كذا فی جواهر الفتاوی * ذكر الحاكم في المنتقى اذا كان لرجل عبد فی يدی رجل قال المودع لمولى العبد هبه لی فقال هو لك فقال لا اقبل فهو هبة كذا فی المحيط * امرأة ماتت وتركت ابنين من زوج آخر فقال احدهما عند قبرها وهبت لزوج امی المهر الذی كان عليه لامی فقيل لابن آخر ما تقول انت فقال (وی چنانکہ ایک بتو داده ویرا بیازارم) لا يكون هذا هبة للمهر ولا ابراء فان طلبه بحصته من ذلك لا يكون ابداء كذا فی جواهر الفتاوی * قال لمتفقه اصرف هذه الخشبية الی كتبك فهي هبة والصرف الی الكتب مشورة كذا فی القنية * ذكر محمد رح فی السير الكبير رجل قال لقوم قد وهبت جاريتی هذه لاحدكم فليأخذها من شاء فاخذها رجل تكون له كذا فی محيط السرخسی *

الباب الثانی

(١) فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز * ويصح في محوز مفرغ عن املاك الواهب وحقوقه ومشاع لا يقسم ولا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذی كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير ولا يصح في مشاع يقسم ويبقى منتفعا به قبل القسمة وبعدها هكذا فی الكافی * ويشترط ان يكون الموهوب مقسوما ومفرزا وقت القبض لا وقت الهبة بدليل انه لو وهب له نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب له النصف الآخر وسلم الكل يجوز كذا فی الظهيرية * ولو وهب نصف الدار لرجل وسلم ثم وهب النصف الباقی وسلم لا يجوز وكلتاهما فاسدتان هكذا فی الكفاية * ولا يتم حكم الهبة الا مقبوضة ويستوی فيه الاجنبی والولد اذا كان بالغا هكذا فی المحيط * والقبض الذی يتعلق به تمام الهبة وثبوت حكمها القبض باذن المالك والاذن تارة يثبت نصا صريحا وتارة يثبت دلالة فالصريح ان يقول اقبضه اذا كان الموهوب حاضرا فی المجلس ويقول اذهب واقبضه اذا كان غائبا عن المجلس ثم اذا كان الموهوب حاضرا وقال له الواهب اقبضه فقبضه فی المجلس وبعد الافتراق عن المجلس صح قبضه وملكه قياسا واستحسانا ولو نهاه عن القبض بعد الهبة لا يصح قبضه لا فی المجلس ولا بعد الافتراق عن المجلس وان لم يأذن له بالقبض صريحا ولم ينهه عنه ان قبضه فی المجلس صح قبضه استحسانا لا قياسا وان قبضه بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه قياسا واستحسانا ولو كان الموهوب غائبا فذهب وقبض ان كان القبض

(٢) باذن الواهب جاز استحسانا لا قياسا وان كان بغير اذنه لا يجوز قياسا واستحسانا هكذا فی الذخيرة * وهب لآخر فرسا بهبة فاسدة وخلى بين الفرس والموهوب له فقبض الموهوب له لا يجوز كذا فی جواهر الاخلاطی * لو وهب شيئا حاضرا من رجل فقال الموهوب له قبضته صار قابضا عند محمد رح خلافا لابی يوسف رح كذا فی السراجية * وفی النوازل عن ابی يوسف رح اذا قال اقبضه فقال قبضت والموهوب حاضر جاز اذا لم يبرح الموهوب له قبل قوله قبضت ولا يكفی قوله قبلت واذا لم يقل قبضته فانما القبض انه ينقله فاذا لم ينقل قبلت لم يجز الا ان ينقل الا ان تكون الهبة بمسئلة كذا فی المحيط * لو قال لرجل هب لی هذا العبد فقال الآخر

وهبت تمت الهبة كذا في الينابيع ، وقال لآخر هب لفلان الف درهم على اني ضامن لها ففعل المأمور ذلك وقبل الموهوب منه كانت
الهبة جائزة والآمر ضامن للدافع ويكون الواهب في الحقيقة هو الآمر دون المأمور حتى كان الرجوع في الهبة للآمر دون المأمور
كذا في جواهر الاخلاطي ، ولو قال لآخر على وجه المزاح هب لي هذا فقال وهبت وقال الآخر قبلت وسلم اليه جازت الهبة
كذا في الظهيرية ، ولو قال وهبت منك هذا العبد والعبد حاضر فقبضه جازت الهبة وان لم يقل قبلت كذا في الملتقط
ولو كان العبد غائبا فقال له وهبت منك عبدي فلانا اذهب واقبضه فقبضه جاز وان لم يقل قبلت وبه نأخذ كذا
في الحاوي ، ولو قال هو لك ان شئت فدفعه اليه فقال شئت عن الثاني رح انه يجوز كذا في الوجيز للكردري ، اذا وهب
غلامه من رجل والغلام بحضرتهما ولم يقل له الواهب اقبضه فذهب الواهب وترك الغلام فليس له ان يقبضه حتى يأمره بقبضه كذا في المحيط
ولو وهب لرجل غلاما فلم يقبضه الموهوب له حتى وهبه الواهب لرجل آخر ثم امرهما بالقبض فقبضاه فهو للثاني وكذا لو امر
الاول بالقبض فقبضه كان باطلا كذا في خزانة المفتين ، وفي بيوع الفتاوى لو اشترى عبدا ولم يقبضه حتى وهبه من
رجل او رهنه وامره بقبضه فقبضه جاز كذا في الخلاصة ، ولا تجوز هبة العبد المأذون فان اجازه مولاه ولا دين عليه
جاز وان كان عليه دين لم يجز ذلك وان اجازه المولى والغرماء كذا في المبسوط ، قال لآخر وهبت لك قفيزا من هذه الصبرة (٣)
فاكتال الموهوب بحضرة الواهب لم يجز ولو قال وهبت لك من هذه الصبرة قفيزا فاكتاله كذا في السراجية ، ولو وهب
لرجل ثيابا في صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا وان كان الصندوق مفتوحا كان قبضا كذا في محيط السرخسي
واذا كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا كذا
في الكافي ، ولو وهبها لمستأجر من الآجر والمغصوب من الغاصب جاز وبرئ من الضمان كذا في محيط السرخسي ، ولو كانت مضمونة
في يده بالقيمة او المثل كالمقبوض على سوم البيع فوهب له صح ويثبت الملك بمجرد العقد كذا في الكافي ، ولو كان الموهوب مرهونا
في يده ذكر في الجامع انه يصير قابضا وينوب قبض الرهن عن قبض الهبة واذا صحت الهبة بالقبض بطل الرهن ولا يرجع المرتهن بدينه
على الراهن كذا في البدائع ، وتفسير القبض المستأنف ان يرجع الى الموضع الذي فيه العين ويمضي وقت يتمكن فيه من قبضها
كذا في المستصفى شرح النافع ، والاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الآخر واذا ناب المضمون عن غير المضمون
ولا ينوب غير المضمون عن المضمون كذا في الجوهرة النيرة ، استودع اخاه عبدا او ثوبا او دارا او دابة ثم قال وهبت لك
وديعة وهي في يد المودع يجوز اذا قال قبلت ولو وهب عبدا لاخيه وقبضه في المجلس او بعده لا بامره بالقبض صح فيشترط
القبول في الاول دون الثاني كذا في القنية ، وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة تجوز من الشريك (٢)
ومن الاجنبي كذا في الفصول العمادية ، هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تجوز سواء كانت من شريكه او من غير شريكه ولو قبضها
هل تفيد الملك ذكر حسام الدين رح في كتاب الواقعات ان المختار انه لا تفيد الملك وذكر في موضع آخر انه تفيد الملك ملكا
فاسدا وبه يفتى كذا في السراجية ، ويشترط في صحة هبة المشاع الذي لا يحتمل القسمة ان يكون قدرا معلوما حتى
لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز لانها جهالة توجب المنازعة كذا في البحر الرائق ، واذا علم الموهوب له نصيب الواهب
ينبغي ان تجوز عند ابي حنيفة رح وعندهما لا تجوز هكذا في محيط السرخسي ، هبة المشاع فيما يحتمل القسمة من رجلين او من
جماعة صحيحة عندهما وفاسدة عند الامام وليست بباطلة حتى تفيد الملك بالقبض كذا في جواهر الاخلاطي ، ذكر الصدر الشهيد
اذا وهب من رجلين ما يحتمل القسمة حتى فسدت الهبة عنده ثم قبضها يثبت الملك ملكا فاسدا قال وبه يفتى كذا في الفتاوى
العتابية ، لا يثبت الملك للموهوب له الا بالقبض هو المختار هكذا في الفصول العمادية ، والشيوع من الطرفين فيما يحتمل القسمة
مانع جواز الهبة بالاجماع واما الشيوع من طرف الموهوب له مانع جواز الهبة عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كذا في الذخيرة
لو وهب من اثنين ان كانا فقيرين يجوز بالاجماع كالصدقة وان كانا غنيين فوهب لكل واحد منهما نصفها او ابهم
فقال وهبت منكما او وهب على التفاضل فقال لهذا ثلثها ولهذا ثلثاها قال ابو حنيفة رح لا تجوز في الفصول الثلاثة وقال محمد رح

تجوز فی الثلثة وقال ابو یوسف رح تجوز فی فصلین وهما اذا وهب ثلثها او نصفین ولا تجوز علی التفاضل وفی الکرخی قال ابن سماعة عن ابی یوسف رح اذا قال لرجلین وهبت لکما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز لانه وهبها جملة وفسر بما اقتضته الجملة من الحکم بعد وقوع الهبة ولو قال وهبت لک نصفها ولهذا نصفها لم یجز لانه افرد احد النصفین عن الآخر بنفس العقد فوقع العقد مشاعا ولو قال وهبت لکما هذه الدار ثلثها لهذا او ثلثاها لهذا لم یجز عند ابی حنیفة و ابی یوسف رح وجاز عند محمد رح فاتفق ابو حنیفة وابو یوسف رح علی فساد هذا العقد من اصلین مختلفین اما ابو حنیفة رح فافسده لوجود الاشاعة فی القبض واما ابو یوسف رح فقال لما خالف بین نصیبهما دل علی ان العقد لاحدهما غیر العقد للآخر فصار کانه افرده بالعقد ولان القبض شرط فی الهبة کالرهن کذا فی السراج الوهاج * اذا وهب اثنان من رجل دارا فانه یصح بالاجماع کذا فی المضمرات * والمفسد هو الشیوع المقارن لا الشیوع الطارئ کما اذا وهب ثم رجع فی البعض الشائع واستحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشیوع الطارئ مفسد کذا فی شرح الوقایة * لو وهب مشاعا فیما یقسم ثم افرزه وسلمه صح هکذا فی السراج الوهاج * ولو وهب النصف وسلم الجمیع لم یجز ولو وهب الجمیع وسلم متفرقا جاز کذا فی التاتارخانیة * قال ولو وهب نصف داره لرجل وسلمها الیه ثم وهب نصفها الآخر لرجل آخر لم یجز شیء من ذلک وان لم یسلم النصف الی الاول حتی وهب النصف الثانی للثانی ثم سلم الدار الیهما جازت الهبة لهما عند ابی یوسف و محمد رح بمنزلة ما لو وهب الدار لهما جملة کذا فی المبسوط * ولو وهب درهما صحیحا من رجلین اختلفوا فیه والصحیح انه یجوز والدینار الصحیح قالوا ینبغی ان یکون بمنزلة الدرهم الصحیح کذا فی فتاوی قاضیخان * لو وهب بعض الدرهم من النسان جاز کذا فی الصغری * رجل معه درهمان قال لرجل وهبت منک درهما منهما قالوا ان کان الدرهمان مستویین فی الوزن والجودة لا یجوز وان کانا متفاوتین جاز لان فی الوجه الاول تناولت احدهما وفی الوجه الثانی تناولت وزن درهم منهما وهو مشاع لا یحتمل القسمة رجل اعطی رجلا درهمین وقال نصفهما لک وهما فی الوزن والجودة سواء عن ابی حنیفة رح انه قال لم یجز وان کان احدهما اثقل واجود او ارداء یجوز ویکون مشاعا لا یحتمل القسمة وان قال وهبت لک ثلثهما وهما فی الوزن والجودة سواء ودفعهما الیه جاز وان قال احدهما لک هبة لم یجز کانا سواء او مختلفین کذا فی فتاوی قاضیخان * وفی فتاوی آهو قیل سئل القاضی بدیع الدین عمن قال لذی رحم محرم (دیگر این پنج دینار را وبسوی وی انداخت) فقبل ان یقبض (باز گرفت) قال لم تصح الهبة کذا فی التاتارخانیة * رجل دفع الی رجل تسعة دراهم وقال ثلثه قضاء من حقک وثلثه هبة لک وثلثة صدقة فضاع الکل یضمن ثلثة الهبة لانها هبة فاسدة ولا یضمن ثلثة الصدقة لان صدقة المشاع جائزة الا فی روایة کذا فی محیط السرخسی * اذا وهب لرجل للرجل نصف عبد او ثلثه وسلمه جاز کذا فی المحیط * قال ولو وهب لرجلین نصف عبدین او نصف ثوبین مختلفین او نصف عشرة اثواب مختلفة مرطی ومروی وهروی ونحو ذلک جاز وکذلک الدواب المختلفة علی هذا فان ذلک من نوع واحد لم یجز هبته الا مقسوما کذا فی المحیط * واذا وهب نصیبا له فی حائط او طریق او حمام وبیت وسلطه علی القبض فهی جائزة کما لو وهب بیتا له لآخر سمی جمیع حدوده وحقوقه مقسوما مفرغا فقبضه الموهوب له باذن الواهب لکن ممر البیت مشترک بینه وبین آخر جاز کذا فی جواهر الاخلاطی * رجل دفع ثوبین الی رجل وقال ایهما شئت فهو لک والآخر لفلان فان بین الذی له قبل ان یفترقا جاز والا فلا کذا فی السراجیة * قال عبد مأذون علیه دین کثیر وهبه مولاه لرجل لم یجز هبته والدین فی رقبته یباع فیه الا ان یؤدی عنه مولاه الذی فی یدیه ومعنی قوله لا یجوز ان الهبة لا تمنع للغرماء ان یبطلوا الهبة قال فان ذهب الموهوب له بالعبد ولم یقدر علیه فللغرماء ان یأخذوا الواهب بقیمته یوم وهب کذا فی المبسوط * والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض نص فی المضاربة انه اذا کان دفع الی آخر الفا قال نصفها مضاربة (۵۵)
ونصفها هبة لک فهلکت الالف فی یده ضمن المضارب حصة الهبة کذا فی الفتاوی العتابیة * رجل اعطی رجلا نصف داره هبة له والنصف الآخر صدقة علیه وقبل ذلک الرجل وقبضها فهو جائز وله ان یرجع فی النصف الذی سماه هبة کذا فی

الظهيرية * ولو وهب نصف الدار وتصدق وسلم ثم ان الواهب باع او وهب او تصدق ذكر في وقف الاصل انه يجوز بيعه كذا في فتاوى قاضيخان * ونص في الاصل انه لو وهب نصف دار من آخر وسلمها اليه فباعها الموهوب له لم يجز نص في الفتاوى انه هو المختار كذا في الوجيز للكردري * عبد بين رجلين وهب احدهما لهذا العبد شيئا فان كان الموهوب مما يحتمل القسمة لا تصح اصلا وان كان مما لا يحتمل القسمة تصح في نصيب صاحبه لانه هبة مشاع لا يحتمل القسمة كذا في محيط السرخسي * وفي الفتاوى العتابية ولو وهب الحربي المستأمن المسلم وعاد الى دار الحرب ثم عاد جاز القبض استحسانا ولو كان عليه مالان مختلفان فوهب احدهما صح والبيان اليه كذا في التاتارخانية * ولو وهب دارا فيها متاع الواهب وسلم الدار اليه او سلمها مع المتاع لم تصح والحيلة فيه ان يودع المتاع اولا عند الموهوب له ويخلي بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فتصح الهبة فيها وبعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلى بينه وبينه صح وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه وبينهما صح فيهما جميعا هكذا في الجوهرة النيرة * وان فرق في التسليم بان يهب احدهما وسلم ثم وهب الآخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة في الدار لا تصح وفي المتاع تصح وان قدم هبته المتاع فالهبة صحيحة فيهما جميعا ولو وهب الارض دون الزرع او الزرع دون الارض او الشجر دون الثمر او الثمر دون الشجر وخلى بينه وبين ذلك لم تصح الهبة في الوجهين لان كل واحد منهما متصل بصاحبه اتصال جزء بجزء فصار بمنزلة هبة المشاع فيما يحتمل القسمة ولو وهب كل واحد منهما على حدة كما اذا وهب الارض ثم الزرع او الزرع ثم الارض ان جمع الارض في التسليم جازت الهبة فيهما جميعا وان فرق في التسليم لا تجوز الهبة فيهما ايهما قدم كذا في السراج الوهاج * لو وهب الدار ولم يسلم حتى وهب المتاع وسلمها جملة جازت الهبة فيهما اذا وهب الجراب والجوالق ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم جملة جازت الهبة في الكل كذا في المحيط * ولو وهب فارغا وسلم مشغولا لم يصح ولا يصح قوله اقبضها وسلمت اليك اذا كان الواهب فيها او اهله او متاعه كذا في التاتارخانية * هبة الشاغل تجوز وهبة المشغول لا تجوز والاصل في جنس هذه المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط واما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا تجوز ولو وهب طعاما في جراب جازت وعلى هذا نظائره كذا في الفصول العمادية * رجل وهب امة لرجل وسلمها اليه وعليها حلي وثيابها جازت الهبة وكذا الصدقة ويكون الثوب والحلي للواهب لا للموهوب له والمتصدق عليه لمكان العرف والعادة قال رض فان كان الثوب عليها قدر ما يستر عورتها ينبغي ان يكون ذلك للموهوب له ولو وهب الحلي الذي على الجارية والثوب ولم يهب الجارية لم تجز الهبة حتى ينزعه ويدفع الثوب والحلي الى الموهوب له كذا في فتاوى قاضيخان * اذا وهب دابة وعليها سرج او لجام دون السرج واللجام وسلمها اليه فالهبة تامة ولو وهب السرج واللجام دون الدابة فالهبة غير تامة كذا في المحيط * ولو وهب الدابة وعليها حمل لم تجز ولو وهب الحمل على الدابة وسلمه معها تجوز وكذلك لو وهب الماء في القمقمة يجوز ولو وهب القمقمة دون الماء لم تجز كذا في محيط السرخسي * وهبت دارها من زوجها وهي ساكنة فيها مع الزوج جاز كذا في الوجيز للكردري * وفي المنتقى عن ابي يوسف رح لا يجوز للرجل ان يهب لامرأته وان تهب لزوجها او لاجنبي دارا وهما فيها ساكنان وكذلك للولد الكبير كذا في الذخيرة * ولو وهب زرعا في ارض او ثمرا في شجر او حلية في سيف او بناء في دار او قفيزا من صبرة وامره بالحصاد والجزاز والنزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانا ويجعل كانه وهبه بعد الجزاز والحصاد ونحوهما وان لم يأذن له بالقبض وفعل ضمن كذا في الكافي * ولو كانت الدار في يده بالجارة فوهب له البناء جاز كذا في التاتارخانية * ولو وهب دارا بمتاعها وسلمها ثم استحق المتاع صحت الهبة في الدار كذا في الكافي * واشتغال الموهوب بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات انه لا يمنع فانه قال لو اعار داره من انسان ثم المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو ان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار من المستعير كانت الهبة تامة وان تبين ان الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما لم يكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة كذا في الفصول العمادية * لو اودعه المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة فان هلك المتاع ولم يحوله ثم جاء مستحق المتاع كان له ان يضمن الموهوب له وذكر ابن رستم ان هذا قول محمد رح اما في قول ابي يوسف رح لو استحق

وسادة منها انتبطل الهبة فی الدار کذا فی التاتارخانیة ۔ ولو وهب جوالقا بما فیه من المتاع و سلمه الموهوب له او وهب جرابا بما فیه من الطعام ثم استحق المتاع والطعام کانت الهبة تامة فی الجراب والجوالق کذا فی المحیط ۔ وکذا لو وهب جوالقا بما فیه من المتاع وخلی بین الکل ثم استحق الجوالق صحت الهبة فیما کان فیه کذا فی فتاوی قاضیخان ۔ وهب دارا وفیها متاع وسلم الکل فاستحق المتاع لا تبطل الهبة فی الحسبة وان هلک المتاع ثم استحق وقد حوله الموهوب له اولا فان شاء المستحق ضمن الموهوب له وان شاء ضمن الواهب قیل هذا قول محمد رح فاما عندهما لا یرجع لا یضمن وقیل هذا قولهم جمیعا وهو الصحیح کذا فی محیط السرخسی ۔ ولو وهب ارض الرجل فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة کذا فی الینابیع ۔ ولو وهب ارضا بما فیها من الزرع وسلمها او وهب نخیلا بما فیها من الثمر وسلمها ثم استحق الزرع والثمر دون النخیل والارض فالهبة باطلة فی الارض والنخیل کذا فی المحیط ۔ وهب ارضا وزرعا فیها استحصد وسلم ثم استحق احدهما تبطل الهبة فی الآخر کذا فی محیط السرخسی ۔ ولو وهب سفینة فیها طعام بطعامها ثم استحق الطعام بطلت الهبة فی قول ابی یوسف رح قال ابن رستم وهذا قول ابی حنیفة رح وقال محمد رح لا تبطل فی السفینة کذا فی فتاوی قاضیخان ۔ ولو قال لغیره وهبت لک هذین البیتین واحدهما مشغول لا تجوز الهبة فی واحد منهما ولو قال وهبت لک هذا البیت وحصتی من هذا البیت الآخر جازت الهبة کذا فی خزانة المفتین ۔ فی الفتاوی العتابیة ولو وهب دارا لامرأته وهی فی بطنها او تصدق علیها لم یجز ولو وهب لحی وصیة او حائطا جاز کله للحی کذا فی التاتارخانیة ۔ ولو وهبها واستثنی ما فی بطنها جازت الهبة فی الام والولد والاستثناء باطل کذا فی المبسوط ۔ ولو اعتق ما فی بطن جاریته ثم وهب الجاریة جازت الهبة فی الام وذکر فی عتاق الاصل لو دبر ما فی بطنها ثم وهب الام لم یجز فقیل فیها روایتان فی روایة لا تجوز الهبة فی الاعتاق والتدبیر جمیعا وقیل جازت الهبة فیهما والصحیح هو الفرق بین الاعتاق والتدبیر فی الاعتاق تجوز وفی التدبیر لا تجوز کذا فی فتاوی قاضیخان ۔ رجل ضل لؤلؤة فوهبها لآخر وسلطه علی طلبها وقبضها متی وجدها قال ابو یوسف رح هذه هبة فاسدة لانها هبة علی خطر کذا فی الظهیریة ۔ اذا وهب مال المضاربة للمضارب وبعضها علی الناس بعضها فی یده جازت الهبة فیما فی یده واما ما کان علی الناس فان قال اقبضها فهو جائز وان قال فی المال ربح فلا تجوز کذا فی المحیط ۔ احد الشریکین اذا قال لشریکه وهبت لک حصتی من الربح قالوا ان کان المال قائما لا تصح لکونها هبة المشاع فیما یقسم وان کان الشریک استهلک المال صحت الهبة لکونها اسقاطا حینئذ کذا فی الظهیریة ۔

الباب الثالث فیما یتعلق بالتحلیل

ولو قال لآخر انت فی حل مما اکلت من مالی فله ان یاکل الا اذا قامت امارة النفاق کذا فی الملتقط ۔ رجل قال لآخر من اکل من مالی فهو فی حل الفتوی علی انه یحل کذا فی السراجیة ۔ عن ابی مقاتل فیمن له شجرة فقال من اکل منها فهو فی حل لا بأس ان یاکل منها الغنی والفقیر هذا هو المختار کذا فی الفتاوی العتابیة ۔ قال لآخر حللنی من کل حق هو لک علی ففعل وابرأه ان کان صاحب الحق عالما به برئ حکما ودیانة وان لم یکن عالما به برئ حکما بالاجماع واما دیانة فعند ابی یوسف رح یبرأ وعلیه الفتوی هکذا فی الخلاصة ۔ دفع الی آخر شیئا فخلطه بماله ثم استحل صاحبه وکان بغلبة ظنه انه لا یمکنه تمییزه فجعله فی حل وسعة ثم وجد ذلک وعرفه یرده کذا فی القنیة ۔ ولو قال لآخر انت فی حل من مالی حیث ما اصبت فخذ منه ما شئت عن ابی یوسف رح ان هذا علی الدراهم والدنانیر خاصة ولو اخذ من ارضه او شجره فاکهة او لوزة او حلب بقرة او غنمه لا یحل له ذلک کذا فی الظهیریة ۔ ولو اخذ فاکهة او بلا او غنما لا یحل کذا فی الخلاصة ۔ رجل قال للحث لفلان ان یاکل من مالی والمباح له لا یعلم بذلک لا یباح له الاکل کذا فی محیط السرخسی ۔ فان تناول فلان من ذلک بالجهل فانه یتناول حراما ولا یسعه ذلک ما لم یعلم بالاذن والاباحة کذا فی التاتارخانیة ۔ رجل له علی آخر دین ولم یعلم بجمیع فقال له المدیون ابرأتنی مما لک علی فقال فی الدارین ابرأتک قال نصیر لا یبرأ الا بقدر ما یتوهم ان له علیه وقال محمد بن سلمة یبرأ من الکل وقال الفقیه ابو اللیث رح الجواب فی القضاء کما قال ابن سلمة وفی حکم الآخرة کما قال نصیر کذا فی الذخیرة ۔ قال لآخر انت فی حل مما اکلت من مالی واخذت او اعطیت حل له الاکل ولم یحل له الاخذ والاعطاء کذا فی السراج الوهاج ۔ قال جعلتک فی حل لساعة او فی الدنیا برئ فی الساعات کلها وفی الدارین کذا فی الوجیز للکردری والخلاصة ۔ ولو قال لا اخاصمک ولا اطلبک ما لی قبلک قال

لبين هذا الشئ وحقه عليه على حاله كذا فى الحاوى للفتاوى * وسئل ابو القاسم رح عمن سيب دابته لعلة فاخذها انسان (٢)
واصلحها لمن يكون قال لمرسلها وان قال لمن شاء فليأخذها فاخذها رجل فهى له قال الفقيه ابو الليث الجواب هكذا اذا
قال لقوم معينين من شاء منكم فليأخذها وان لم يقل ذلك لقوم معينين او لم يقل ذلك اصلا فالدابة على ملك
صاحبها وله ان يأخذها اين وجدها وفى الفتاوى ذكر المسألة مطلقة من غير فصل بين ما اذا قال ذلك القول
او قال مطلقا كذا فى المحيط * ولو سيب دابته وقال لا حاجة لى اليها ولم يقل هى لمن اخذها فاخذها انسان لا تكون له
ولو ارسل طيرا مملوكا كارسال الطير بمنزلة تسييب الدابة قالوا فى الطير لا ينبغى ان يرسلها اذا كان وحشى الاصل
اذا لم يقل هى لمن اخذها هكذا فى فتاوى قاضيخان * رجل سيب دابته فاصلحها انسان ثم جاء صاحبها
واراد اخذها واقر وقال قلت حين خليت سبيلها من اخذ فهى له او انكر فاقيمت عليه البينة او استحلف
فنكل فهى للآخر سواء كان حاضرا سمع هذه المقالة او غاب فبلغه الخبر كذا فى الخلاصة * سئل ابو بكر عمن رمى ثوبه لا يجوز ان
يأخذه احد حتى يقول حين رماه من اراد ان يأخذه فليأخذه * وفى الواقعات عن رفع عينا فزعم الرافع ان الملقى قال من اخذها
فهى له واقام البينة عليه او حلف المدعى فابى فانه يكون للآخذ وان كان الملقى غير حاضر لكن اخبر بما قال الملقى وسعه ان يأخذها
بالخبر كذا فى الحاوى للفتاوى * وفى العيون ولو ان رجلا غصب من رجل الفا او دراهم وهى فى يد الغاصب فقال المغصوب منه
انت منهما فى حل فانه يبرأ من ضمانهما وهى على حالها للمغصوب منه كذا فى التاتارخانية * غصب عينا فحلله مالكه من كل حق هو له
قبله قال ائمة بلخ التحليل يقع على ما هو واجب فى الذمة لا على عين قائم كذا فى القنية * وعن محمد رح اذا كان لرجل على آخر الف
فقال حللته لك قال هو هبة وان قال حللتك منه فهو براءة كذا فى الذخيرة * ولو قال ترا بحل كردم * وله عليه دين يبرأ المديون ولو قال
هم غريمان خود را بحل كردم * يبرأ غرماؤه ولا يدخل تحت هذا مال الاجارة الطويلة كذا فى الخلاصة * فى نوادر هشام رح فى سرقين الدابة (٣)
فى الخان اذا وهب صاحبها فهى لمن اخذها ولا يكون صاحب الخان اولى بها كذا فى التاتارخانية * اذا وهب للصغير شيئا من المأكول
قال محمد رح يباح لوالديه ان يأكلا منه وقال اكثر مشائخ بخارا رح لا يحل كذا فى السراجية * واكثر مشائخ بخارا على انه لا يباح
كذا فى جواهر الاخلاطى * اهدى للصغير الفواكه يحل لوالديه اكلها لان الاهداء اليهما وذكر الصبى لاستصغار الهدية * ولو ان
رجلا اتخذ وليمة للختان فاهدى اليه الناس اختلف المشائخ رح فيها قال بعضهم هى للولد سواء قالوا هى للصغير او لم يقولوا
سلموها الى الاب والى الابن انه هو الذى اتخذ الوليمة وقال بعضهم هى للوالدين وقال بعضهم ان قالوا للولد فهى له وان لم يقولوا
شيئا فهى للوالد وقال الفقيه ابو الليث رح ان كانت الهدية مما يصلح للصبى مثل ثياب الصبى او شئ يستعمله الصبيان فهو للصبى
وان كانت الهدية دراهم او دنانير او شيئا من متاع البيت او الحيوان فان اهداه احد من اقرباء الاب او من معارفه فهى للوالد اذا
اتخذ الرجل عذيرة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدى الولد فسواء قال المهدى هذا للولد او لم يقل فان الهدية تصلح للولد
مثل ثياب الصبيان او شئ يستعمله الصبيان مثل الصولجان والكرة فهو للصبى لان هذا تمليك للصبى عادة وان كانت الهدية لا تصلح
للصبى عادة كالدراهم والدنانير ينظر الى المهدى فان كان من اقارب الاب او معارفه فهو للاب وان كان من اقارب الام او معارفها فهو للام
لان التمليك ههنا من الام عرفا وهنالك من الاب فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب او وجه يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك
وكذلك اذا اتخذ وليمة لزفاف ابنته فاهدى الناس هدايا على ما ذكرنا من التقسيم وهذا كله اذا لم يقل المهدى شيئا وتعذر الرجوع
الى قوله اما اذا قال اهديت للاب او للام او للزوج او للمرأة فالقول للمهدى كذا فى الظهيرية * رجل قدم من السفر وجاء بهدايا
الى من نزل عنده وقال له اقسم هذه الاشياء بين اولادك وبين امرأتك وبين نفسك فان كان المهدى قائما يرجع فى البيان اليه وان لم يكن
قائما فما يصلح للنساء خاصة فهى لامرأته وما يصلح للصغار من الاناث فهى لهن وما يصلح للصغار من الذكور فهى لهم
وما يصلح له فهى له فان كان يصلح للرجال والنساء جميعا ينظر الى المهدى ان كان من اقارب الرجل ومعارفه فله وان كان من
اقارب المرأة او معارفها فلها فاذا التعويل على العادة هكذا فى المحيط * رجل بعث اليه بهدية فى اناء او ظرف اذا كان ثريدا

اونحوه يباح له ان ياكلها فى ذلك الاناء لانه ماذون فى ذلك دلالة لانه اذا جعله فى اناء آخر ذهبت لذته وان كان شيئا من الفواكه او نحوها ان كان بينهما انبساط يباح له ايضا والا فلا ويقال اذا بعث اليه بهدية فى ظرف او اناء ومن العادة رد الظرف والاناء لم يملك الظرف والاناء وذلك كالقصاع والجراب وما اشبه ذلك وان كان من العادة ان لا يرد الظرف كقواصر التمر فالظرف هدية ايضا لا يلزمه رده ثم اذا لم يكن الظرف هدية كان امانة فى يد المهدى اليه وليس له ان يستعمله فى غير الهدية وله ان ياكل الهدية فيه اذا لم يقتض العادة تفريغا فان اقتضت تفريغه وتحويله عنه لزمه تفريغه كذا فى السراج الوهاج * سئل بن مقاتل عن قوم جالسين على اخونة وتناولوا شيئا ممن على خوان آخر ومن هو ليس بجالس معهم يحذيهم قال ليس لهم ذلك ولو ناول من معه على خوانه لا باس قال الفقيه هذا قياس فى الاستحسان ان كل من كان فى تلك الضيافة اذا اعطاه جاز وبه ناخذ كذا فى الحاوى للفتاوى * وقال لآخر ادخل كرمى وخذ من العنب لم يزد على عنقود واحد فان قال خذ من البر ياخذ منوين كذا فى المحيط * صبى جاء بهدية فقال ان ابى ارسل اليك بهذه الهدية يحل له التناول الا ان يقع فى قلبه انه كاذب كذا فى الملتقط * قال ابو يوسف رح لو اشترى ثوبا بعشرة فابى له لا يقبل حتى يقول انت فى حل او هو لك كذا فى الحاوى للفتاوى * ولو قال الوكيل لا اسلم من تناول مالك فقال الآمر انت فى حل من تناولك من مالى من درهم الى مائة درهم فدخل فى وكالته ليس له ان ياخذ جملة مائة او خمسين وله ان يتناول من ماله من المأكول والمشروب والدراهم ما لا بد منه كذا فى الملتقط * رجل اهدى الى مقرضه شيئا فان كان لم يهد اليه شيئا قبل الاستقراض كره القبول كذا فى السراجية * بقرة بين اثنين تراضيا على ان تكون عند كل واحد خمسة عشر يوما يحلب لبنها فهذه مهاياة باطلة ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعل فى حل الا ان يستهلك صاحب الفضل فضله ثم جعله فى حل فحينئذ يحل لان الاول هبة المشاع فيما يحتمل القسمة فلم يجز والثانى هبة الدين وانه يجوز وان كان مشاعا كذا فى الفتاوى الحمادية * انتهب سادة كرسى العرس ويباعها يحل ان كانت وضعت للنهب كذا فى القنية * فى الفتاوى قيل لصاحب الحق ان غريمك مات ولم يترك شيئا فقال هو فى حل فانه يبرأ وعلى هذا لو قيل كذا فقال هو برئ ثم تبين بخلافه فانه يبرأ ولو قال فهو برئ لا يبرأ كذا فى التاتارخانية * ولو بعث الى غيره صفراطا هدية ثم بان انه من بقرة ابن المهدى الصغير لا يجوز ولا يملكه الاب بالعلاج حتى صار اللبن صفراطا وكذا لو عوضه للمهدى كذا فى القنية

الباب الرابع فى هبة الدين ممن عليه الدين

هبة الدين ممن عليه الدين جائزة قياسا واستحسانا وهبة الدين من غير من عليه الدين جائزة اذا امره بقبضه استحسانا كذا فى التاتارخانية * هبة الدين ممن عليه الدين وابراؤه يتم من غير قبول من المديون ويرتد برده ذكره عامة المشائخ رح وهو المختار كذا فى جواهر الاخلاطى وهذا اذا لم يكن الدين بدل الصرف فاما اذا كان بدل الصرف فابراه رب الدين منه او وهبه منه فانه يتوقف على قبوله فان قبله برئ وان لم يقبل لا يبرأ وفى سائر الديون يبرأ قبل او لم يقبل الا انه ترتد الهبة والابراء فى سائر الديون بالرد هذا كله فى حق الاصيل واما هبة الدين من الكفيل وابراؤه عن الدين فالهبة منه لا تتم بدون القبول وترتد بالرد وابراؤه يتم من غير قبول ولا يرتد بالرد وان وهب الدين الذى عليه للاصيل وابرأه فمات قبل الرد فهو برئ وكذلك لو كان ميتا فابرأه منه وجعله فى حل منه فهو جائز فان رد الوارث هذا الابراء يعمل رده ويقضى بالمال وهذا قول ابى يوسف رح وقال محمد رح لا يعمل رده والبراءة ماضية على حالها كذا فى الذخيرة * لو ابرأ الطالب الاصيل عن الدين او وهب الدين منه ان قبل برئ الاصيل والكفيل وان لم يقبل لا يبرأ كذا فى الخلاصة * رجل عليه دين فمات قبل القضاء فوهب صاحب الدين لوارث المديون صح سواء كانت التركة مستغرقة او لم تكن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو رد الوارث الهبة ترتد بالرد خلافا لمحمد رح ولو وهب لبعض الورثة فالهبة لكلهم ولو ابرأ الوارث صح ايضا كذا فى الوجيز للكردرى

وفی فتاوی آهو ولو ابرأ الغریم احد الورثة من الدین صح فی نصیبه وفی الخزانة عقدان یکون الموت فیهما بمنزلة القبول فی العقد هبة الدین من المدیون اذا لم یقبله حتی مات المدیون والوصیة اذا لم یقبله الموصی له حتی مات الموصی تجب الهبة والوصیة وفی الفتاوی العتابیة لو وهب الدین لابن من علیه الدین وهو صغیر لم تجز هکذا فی التاتارخانیة * ولو قال له الغریم ابرأنی مما لک علیّ فقال قد ابرأتک من دینی علیک فقال لا اقبل فهو بریٔ کذا فی الخلاصة * وهب احد الورثة حصته من الدین للمدیون قبل القسمة (٢)
وفی الترکة نقود وعروض صح استحسانا کالصلح قال رضی الله عنه وهبة حصته من العین لوارث او غیره یصح فیما لا یحتمل القسمة ولا یصح فیما یحتملها کذا فی القنیة * وفی فتاوی آهو ولو قبض المال من المدیون ثم قال له واهی کہ مرا بود ه است بتو بخشیدم صحت الهبة واذا صحت الهبة کان للمدیون ان یرجع علی رب المال بما دفع الی رب الدین کذا فی التاتارخانیة * وهب الدین من المدیون فلم یقبل فلم یرد حتی افترقا عن المجلس فجاء بعد ایام ورد اختلف فیه والصحیح انه لا یرتد کذا فی جواهر الاخلاطی وهل یشترط لصحة الرد مجلس الابراء اختلف المشایخ رح فیه کذا فی التاتارخانیة * ذکر فی المأذون الکبیر فی باب هبة العبد التاجر من له دین علی عبد رجل فوهبه لمولاه صح سواء کان علی العبد دین مستغرق او لم یکن وهل یرتد برد المولی قیل بانه یرتد اجماعا هو المختار کذا فی الغیاثیة * اذا کان الدین بین شریکین فوهب احدهما نصیبه من المدیون صح وان وهب نصف الدین مطلقا ینفذ فی الربع ویتوقف فی الربع کما لو وهب نصف العبد المشترک کذا فی الصغری * من علیه الدین اذا وهب مالا من رب الدین یملکه رب الدین بالهبة لا بالدین کذا فی المحیط * رجل قال لمکاتبه وهبت لک ما لی علیک فقال المکاتب لا اقبل عتق المکاتب والمال دین علیه کذا فی السراج الوهاج * وفی فتاوی آهو سئل برهان الدین عمن مات مفلسا وعلیه دین فتبرع انسان بقضاء دینه هل یسقط دینه قال لا لان اسقاط الساقط لا یتصور لانه سقط بموته مفلسا ولا یبطل حق المطالبة فی الآخرة کذا فی التاتارخانیة * سئل ایضا عن المستأجر اذا مات حتی انفسخت الاجارة فقال ورثة المستأجر للآجر ما ازین خانه بیزار شدیم * هل یبرأ عن مال الاجارة قال لا یبرأ بل یسقط اذا قال عند القبر * ازاد کن گردن این غریب را * فقال الوارث * وی خود آزاد است * لا یبرأ کذا فی الملتقط * قلت سئل القاضی بدیع الدین عن امرأة المتوفی قالت * هشت یک خویش و کابین بفرزندان ادرزانی داشتم * هل یبرأ عن الترکة قال لا کذا فی التاتارخانیة * لو قال المدیون له ترکت دینی علیک او قال بالفارسیة * حق خویش بتو ماندم * یکون ابراء حتی لا یملک ان یدعی ذلک کذا فی الفصول العمادیة * وسئل القاضی جمال الدین رح عمن تبرع بقضاء دین رجل فابرأ الطالب المطلوب بعد استیفاء الدین هل یرجع المتبرع بما ادی قال له ان یرجع ولو قال الآخر * گردن ستوی مادر خود را ز حقی که مادر ترا برگردن وی بود آزاد کن * فقال * آزاد کردم اگر وی مادر من بحل کند * فقال * کردم * هل یکون ابراء قال لا لانه تعلیق بخطر وهذا باطل وکذا لو قال لرجل * مرا بحل کن * فقال * بحل کردم اگر مرا بحل کنی * فقال * بحل کردم * لا یصح ابراؤه ویصح ابراء الثانی ولو قال فی الصورة الاولی * گردن او بیزار کردم * او قال * آزاد کردم ولکن تا مادر مرا بحل کند * یصح هذا الابراء قال ایضا ولو قال * مرا بحل کن تا ترا بحل کنم * فقال * بحل کردم * فقال * من نیز بحل کردم هرچه دین است * یبرأ منه * وهرچه عین است * کالغصب والودیعة لا یبرأ منه کذا فی التاتارخانیة *

(١) الباب الخامس فی الرجوع فی الهبة وفیما یمنع عن الرجوع وما لا یمنع

فی الفتاوی العتابیة الرجوع فی الهبة مکروه فی الاحوال کلها ویصح کذا فی التاتارخانیة * یجب ان یعلم بان الهبة انواع هبة لذی رحم محرم وهبة لاجنبی اولذی رحم لیس بمحرم او لمحرم لیس بذی رحم وفی جمیع ذلک للواهب حق الرجوع قبل التسلیم هکذا فی الذخیرة * سواء کان حاضرا او غائبا اذن له فی قبضه او لم یأذن له کذا فی المبسوط * لیس له حق الرجوع بعد التسلیم فی ذی الرحم المحرم وفیما سوی ذلک له حق الرجوع الا ان بعد التسلیم لا ینفرد الواهب بالرجوع بل یحتاج فیه الی القضاء او الرضاء وقبل التسلیم ینفرد الواهب بذلک هکذا فی الذخیرة * وللواهب ان یرجع فی بعض الهبة ان شاء کذا فی الظهیریة * والفاظ الرجوع رجعت فی هبتی او ارتجعتها او رددتها الی ملکی او ابطلتها او نقضتها فان لم یتلفظ بذلک ولکنه باعها او رهنها او اعتق العبد الموهوب او دبره لم یکن ذلک

رجوعا وكذا لو صبغ الثوب وخلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد ارتجعتها لم يصح كذا في الجوهرة النيرة
(٢) اما العوارض المانعة من الرجوع فانواع منها هلاك الموهوب لانه لا سبيل الى الرجوع في قيمته لعدم انعقاد العقد عليها ومنها خروج الموهوب
عن ملك الموهوب له باي سبب كان من البيع والهبة ونحوهما وكذا بالموت لان الثابت للوارث غير ما كان ثابتا للمورث لو وهب لعبد رجل هبة فقبضها
العبد فللواهب ان يرجع فيها وكذا المكاتب اذا وهب له هبة فقبضها فللواهب ان يرجع فان عجز المكاتب ورد في الرق فللواهب ان يرجع عند ابي يوسف
رح ومنها موت الواهب كذا في البدائع ولو اخرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقي دون الزائل ولو وهب الموهوب له لآخر ثم رجع
فيها كان للاول ان يرجع فيها كذا في الجوهرة النيرة ومنها الزيادة في الموهوب زيادة متصلة سواء كانت بفعل الموهوب له
او لا بفعله وسواء كانت متولدة او غير متولدة نحو ما اذا كان الموهوب جارية هزيلة فسمنت او دارا فبنى فيها او ارضا فغرس فيها غرسا او نصب
دولابا او غير ذلك مما يستقى به وهو مثبت في الارض ومبني عليها على وجه يدخل في بيع الارض من غير تسمية قليلا كان
او كثيرا او كان الموهوب ثوبا فصبغه بعصفر او زعفران او قطعه قميصا وخاطه او جبة وحشاه او قباء وان صبغ الثوب بصبغ
لا يزيد فيه او ينقصه فله ان يرجع كذا في البدائع الحسن بن زياد في المجرد عن ابي حنيفة رح اذا وهب لرجل ثوبا فصبغه بسواد
فله ان يرجع فيه كذا في المحيط وعند صاحبيه لا يرجع كما لو صبغه بشيء آخر وابو يوسف رح كان يقول بقول ابي حنيفة رح
ثم رجع وقال ربما ينفق على السواد اكثر مما ينفق على صبغ احمر وقيل هذا اذا كان السواد لا يحدث زيادة فان كان يعد زيادة تزداد
قيمته بذلك لا يرجع عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان والزيادة المتصلة هي الزيادة في نفس الموهوب بشيء يوجب الزيادة في
القيمة كالجمال والخياطة والصبغ ونحو ذلك وان زاد من حيث السعر فله الرجوع وكذا اذا زاد في نفسه من غير ان يزيد في
القيمة ولو نقله من مكان الى مكان حتى ازدادت قيمته واحتاج الى مؤنة النقل ذكر في المنتقى انه عند ابي حنيفة رح ومحمد رح
ينقطع الرجوع ولو وهب عبدا كافرا فاسلم في يد الموهوب له او وهب عبدا حلال الدم مخففا ولي الجناية في يد الموهوب له لا يرجع
ولو كانت الجناية خطأ ففداه الموهوب له لا يمنع الرجوع ولا يسترد منه الفداء كذا في التبيين وان رجع قبل ان يفديه فالجناية
على العبد يدفعه الواهب بها او يفديه كذا في المبسوط ولو قطعت يده واخذ الموهوب له ارشه كان للواهب ان يرجع ولا
يأخذ الارش كذا في البحر الرائق ولو علم الموهوب له العبد الموهوب القرآن او الكتابة او الصنعة لم يمتنع الرجوع لان هذه ليست
(٣) زيادة في العين فاشبه الزيادة في السعر كذا في التبيين واما الزيادة المنفصلة فانها لا تمنع الرجوع سواء كانت متولدة من الاصل كالولد
واللبن والثمر او غير متولدة كالارش والعقر والكسب والغلة واما نقصان الموهوب فلا يمنع الرجوع ولا يضمن الموهوب له النقصان
ومنها العوض كذا في البدائع ومنها ان يتغير الموهوب بان كانت حنطة فطحنها او دقيقا فخبزه او سويقا فلته بسمن او كان
لبنا فاتخذه جبنا او سمنا او اقطا هكذا في التاتارخانية ومنها الزوجية سواء كان احد الزوجين مسلما او كافرا كذا في الاختيار
شرح المختار واذا وهب احد الزوجين لصاحبه لا يرجع في الهبة وان انقطع النكاح بينهما ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها او وهب
لاجنبي ثم تزوجت نفسها منه كان للواهب ان يرجع في الهبة لان النكاح بعد الهبة لا يمنع الرجوع كذا في فتاوى قاضيخان ومنها
القرابة المحرمية سواء كان القريب مسلما او كافرا كذا في الشمني ولا يرجع في الهبة من المحارم بالقرابة كالآباء والامهات وان علوا والاولاد وان
سفلوا واولاد البنين والبنات في ذلك سواء وكذا الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والمحرمية بالسبب لا بالقرابة لا تمنع الرجوع
كالآباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع وكذا المحرميات بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات كذا في
خزانة المفتين قال حربي دخل علينا بامان وله عندنا اخ مسلم فوهب احدهما لصاحبه شيئا وقبله فلا رجوع له فيه فان لم يقبض الهبة
حتى رجع الى دار الحرب بطلت الهبة فان كان الحربي المسلم في قبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسانا وفي القياس لا يجوز كذا
في المبسوط وهب لوكيل اخيه لا يرجع في الهبة لان الملك والعقد وقعا لاخيه بخلاف ما اذا وهب لعبد اخيه ولو رد الوكيل الهبة وقبلها
الموكل صح كذا في القنية واذا وهب عبدا لاخيه ولاجنبي وقبضاه فله ان يرجع في نصيب الاجنبي اعتبار البعض بالكل كذا في المبسوط
رجل وهب داره فبنى الموهوب له في بيت الضيافة التي تسمى بالفارسية كاشانه تنورا للخبز كان للواهب ان يرجع في هبته وكذا

لو بنى اربا اى معلقا كذا فى الظهيرية ۔ ولو وهب له حماما فجعله مسكنا او وهب له بيتا فجعله حماما فان كان البناء على حاله لم يزد فيه شيئا
فله ان يرجع وان كان زاد فيه بناء او غلق عليه بابا او جصصه واصلحه او طينه فليس له ان يرجع فيه كذا فى المحيط ۔ وان هدم البناء
رجع فى الارض ولو استهلك البعض له ان يرجع فى الباقى كذا فى الوجيز للكردرى ۔ رجل وهب دارا لرجل فجصصها او طينها او زخرفها بالذهب
او اتخذ فيها مغتسلا او ارضا فيه فى طاقة منها بلبنة فلا رجوع فى شيء من ذلك عندنا والزخرفة التذهيب هكذا فى الظهيرية ۔
وان وهب له دارا فبناها على غلو ذلك البناء وترك بعضها على حاله لم يكن له الرجوع فى شيء منها كذا فى المبسوط ۔ ان وهب لآخر ارضا
بيضاء فانبت الموهوب له فى ناحية منها نخلا او بنى بناء او دكانا او كان ذلك زيادة فيها فليس له ان يرجع فى شيء منها فان كان لا يعد
زيادة او يعد نقصانا فانه لا يمنع الرجوع حتى لو بنى دكانا صغيرا بحيث لا يعد زيادة اصلا فلا عبرة به وان كانت الارض عظيمة لا يعد ذلك
زيادة فى الكل وانما يعد زيادة فى تلك القطعة فله ان يرجع فى غيرها كذا فى الكافى ۔ ولو كانت الزيادة بناء فانهدم يعود حق الرجوع
كذا فى التاتارخانية ۔ وان باع نصفها غير مقسوم رجع فى الباقى وان لم يبع شيئا منها له ان يرجع فى نصفها لان له ان يرجع فى
كلها فكذا فى نصفها بالطريق الاولى كذا فى الجوهرة النيرة ۔ واذا كانت الهبة دارا فهدم بناءها كان له ان يرجع فى الارض كذا
فى المبسوط ۔ ان كانت الهبة دارا فانهدم البناء كان له ان يرجع فى الباقى وكذلك اذا استهلك بعض الهبة يسقط حق الرجوع
فى المستهلك ويبقى فى القائم كذا فى غاية البيان ۔ واذا وهب دارا ثم رجع فى نصفها لا تبطل الهبة فى الباقى كذا فى التاتارخانية ۔ ولو وهب العبد (٣)
المريض والجريح حتى برئ او كان اعمى او اصم فسمع او ابصر بطل الرجوع كذا فى الخلاصة ۔ ولو مرض عنده فداواه فانه لا يمتنع كذا
فى البحر الرائق ۔ وهب عبدا فدبره الموهوب له انقطع الرجوع وان كاتبه فعجز ورد رقيقا فله الرجوع ولو زالت الرقبة عن ملكه
ثم عاد اليه بالفسخ فللواهب الرجوع ولو جنى العبد على الموهوب له فللواهب الرجوع والجناية باطلة هكذا فى محيط السرخسى ولو
وهب له وصيفا فشب وكبر ثم صار شيخا فاراد الرجوع وقيمة الساعة اقل من قيمته حين وهب فليس له ذلك لانه حين زاد سقط الرجوع
فلا يعود ذلك كذا فى السراج الوهاج ۔ ولو كان نحيفا فسمن او ذميما فحسن لا يرجع فيه كذا فى خزانة المفتين ۔ ولو كان طويلا فى هبة
فازداد طوله وهذا الطول نقصان كان اسمج له ويتنقص ثمنه ولا يزيده خيرا فللواهب الرجوع فيه كذا فى محيط السرخسى ۔ رجل اشترى
عبدا وقبضه ثم وهبه لانسان وسلم ثم رجع فى الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد عيبا كان له ان يرده على بائعه جعل الرجوع
فى هذه بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء القاضى كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ واذا وهب المديون من صاحب دينه بطل دينه وكذا
لو كان على العبد جناية خطأ فوهبه لولى الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب ان يرجع فى هبته استحسانا واذا
رجع فى هبته لا يعود الدين والجناية فى قول محمد رح وهو رواية عن ابى حنيفة رح فى القياس لا يصح رجوعه فى الهبة وهو رواية الحسن عن
ابى حنيفة رح والمعلى عن ابى يوسف رح وهشام عن محمد رح وفى الاستحسان يصح رجوعه كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ وفى الزيادات
صبى له على مملوك وصيه دين فوهب الوصى المملوك للصبى ثم اراد الرجوع فى هبته عن محمد رح ليس له ذلك
وفى ظاهر الرواية يرجع كذا فى الخلاصة ۔ رجل وهب عبدا لرجلين فله ان يرجع فى نصيب احدهما وكذلك ان جعل نصيب
احدهما هبة ونصيب الآخر صدقة كان له ان يرجع فى الهبة كذا فى المبسوط ۔ رجلان وهبا عبدا لرجل وسلما ثم اراد
احدهما ان يرجع بحصته والآخر غائب كان له ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان ۔ ولو وهب من غيره جارية
فعلمها الموهوب له القرآن او الكتابة او المشط ليس للواهب ان يرجع فيها هو المختار كذا فى المضمرات ۔ ولو وهب
جارية فى دار الحرب فاخرجها الموهوب له الى دار الاسلام ليس له الرجوع كذا فى البحر الرائق ۔ ولو ولدت الهبة
ولدا كان للواهب ان يرجع فى الام فى الحال وقال ابو يوسف رح لا يرجع فيها حتى يستغنى الولد عنها ثم يرجع
فى الام دون الولد كذا فى الظهيرية ۔ قال بشر قلت وان اختصموا فى الرجوع والولد صغير ثم ادرك الصغير
وقد كان ابطل القاضى الرجوع له فى الامة قال له الرجوع فيها كذا فى الحاوى للفتاوى ۔ ولو ازدادت الهبة
فى بدنها خيرا ثم ذهبت الزيادة كان للواهب ان يرجع فى هبته كذا فى الظهيرية ۔ وهب الرجل جارية

فان للواهب ان يرجع في الجارية دون ولدها وكذا في جميع الحيوانات والثمار وغير ذلك كذا في الينابيع * واذا اراد الواهب الرجوع وهي حبلى فان كانت قد ازدادت خيرا فليس له ان يرجع فيها وان كانت قد ازدادت شرا فله ان يرجع فيها والجواري في هذا تختلف فمنهن من اذا حبلت سمنت وحسن لونها فكان ذلك زيادة في عينها فيمتنع الرجوع ومنهن من اذا حبلت اصفر لونها ودق ساقها فيكون ذلك نقصانا فيها لا يمتنع الواهب من الرجوع كذا في المبسوط * ولو وهب امة فشبت وكبرت لا يرجع وكذلك جميع الحيوانات كذا في محيط السرخسي * وان وهب جارية حاملا او بهيمة حاملا فرجع فيها قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة يعلم فيها ازدياد الحمل جاز والا فلا وان وهب له بيضا فصار فرخا فليس له ان يرجع في ذلك كذا في الجوهرة النيرة * اذا وهب الامة لزوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين والجناية كذا في خزانة المفتين وفتاوى قاضيخان * اذا وهب لمنكوحته لزوجها جاريته فسد النكاح ثم رجع الواهب يعود النكاح ذكره الصدر الشهيد رح في الخلافيات ذكر محمد رح في الكتب في مواضع ان بالرجوع في الهبة تعود الى الواهب قديم ملكه والمراد منه العود الى قديم ملكه فيما يستقبل لا فيما مضى الا ترى ان من وهب مال الزكوة من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول لا يجب على الواهب زكوة ما مضى فلم يجعل قديم ملكه عائدا اليه في حق زكوة ما مضى وكذلك من وهب من اخر دارا وسلمها الى الموهوب له ثم بيعت دار بجنبها ثم رجع الواهب فيها لم يكن للواهب ان يأخذها بالشفعة ولو عاد اليه قديم ملكه فيما مضى وجعل كان الدار لم تزل عن ملكه لكان له الاخذ بالشفعة كذا في الذخيرة * وان وهب له جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تحبل وهو الاصح هكذا في الجوهرة النيرة * ولو وهب لاخيه وهو عبد لغيره فله ان يرجع ولو وهب لعبد اخيه فله الرجوع عند ابي حنيفة رح وعندهما لا رجوع له ولو كانا جميعا ذا رحم محرم من الواهب قال الفقيه ابو جعفر الهندواني ليس له ان يرجع في قولهم كذا في محيط السرخسي هو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وهب للمكاتب وهو ذو رحم محرم منه فان ادى المكاتبة فعتق لم يرجع وان عجز فعند محمد رح لا يرجع وعند ابي يوسف رح يرجع ولو كان المكاتب اجنبيا ومولاه قريب الواهب فان عتق المكاتب يرجع وان عجز فكذلك عند ابي حنيفة رح كذا في محيط السرخسي * رجل وهب لعبد رجل جارية فقبضها ثم اراد الواهب ان يرجع فيها والمولى غائب فان كان المال في يد المولى ليس له ان يرجع فيها وان كان في يد العبد فان كان العبد ماذونا له في التجارة فله ان يرجع كذا في خزانة المفتين * وان كان محجورا عليه لم يكن له ذلك حتى يحضر المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب انت ماذون ولي ان ارجع فيها قبل حضور مولاك فالقول قول الواهب مع يمينه قالوا وهذا استحسان والقياس ان يكون القول قول العبد ثم انما حلفنا الواهب على العلم ولو اقام العبد بينة انه محجور لا تقبل بينته هذا كله اذا كان المولى غائبا والمولى حاضر فان حضر المولى وغاب العبد فاراد الواهب ان يرجع في هبته فان كان الموهوب في يد العبد لم يكن المولى خصما وان كانت الهبة عينا في يد المولى كان المولى خصما فان قال المولى اودعني هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري اوهبتها له ام لا فاقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم واذا اقضى القاضي بالجارية للواهب فقبضها الواهب فزادت في بدنها في يد الواهب ثم حضر الموهوب له وانكر ان يكون عبدا فالقول قوله فكان له ان يأخذ الجارية ثم ليس للواهب ان يرجع في الهبة وان كانت الجارية قد ماتت في يد الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء ضمن الواهب قيمتها وان شاء ضمن المودع فان ضمن الواهب لا يرجع على المودع بما ضمن وان ضمن المودع لا يرجع على الواهب بما ضمن ايضا ثم اوجب الضمان في الكتاب على المودع ولم يحك فيه خلافا وذكر الكرخي ان هذا قول محمد رح فاما عند ابي يوسف رح لا يضمن وان قال المولى قد علمت انك وهبتها للذي اودعني الا انه ليس بعبدي فاقام المدعي بينة على ان فلانا الغائب عبده لا تقبل هذه البينة الا ان كان العبد حيا وان قال الواهب ليست لي بينة وطلب يمين المودع بالله ان الغائب ليس بعبد له استحلفه القاضي فان حلف برئ من الخصومة وان نكل لزمته الخصومة ولو اقام المدعي بينة على اقرار المولى ان فلانا عبده تقبل بينته وقضى بالرجوع ولو اقام المدعي بينة على ان الغائب كان عبد هذا الرجل وانه

قد مات قبلت بينته وصار ذو اليد خصماً وان اقام المدعي بينة على ان الغائب كان عبده وانه قد باعه من فلان بالف درهم
وقبضه فلان منه بالف درهم لم تقبل بينته وان اقام المدعي بينة على اقرار الذي في يديه الجارية انه قد باع فلان الغائب من فلان ولم
يقم البينة على اقراره ان الغائب عبده فالقاضي لا يقبل هذه البينة ولا يجعل الذي في يديه خصماً كذا في الذخيرة * ولو وهب كرباسا
فقصره الموهوب له لا يرجع لانه زيادة متصلة وصفة متقومة ولو غسله يرجع كذا في محيط السرخسي * وان فتله لا يرجع
اذا كان يزيد بذلك في الثمن كذا في الوجيز للكردري * ولو نقط المصحف باعراب فلا رجوع كذا في خزانة المفتين * وان وهب
حديدا فضرب منه سيفا او مغزلا فنسجه لم يكن له ان يرجع في شيء من ذلك كذا في المبسوط * ولو وهب حلقة تركب فيها
فصا ان كان لا يمكن نزعه الا بضرر لا يرجع وان امكنه نزعه بلا ضرر يرجع وان وهب له ورقة فكتب فيها سورة او بعض سورة
يرجع لانه لا يزيد بهذا في ثمنه وان قطعه مصحفا وكتب لا يرجع لان كتبة المصحف يزيد في الثمن وان كانت دفاتر ثم كتب
فيها فقها او حديثا او شعرا ان كان يزيد في ثمنه لا يرجع وان كان نقص يرجع كذا في محيط السرخسي * وهب له مرآة فصقلها
فله الرجوع كذا في القنية * ولو حدد السكين لا يرجع كذا في الوجيز للكردري * وهكذا في المحيط * ولو وهب له سيفا فجعله سكينا
او كسره وجعل منه سيفا آخر لم يرجع فيه كذا في المحيط * ولو وهب لرجل اجذاعا فكسرها الموهوب له وجعلها حطبا او وهب له
لبنا فجعله طينا فله ان يرجع فيها وان اعاده لبنا لم يرجع فيه كذا في الظهيرية * ولو وهب له ترابا فبلّه
بالماء لا يرجع كذا في محيط السرخسي * ولو وهب له سويقا فلته بالماء فله الرجوع كما اذا وهب له حنطة فبلّها بالماء كذا في الجوهرة
النيرة * ولو وهب له بختجا فجعله خلا لا يرجع والبختج المطبوخ من ماء العنب الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم يصب عليه من الماء
مقدار ما ذهب منه ثم يطبخ ادنى طبخة ثم يترك حتى يشتد ويقذف بالزبد وهو معرب واصله (پخته) كذا في خزانة المفتين *
رجل وهب شاة او بدنة او بقرة فاوجبها الموهوب له لاضحية او هدي او جزاء صيد او نذر او قلد البدنة او البقرة او اوجبها تطوعا
فللواهب ان يرجع في الروايات الظاهرة وعن ابي يوسف رح لا يرجع كذا في محيط السرخسي * ولو وهب له شاة فذبحها فله ان يرجع
فيها وهذا بلا خلاف ولو ضحى بها او ذبحها في هدي المتعة لم يكن له ان يرجع فيها في قول ابي يوسف رح وقال محمد رح يرجع
فيها وتجزيه الاضحية والمتعة ولم ينص على قول ابي حنيفة رح واختلف المشائخ رح فيه قال بعضهم انه كقول محمد رح
وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو وهب درهم ثم استقرضه من الموهوب له فاقرضها اياه جاز وليس للواهب ان يرجع ابدا
كذا في خزانة المفتين * رجل وهب لرجل دراهم فقبضه الموهوب له وجعله صدقة لله تعالى فللواهب ان يرجع فيه ما لم يقبضه
المتصدق عليه كذا في المبسوط * رجل وهب دينا له عليه لم يرجع ووهب له ثمرة في نخل وامره بالقبض فقبض كان له الرجوع كذا في السراجية *
رجل وهب شجرة واذن له بقطعها فقطعها وانفق في القطع كان للواهب ان يرجع فيه ولو وهب شجرة باصلها فقطعها الموهوب له كان
للواهب ان يرجع فيها وفي مكانها من الارض هو الصحيح فلو انه جعل الشجرة ابوابا او جذوعا لا يرجع الواهب فيه وروي
انه يرجع في الجذوع لما جعلها حطبا فانه يرجع في الحطب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا وهب لرجل عبدا من رجل ثم ان الموهوب له
وهب ذلك العبد من رجل آخر بعد ما قبضه وقبضه الموهوب له الثاني لا يكون للواهب الاول سبيل لا على الواهب الثاني ولا على الموهوب
له الثاني ولكن يرجع الواهب الثاني في هبته ان شاء ثم يرجع الواهب الاول على الواهب الثاني كذا في الذخيرة * ولو وصل الى الواهب
الثاني بهبة او صدقة او ارث او وصية او شراء او ما اشبه ذلك لم يكن للواهب الاول ان يرجع فيه كذا في المحيط * لو باع الموهوب له الموهوب
من آخر فرده المشتري بعيب ليس للواهب ان يرجع كذا في شرح مجمع البحرين * وفي السغناقي ولو وهب ما غصب وباع او تصدق
او آجر او رهن او اودع او اعار فهلك ضمنوا قيمته ولا يرجع الموهوب له والمتصدق عليه بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستاجر والمودع
والمرتهن بالقيمة عليه ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع السارق من الغاصب ولا غاصب الغاصب كذا في التاتارخانية * لا
خلاف في ان الرجوع في الهبة بقضاء القاضي فسخ واختلف في الرجوع بالتراضي فمسائل اصحابنا تدل على انه فسخ ايضا كالرجوع
بالقضاء فانهم قالوا يصح الرجوع في المشاع الذي يحتمل القسمة ولو كان هبة مبتدأة لم يصح مع الشياع وكذا لا يتوقف صحته على

القبض ولو كان هبة مبتدأة تو قف صحته على القبض وكذا لو وهب لانسان شيئا ووهبه الموهوب له لآخر ثم رجع الثاني في هبته كان للاول ان يرجع ولو كان هبة مبتدأة لم يكن له الرجوع فهذه تدل على ان الرجوع بغير قضاء فسخ فاذا انفسخ بالرجوع عاد الموهوب الى قديم ملكه ويملكه الواهب وان لم يقبضه لان القبض مما يعتبر في انتقال الملك لا في عود ملك قديم والموهوب بعد الرجوع يكون امانة في يد الموهوب له حتى لو هلك لا يضمن ولو لم يتراضيا على الرجوع ولا يقضي القاضي به ولكن الموهوب له وهب الموهوب للواهب وقبله الواهب الاول لا يملكه حتى يقبضه واذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضي او بقضاء القاضي وليس للموهوب له ان يرجع فيه كذا في البدائع * ابن سماعة عن ابي يوسف رح ويجوز تصرف الموهوب له في الهبة ما لم يحكم القاضي بنقضها فاذا حكم فلا يجوز تصرفه وكذلك قول محمد وابي حنيفة رح كذا في المحيط * وان مات في يد الموهوب له قبل ان يقبضه الواهب بعد ما قضى القاضي به لم يكن للواهب ان يضمنه الا ان يكون منعه بعد القضاء وقد طلب منه الواهب ولو لم يرد الهبة بعد الرجوع ولم يحكم به الحاكم حتى وهب الموهوب له الهبة من الواهب وقبضه الواهب فهو بمنزلة رجوعه او رد الحاكم كذا في الذخيرة * واذا قضى القاضي بابطال الرجوع المانع ثم زال المانع عاد الرجوع كذا في المحيط * اذا وهب من الفقير شيئا لا يملك الرجوع وقيل هذا اذا نوى الصدقة كذا في السراجية * وهب شيئا لرجل ثم قال الواهب اسقطت حقي في الرجوع لا يسقط حقه كذا في جواهر الاخلاطي * ولو صالحه من حق الرجوع على شيء فانه يصح ويكون عوضا على الهبة ويسقط حق الرجوع كذا في جواهر الفتاوى * رجل وضع حبلا في المسجد او علق قنديلا له الرجوع بخلاف ما اذا علق حبلا للقنديل كذا في السراجية * ويستوي في الهبة حكم الرجوع ان كان الموهوب له مسلما او كافرا كذا في المبسوط * سئل عن رجل دفع خمسة دنانير الى ام بنته الصغيرة وقال اجعلي لها جهازا ثم اراد الاب ان يرجع واخذ تلك الدنانير قال ليس له ذلك لانه هبة للصغيرة وقال غيره من الفقهاء له ذلك لانه توكيل كما اذا قال اشتري لها جهازا كذا في فتاوى ابي الفضل محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني *

الباب السادس في الهبة للصغير

ولو وهب رجل شيئا لاولاده في الصحة واراد تفضيل البعض في ذلك لا رواية لهذا في الاصل عن اصحابنا وروي عن ابي حنيفة رح انه لا بأس به اذا كان التفضيل لزيادة فضل له في الدين وان كانا سواء يكره وروى المعلى عن ابي يوسف رح انه لا بأس به اذا لم يقصد به الاضرار وان قصد به الاضرار سوى بينهم يعطي للابنة مثل ما يعطي للابن وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان وهو المختار كذا في الظهيرية * رجل وهب في صحته كل المال للولد جاز في القضاء ويكون اثما فيما صنع كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان في ولده فاسق لا ينبغي ان يعطيه اكثر من قوته كيلا يصير معينا في المعصية كذا في خزانة المفتين * ولو كان ولده فاسقا واراد ان يصرف ماله الى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه كذا في الخلاصة * ولو كان الولد مشتغلا بالعلم لا بالكسب فلا بأس بان يفضله على غيره كذا في الملتقط * وهبة الاب لطفله تتم بالعقد ولا فرق في ذلك بين ما اذا كان في يده او في يد مودعه بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب وفي يد المرتهن او في يد المستأجر حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه وكذا لو وهبته امه وهو في يدها والاب ميت وليس له وصي وكذا كل من يعوله كذا في التبيين * وهكذا في الكافي * واذا ارسل غلامه في حاجة ثم وهبه لابنه الصغير صحت الهبة فان لم يرجع العبد حتى مات الوالد لا يصير ميراثا عن الوالد كذا في الذخيرة * اذا وهب الآبق الى دار الحرب لابنه الصغير لا يجوز ولو كان في دار الاسلام يجوز ويصير قابضا كذا في الصغرى * ولو باعه بيعا فاسدا او سلمه اليه او باعه بشرط الخيار للمشتري ثم وهبه لابنه الصغير لم يجز كذا في المبسوط * والصدقة في هذا كالهبة كذا في الكافي * وصي اليتيم اذا وهب عبده للصغير وللصغير عليه دين صحت الهبة ويسقط دينه فان اراد الواهب ان يرجع في هبته كان له ذلك في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * الاب اذا وهب عبدا لابنه الصغير ثم مات العبد ثم استحق رجل العبد وضمن الاب لا يرجع على كل حال وان ضمن الاب بعد البلوغ ان جدد الابن فيه قبضا بعد البلوغ لا يرجع على الاب بما ضمن وان لم يجدد يرجع كذا في الذخيرة * الاب اذا وهب داره من ابنه الصغير وفيها متاع الواهب فانه يجوز وهو المأخوذ به وعليه الفتوى كذا في الفتاوى العتابية * وفي المنتقى عن محمد رح رجل وهب دارا لابنه الصغير وفيها ساكن باجر قال لا يجوز ولو كان بغير اجر وكان هو فيها او عياله الواهب فالهبة جائزة وعن ابي يوسف رح

رحمه

برواية ابن سماعة لو وهب لابنه الصغير دارا وهو ساكن فيها يعني الواهب لا يجوز كما هو رواية عن ابي حنيفة رح كذا في الذخيرة والمحيط
ولو وهب دارا لابنه الصغير ثم اشترى بها جوار الاخرى فالثانية لابنه الصغير كذا في الملتقط رجل تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكنها جاز عند ابي يوسف رح
وعليه الفتوى كذا في السراجية * الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رح في رجل تصدق بداره على ابنه الصغير وله فيها متاع او كان فيها
ساكن بغير اجر جازت الصدقة ولو كان في يدي رجل باجارة لم تجز الصدقة وقيل جوابه في الصدقة فيما اذا كان فيها ساكن
باجر او بغير اجر يوافق جوابه في الصدقة فيما اذا كان الساكن او كان فيها متاعه يخالف جوابه في الهبة فالمروي عنه في الهبة
اذا كان الواهب في الدار وكان فيها متاع الواهب انه لا يجوز وكما ان الهبة تفتقر الى القبض فالصدقة تفتقر الى القبض فيكون في
المسئلتين روايتان عنه كذا في المحيط والذخيرة * تصدق بارض فيها زرع على ابنه الصغير ان كان الزرع له جاز وان كان لغيره باجارة
لا كذا في الوجيز للكردري * قال صاحب الكتاب الاحكام كتب الى ظهير الدين في رجل له ارض مزروعة ببذره في يد مزارع وهبها رب
الارض من ولده الصغير مع حصته من الزرع هل تصح وهل يفترق الحال بينما اذا رضي المزارع بالهبة وبينما اذا لم يرض اجاب
لا تصح الهبة كذا في فتاوى ابي الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني * قال لولده الصغير تصرف هذه الارض فاخذ
يتصرف فيها لا تصير ملكا له كذا في القنية * واذا وهب لابنه وكتب به على شريكه فما لم يقبض لا يملكه ولو دفع الى ابنه مالا فتصرف فيه
الابن يكون للاب الا اذا دلت دلالة على التمليك كذا في الملتقط * رجل دفع ابنه في صحته مالا يتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فمات
الاب ان اعطاه هبة فالكل له وان دفع اليه لان يعمل فيه للاب فهو ميراث كذا في جواهر الفتاوى * رجل اتخذ لولده او لتلميذه ثيابا
ثم اراد ان يدفع الى ولده الآخر وتلميذه الآخر ليس له ذلك الا اذا بين وقت الاتخاذ انها عارية كذا في السراجية * اشترى ثوبا فقطعه
لولده الصغير صار واهبا بالقطع مسلما اليه قبل الخياطة ولو كان كبيرا لم يصر مسلما اليه الا بعد الخياطة والتسليم ولو قال اشتريت
هذا له صار ملكا له كذا في القنية * قال ابو القاسم ولو جهزت المرأة لولدها الذي في بطنها ثيابا ثم ولدت فان وضع الولد على الثياب
فالثياب ميراث قال الفقيه وعندي ان الثياب بها ما لم تقر المرأة انها جعلته ملكا للصبي الا ترى انه لو كان الصبي مقدار عشر سنين
او نحو ذلك فبسطت كل ليلة فراشا وبسطت عليه ملحفة او لحافا او حصيرا للولد ما لم تقل هذا له كذلك ههنا وليس هذا بمنزلة ثياب البدن
قال ابو القاسم لو جهز ابنته في حال صغرها او حال كبرها لكن سلمه اليها فانه يكون لها اذا كان ذلك في صحته كذا في الينابيع
امرأة لها مهر على زوجها وهبت المهر لابنها الصغير الذي هو من هذا الزوج الصحيح انه لا تصح هذه الهبة الا اذا وهبت
وسلطت ولدها على القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض كذا في فتاوى قاضيخان * الموهوب له ان كان من اهل
القبض فحق القبض اليه وان كان الموهوب له صغيرا او مجنونا فحق القبض الى وليه ووليه ابوه او وصي ابيه ثم جده
ثم وصي وصيه ثم القاضي ومن نصبه القاضي سواء كان الصغير في عيال واحد منهم او لم يكن كذا في شرح الطحاوي *
فلو ان الاب ووصيه والجد ابا الاب ووصيه غاب غيبة منقطعة جاز قبض الذي يتلوه في الولاية كذا في الخلاصة * واما غير
الاب والجد نحو الاخ والعم والام وسائر القرابات ففي الاستحسان يملكون قبض الهبة اذا كان الصغير في عيالهم وكذلك
وصي هؤلاء يملكه استحسانا اذا كان في عياله وكذلك الاجنبي الذي يعول اليتيم وليس لليتيم احد سواه جاز له قبض
الهبة استحسانا ويستوي في هذه المسائل ان كان الصبي يعقل القبض او لا يعقل وهذا كله اذا كان الاب ميتا
او حيا غائبا غيبة منقطعة فاما اذا كان حيا حاضرا والصبي في عيال هؤلاء هل يصح لم يذكر هذا الفصل في الكتب
نصا الا انه ذكر في الاجنبي اذا كان يعول اليتيم وليس لهذا اليتيم احد سواه جاز قبض الهبة عليه وهذا الشرط يقتضي
ان لا يصح هؤلاء اذا كان الاب حاضرا وذكر في الجد ايضا انه لا يملك القبض على الصغير اذا كان الاب حيا ولم يفصل بين ما اذا كان
الصغير في عياله او لم يكن فظاهر اطلاقه يقتضي ان لا يصح كذا في الذخيرة * فان كان الصغير في حجر العم وعياله فوهب
للصغير هبة ووصي الاب حاضر فقبض العم قيل لا يجوز قبضه وان قبض الاخ او العم او الام والصغير في عيال اجنبي لا يجوز
وان قبض ذلك الاجنبي الذي الصغير في عياله جاز كذا في فتاوى قاضيخان * والصغيرة التي تجامع مثلها وهي في عيال

الزوج اذا قبضت هي او الزوج جاز القبض ثم شرط في قبض الزوج على زوجته الصغيرة اذا كان تجامع مثلها فمن اصحابنا من قال اذا كان لا تجامع مثلها لا يصح قبض الزوج عليها و الصحيح انه اذا كان يعولها وهي لا تجامع مثلها جاز قبضه عليها والصغيرة اذا لم يبن الزوج بها لا يجوز قبض الزوج عليها ولكن يقبض الولي عليها هكذا في الذخيرة * ولو كانت الصغيرة في عيال الجد والاخ او الام او العم فوهب لها هبة فقبض الزوج جاز كذا في التاتارخانية * وان ادركت لم يجز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها كذا في الجوهرة النيرة * صغيرة في عيال اجنبي عالها برضاء ابيها والاب غائب فقبض الاجنبي لها صحيح دون قبض الاخ كذا في السراجية * ولو كان الصغير في عيال الجد والاخ او الام او العم فوهب له هبة فقبض الهبة من كان الصغير في عياله والاب حاضر اختلف المشائخ فيه والصحيح الجواز هكذا في فتاوى قاضيخان موته يفتى هكذا في الفتاوى الصغرى * وان قبضه الصبي وهو يعقل جاز وان كان ابوه حيا كذا في الوجيز للكردري * وهذا قول علمائنا الثلاثة رح كذا في الذخيرة وان كان لا يعقل لم يجز كذا في السراج الوهاج * قبول الهبة من الصبي صحيح اذا تمحضت الهبة منفعة في حق الصغير اما اذا كان فيها ضرر للصبي لا يصح حتى انه اذا وهب رجل لصبي عبدا اعمى او تراباني دار وقيل ان كان يشترى منه ذلك لشيء فانه يصح قبوله ولا يرد وان كان لا يشترى منه لشيء ويلزمه مؤنة النقل ونفقة العبد فانه يرد ذلك ورد الهبة من الصبي الذي يعبر عن نفسه صحيح كذا في الذخيرة * وذكر الحاكم وهب دارا لابنين له احدهما كبير والاخر صغير وقبض الكبير انها باطلة وهو الصحيح لان هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الاب مقام قبضه وهبة الكبيرة محتاجة الى قبول فسبقت هبة الصغير فتمكن الشيوع والحيلة ان يسلم الدار الى الكبير ويهبهما منهما كذا في الوجيز للكردري * ثم كل ما يتخلص به عن الحرام او يتوسل به الى الحلال من الحيل فهو حسن والصدقة على الصغيرين كهي على الاجنبيين كذا في التمرتاشي *

الباب السابع في حكم العوض في الهبة

العوض نوعان متأخر عن العقد ومشروط في العقد اما العوض المتأخر عن العقد فالكلام فيه في موضعين احدهما في بيان شرط جواز هذا التعويض ليصير عوضا والثاني في بيان ماهية هذا التعويض اما الاول فله شرائط ثلاثة الاول مقابلة العوض بالهبة وهو ان يكون التعويض بلفظ يدل على المقابلة نحو ان يقول هذا عوض عن هبتك او بدل عن هبتك او مكان هبتك او نحلتك هذا عن هبتك او تصدقت بهذا بدلا عن هبتك او كافأتك او جازيتك او اثبتك او ملكتك هذا الجزء حتى لو وهب لانسان شيئا وقبضه الموهوب له ثم ان الموهوب له ايضا وهب شيئا للواهب ولم يقل عوضا عن هبتك ونحو ذلك مما ذكرنا لم يكن عوضا بل كان هبة مبتدأة لكل واحد منهما حق الرجوع والثاني ان لا يكون العوض في العقد مملوكا بذلك العقد حتى لو عوض الموهوب له ببعض الموهوب لا يصح ولا يكون عوضا وان كان الموهوب قد تغير عن حاله تغيرا يمنع الرجوع فان بعض الموهوب يكون عوضا عن الباقي هذا اذا وهب شيئا واحدا وشيئين في عقد واحد فاما اذا وهب شيئين في عقدين فعوض احدهما عن الاخر فقد اختلف فيه قال ابو حنيفة ومحمد رح يكون عوضا ولو وهب له شيئا وتصدق عليه بشيء فعوض من الصدقة من الهبة كانت عوضا بالاجماع والثالث سلامة العوض للواهب فان لم يسلم بان استحق من يده لم يكن عوضا وله ان يرجع في الهبة ان كان الموهوب قائما بعينه لم يهلك ولم يزدد خيرا ولم يحدث فيه ما يمنع الرجوع فان كان قد هلك او استهلكه الموهوب له لم يضمنه كما لو هلك او استهلكه قبل التعويض ولكن اذا ازداد خيرا لم يضمن كما قبل العوض كذا في البدائع * وان استحق بعض العوض فما بقي منه فهو عوض عن الهبة كلها وان شاء رد ما بقي في يده من العوض ويرجع بالهبة كلها ان كانت قائمة لم تخرج من ملك الموهوب له ولم تزد في بدنها كذا في السراج الوهاج * واما سلامة المعوض وهو الموهوب فشرط التعويض حتى لو استحق الموهوب كان له ان يرجع فيما عوض ولو استحق نصف الموهوب فللموهوب له ان يرجع في نصف العوض ان كان الموهوب مما يحتمل القسمة سواء زاد العوض او نقص في السعر او زاد في البدن

او نقص فيه كان له ان يأخذ نصفه ونصف النقصان كذا فى البدائع وان قال اردّ ما بقي من الهبة وارجع فى العوض كله
لم يكن له ذلك وان كان العوض مستهلكا ضمن قيمة نصف العوض بقدر ما وجب رجوع الموهوب له به من العوض كذا
فى السراج الوهاج وان استحق كل الهبة والعوض مستهلك يضمن كل قيمة العوض كذا ذكر فى الاصل من غير خلاف كذا فى
البدائع ثم هذا اذا كان الموهوب والعوض شيئا لا يحتمل القسمة فاستحق بعضه فاما اذا كان مما يحتمل القسمة فاستحق بعض
احدهما بطل العوض ان كان هو المستحق وكذا تبطل الهبة ان كانت هي المستحقة واذا بطل العوض رجع فى الهبة واذا بطلت
الهبة يرجع فى العوض هكذا فى السراج الوهاج والثاني بيان ماهيته فالتعويض المتأخر عن الهبة هبة مبتدأة بلا خلاف
بين اصحابنا يصح بما يصح به الهبة ويبطل بما يبطل به الهبة لا يخالفها الا فى اسقاط الرجوع على معنى انه يثبت حق الرجوع
فى الاولى ولا يثبت فى الثانية فاما فيما وراء ذلك فهو فى حكم هبة مبتدأة ولو وجد الموهوب له بالموهوب عيبا فاحشا لم
يكن له ان يرد ويرجع فى العوض وكذلك الواهب اذا وجد بالعوض عيبا لم يكن له ان يرد العوض ويرجع فى الهبة واذا قبض
الواهب العوض فليس لكل واحد منهما ان يرجع على صاحبه فيما ملكه سواء عوضه الموهوب له او اجنبي بأمر الموهوب له او بغير
امره كذا فى البدائع ويشترط شرائط الهبة فى العوض بعد الهبة من القبض والحيازة والافراز كذا فى خزانة المفتين ولا يكون
فى معنى المعاوضة ابتداء وانتهاء فلا يثبت للشفيع الشفعة ولا للموهوب له الرد بالعيب كذا فى محيط السرخسي النوع الثاني (٢)
العوض المشروط فى عقد الهبة فان كانت الهبة بشرط العوض شرط لها شرائط الهبة فى الابتداء حتى لا يصح فى المشاع الذي يحتمل
القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض ولكل واحد منهما ان يمتنع من التسليم وبعد التقابض يثبت لها حكم البيع فلا يكون
لاحدهما ان يرجع فيما كان له ويثبت بها الشفعة ولكل واحد منهما ان يرد بالعيب ما قبض والصدقة بشرط العوض بمنزلة
الهبة بشرط العوض وهذا استحسان والقياس ان تكون الهبة بشرط العوض بيعا ابتداء وانتهاء كذا فى فتاوى قاضيخان وهب دارا من
رجلين بشرط عوض الف درهم ينقلب بيعا جائزا بعد التقابض كذا فى القنية ولو عوض عن جميع الهبة قليلا كان العوض او كثيرا
فانه يمنع الرجوع ولو عوض عن بعض الهبة له ملك الرجوع فيما لا يعوض عنه وليس له الرجوع فيما عوض كذا فى شرح الطحاوي
اذا تصدق الموهوب له على الواهب بصدقة او نحلة او عمرة وقال هذا عوض عن هبتك جاز كذا فى الصغرى ويجوز تعويض
الاجنبي سواء كان بأمر الموهوب له او بغير امره ليس للاجنبي المعوض ان يرجع على الموهوب له سواء عوض بأمره او بغير امره الا ان
يقول له الموهوب له عوض فلانا عني على اني ضامن وهو كما لو قال هب لفلان عبدك هذا عني فان المأمور لا يرجع على الآمر الا ان
يقول له الآمر على اني ضامن هكذا فى فتاوى قاضيخان والاصل فى جنس هذه المسائل ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس
والملازمة يكون الامر بأدائه سببا للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا يكون
الامر بأدائه سببا للرجوع الا بشرط الضمان كذا فى الظهيرية ولو وهب هبة فعوضه عوضا على غير شرط فقبضه ثم استحق العوض
فله ان يرجع فى الهبة ان كانت قائمة فى ملك الموهوب له ولم يزدد ولم يحدث فيها ما يمنع الرجوع فيها كذا فى السراج الوهاج وان
استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع كذا فى الخلاصة وان كانت الهبة قد هلكت او استهلكها الموهوب له لم يضمنها
فى قولهم جميعا كذا فى السراج الوهاج ولو وهب لرجل الف درهم فعوضه الموهوب له درهما من تلك الدراهم لم يكن ذلك
عوضا عندنا وكان له ان يرجع فى هبته وكذا لو كانت الهبة دارا فعوضه بيتا منها كذا فى فتاوى قاضيخان وفى الفتاوى العتابية
ولو وهب دارا بشرط عوض وقيمته الف فباعها بالفين قبل نقد الثمن اخذها الشفيع بالفين ويدفع الموهوب له للواهب ما شرط
او قيمته ولو حضر الشفيع بعد ما دفع المشروط الى الواهب اخذها به كذا فى التاتارخانية رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة دراهم
وسلم الكل اليه ثم عوضه الثوب والدراهم لم يكن عوضا عندنا استحسانا كذا فى فتاوى قاضيخان ولو وهب له حنطة وطحن
بعضها وعوضه دقيقا من تلك الحنطة كان عوضا وكذلك لو وهب ثيابا وصبغ منها ثوبا بعصفر او خاطه قميصا وعوضه
اياه كان عوضا وكذلك لو وهب له سويقا ولت بعضه وعوضه كذا فى الذخيرة ولو وهب نصراني لمسلم هبة فعوضه المسلم خمرا

اوخنزيرا لم يكن ذلك عوضا وللنصراني ان يرجع في الهبة وكذا الرجل اذا عوض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر انها ميتة رجع الواهب في هبته كذا في فتاوى قاضيخان ، وهب لرجل ثوبا بالخيرة وسلمه اليه واجاز رجل لتوبيل الهبة جازت من ماله فله ان يرجع فيه مالم يعوضه الموهوب له اولم يكن ذا رحم محرم منه وان عوض الرجل الذي وهب له اوكان بينهما قرابة لم يمنع ذلك رب الثوب من الرجوع كذا في المبسوط ، عبد ماذون له في التجارة وهب لرجل هبة وعوضه الموهوب له من هبته فلكل واحد منهما ان يرجع في الذي له والهبة باطلة وكذلك ولد الصغير اذا وهب من مال الصغير شيئا وعوضه الموهوب له كذا في المحيط ، الصغير اذا وهب ماله لرجل فعوضه الموهوب له لا يصح لانه عوضه عن هبة باطلة كذا في فتاوى قاضيخان ، اذا وهب للصغير هبة فعوضه الاب عنها من مال الصغير لم يجز تعويضه وان كانت الهبة بشرط العوض كذا في الجوهرة النيرة ، ومن وهب لرجل جاريتين فولدت احدهما في يد الموهوب له فعوضه الولد عنهما لم يكن له ان يرجع فيهما كذا في السراج الوهاج ، مريض وهب للصحيح عبدا يساوي الفا ولا مال له غيره فعوضه الصحيح منه عوضا فقبضه المريض ثم مات والعوض عنده فان كان العوض مثل ثلثي قيمة العبد او اكثر فالهبة ماضية وان كانت قيمته العوض نصف قيمة الهبة يرجع ورثة الواهب في سدس الهبة وان كان العوض شرطا في اصل الهبة فان شاء الموهوب له رد الهبة كلها واخذ العوض ان شاء رد سدس الهبة وامسك الباقي كذا في المبسوط

الباب الثامن في حكم الشرط في الهبة

في البقالي عن ابي يوسف رح اذا قال لغيره هذا العين لك ان شئت ودفعت اليه فقال شئت يجوز ، عن محمد رح في الثمر اذا اطلع فقال صاحب الثمر لغيره هو لك ان ادرك او قال اذا كان غدا فهو جائز بخلاف دخول الدار كذا في الذخيرة ، لو وهب غلاما او شيئا على ان الموهوب له بالخيار ثلثة ايام ان اجاز قبل الافتراق جاز وان لم يجز حتى افترقا لم يجز ولو وهب شيئا على ان الواهب بالخيار ثلثة ايام صحت الهبة وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار كذا في فتاوى قاضيخان ، رجل له على آخر الف درهم فقال اذا جاء غد فالالف لك او قال انت بريء منها او قال اذا اديت الي نصف المال فانت بريء من النصف الباقي او قال فلك النصف الباقي فهو باطل كذا في الجامع الصغير ، وفي الفتاوى العتابية اذا قال ابرأتك على ان تعتق عبدك له قال انت بريء على ان تعتقه يا برائي اياك فقال قبلت او اعتقت له يبرأ عن الدين كذا في التاتارخانية ، وفي فتاوى ابي الليث رح سئل ابو نصر عن رجل قال لآخر ابرأتك عن الحق الذي لي عليك على اني بالخيار قال البراءة جائزة والخيار باطل الا يرى انه لو وهب له شيئا على انه بالخيار جازت الهبة وبطل الخيار فالبراءة اولى كذا في المحيط ، في المنتقى ابن سماعة عن محمد رح رجل قال لغيره وهبت لك هذه الامة على ان تعوضني الف درهم فدفع اليه الامة فوطئها وولدت له قال امره ان يدفع العوض الذي شرط والقيمة كذا في الذخيرة ، قال (۲)
اصحابنا جميعا اذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا فالهبة جائزة والشرط باطل كمن وهب لرجل امة فاشترط عليه ان لا يبيعها او شرط عليه ان يتخذها ام ولد او ان يبيعها من فلان او يردها عليه بعد شهر فالهبة جائزة وهذه الشروط كلها باطلة كذا في السراج الوهاج وان وهب لرجل امة على ان يردها عليه او على ان يعتقها او على ان يستولدها او وهب له دارا او تصدق عليه بدار على ان يرد عليه شيئا منها او يعوض شيئا منها فالهبة جائزة والشرط باطل كذا في الكافي ، والاصل في هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن كذا في السراج الوهاج ، فجملة ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشروط الفاسدة ثلثة عشر البيع والقسمة والاجارة والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين والحجر على الماذون وعزل الوكيل في رواية شرح الطحاوي وتعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف في رواية ، وما لا يبطل بالشروط الفاسدة ستة وعشرون الطلاق والخلع بمال وبغير مال والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والتحكيم عند محمد رح والكفالة والحوالة والاقالة والنسب واذن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة التي فيها القصاص حالا او مؤجلا وجناية الغصب والوديعة والعارية اذا ضمن فيها رجل وشرط فيها كفالة او حوالة وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب بالشرط وتعليق الرد بخيار الشرط بالشرط وعزل القاضي والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط والاضافة

ولكن لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط وكذا الحجر على المأذون وكذا الهبة والصدقة والكتابة بشرط متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط وما يصح إضافته الى زمان في المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف، وما لا يصح اضافته الى زمان في المستقبل تسعة البيع واجازته وفسخه والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين هكذا في الفصول الاستروشنية، رجل وهب لآخر ارضا على ان ما يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب قال ابو القاسم الصفار ان كان في الارض كرم او اشجار جازت الهبة ويبطل الشرط وان كانت الارض قراحا فالهبة فاسدة كذا في فتاوى قاضيخان، ولو كان الموهوب كرما وشرط ان ينفق عليه من ثمره تصح الهبة ويبطل الشرط كذا في محيط السرخسي وفي الاسبيجابي رجل وهب لرجل هبة او تصدق عليه بصدقة على ان يرد عليه ثلثها او ربعها او بعضها او يعوض ثلثها او ربعها او بعضها فالهبة جائزة ولا يرد عليه ولا يعوضه بشيء كذا في التاتارخانية وفي المنتقى امرأة قالت لزوجها تصدقت عليك بالالف التي لي عليك على ان لا تتسرى علي وقالت على ان لا تتزوج فقبل ثم تزوج او تسرى فلا رجوع في الالف كذا في المحيط، وهبت مهرها لزوجها على ان لا يجعل امر كل امرأة لزوجها عليها ولم يقبل الزوج فالمختار ان الهبة تصح بلا قبول المديون قبل ان يجعل امرها بيدها فالابراء مطلق وان لم يجعل فالمختار انه يعود المهر وكذا لو ابرأته على ان لا يضربها او لا يهجرها او يهب لها كذا فان لم يكن هذا شرطا في الهبة لا يعود المهر هكذا في الوجيز للكردري والخلاصة، قالت الامرأة لزوجها تركت مهري عليك ان جعلت امري بيدك ففعل ذلك فمهرها على حاله ما لم تطلق نفسها لانها جعلت المهر عوضا عن الامر باليد وهو لا يصلح عوضا كذا في المضمرات، امرأة قالت لزوجها وهبت مهري لك ان لم تظلمني فقبل الزوج ذلك ثم ظلمها بعد ذلك قال الفقيه ابو بكر الاسكاف وابو القاسم الصفار الهبة فاسدة لان هذا تعليق الهبة بالشرط بخلاف ما لو قالت وهبت لك مهري على ان لا تظلمني فقبل صحت الهبة لان هذا تعليق الهبة بالقبول فاذا قبل تمت الهبة ولا يعود المهر بعد ذلك وقيل مهرها على حاله اذا ظلمها والفتوى على هذا القول وان ضربها الزوج بعد ما قبل الشرط ان ضربها بغير حق يعود المهر وان ضربها الزوج لتأديب مستحق عليها لا يعود المهر هكذا في الظهيرية، وفتاوى قاضيخان، وسئل ابو بكر عن امرأة قالت لزوجها اتخذ الوليمة وقت جهازي فما انفقته فانقص من مهري قال يكون كما قالت له كذا كذا في الحاوي للفتاوى، اذا قال الرجل لامرأته ابرأتني عن المهر حتى اهب لك كذا فابرأته ثم ابى الزوج ان يهبها قال نصير يعود المهر عليه كما كان وذكر في كتاب الحج امرأة تركت مهرها على زوجها على ان يحج بها فلم يحج قال محمد بن مقاتل ان المهر يعود عليه على حاله قال الصدر الشهيد في واقعاته المختار للفتوى ما قاله نصير ومحمد بن مقاتل رح ان المهر يعود كذا في المضمرات، امرأة قالت لزوجها انك تغيب عني كثيرا فان مكثت معي ولا تغيب فقد وهبت لك الحائط الذي في مكان كذا فمكث معها زمانا ثم طلقها فالمسئلة على خمسة وجوه الوجه الاول اذا كانت عدة منها لا هبة للحال ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الوجه الثاني اذا وهبت له وسلمت اليه ووعدها ان يمكث معها ففي هذا الوجه الحائط للزوج وان لم يسلم الحائط الى الزوج لا يكون له الحائط الوجه الثالث اذا وهبت على شرط ان يمكث معها وسلمت اليه وقبل الزوج ففي هذا الوجه الحائط للزوج وهكذا ذكر الشيخ ابو القاسم رح وعلى قول نصير ومحمد بن مقاتل رح وهو المختار لا يكون الحائط للزوج الوجه الرابع اذا قالت وهبت لك ان مكثت معي ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج الوجه الخامس اذا صالحته على ان يمكث معها على ان الحائط هبته ففي هذا الوجه لا يكون الحائط للزوج كذا في المضمرات، امرأة وهبت مهرها لزوجها ليقطع لها في كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج ذلك فمضى حولان ولم يقطع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله وان لم يكن شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود بعد ذلك وكذا لو وهبت مهرها على ان تحسن اليها فلم يحسن اليها كانت الهبة باطلة كذا في فتاوى قاضيخان، امرأة قالت لزوجها (كابين ترا بخشيدم جنك ازمن بدار) ان لم يطلقها لم يبرأ عن المهر كذا في الظهيرية امرأة وهبت مهرها من زوجها على ان يمسكها ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح ان لم تكن وقتت للامساك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان وقتت وقتا فطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل اذا لم توقت لذلك وقتا كان قصدها ان يمسكها ما عاشت قال نعم الا ان الغيرة لا حد لها

المحيط

اللفظ امرأة وهبت مهرها من زوجها على ان لا يطلقها فقبل الزوج قال خلف رحمه الله صحت الهبة طلقها او لم يطلق كذا في فتاوى قاضيخان وسئل ابو جعفر رحمه الله عمن منع امرأته عن المصير الى ابويها وهي مريضة فقال لها ان وهبت لي مهرك ابعثك الى ابويك فقالت المرأة افعل ثم وقد مهرها الى الشهود ثم وهبت بعض مهرها واوصت بالبعض على الفقراء او غير ذلك وبعد ذلك لم يبعثها الى ابويها ومنعها قال الهبة باطلة قال الفقيه رحمه الله لانها غير المكرهة في الهبة كذا في الحاوي للفتاوى ٭ امرأة قالت لزوجها المريض ان مت من مرضك هذا فانت في حل من مهري او قالت فمهري عليك صدقة فهو باطل لانها مخاطرة وتعليق كذا في الظهيرية مريضة قالت لزوجها ان مت من مرضي هذا فمهري عليك صدقة او فانت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض فهو لها باطل والمهر على الزوج كذا في خزانة المفتين ٭ المرأة اذا ارادت ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا اتزوجك حتى تهبي مالك علي فوهبت مهرها على ان يتزوجها فالمهر باق على الزوج تزوجها او لم يتزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المرأة كذا في فتاوى قاضيخان ٭ لو ابي الاضطجاع عند امرأته فقال لها ابرئيني من المهر فاضطجع معك فابرأته وقيل يبرأ لان الابراء للتودد الداعي على الجماع كذا في القنية ٭ ولو قال المديون ان لم تقض مالي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل كذا في البحر الرائق ٭ ولو قال لرب الدين اذا مت فانت في حل فهو جائز كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال ان مت فانت بريء من ذلك لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت بريء مما لي عليك لا يبرأ كذا في الوجيز للكردري ٭ ابرأه عن الدين ليصلح مهمه عند السلطان لا يبرأ وهو رشوة كذا في القنية ٭

الباب التاسع في اختلاف الواهب والموهوب له والشهادة في ذلك

عبد في يدي رجل جاء رجل وادعاه ان صاحب اليد وهبه منه وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدعي ببينة شهدت على اقرار الواهب بالهبة والقبض كان ابو حنيفة رحمه الله اولا يقول لا تقبل هذه الشهادة ثم رجع وقال تقبل وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وعلى هذا الخلاف الرهن والصدقة ولو كان هذا الاختلاف بين الشاهدين بان شهد احد الشاهدين على معاينة القبض وشهد الآخر على اقرار الواهب بذلك ولو كان العبد في يد الموهوب له فتشهد الشهود على اقرار الواهب بالقبض جازت الشهادة على قوله الاول والآخر كذا في الذخيرة ٭ وان كان الواهب اقر بذلك عند القاضي والعبد في يده اخذ باقراره هكذا ذكر المسألة ههنا ولم يذكر لابي حنيفة رحمه الله قولا اولا وآخرا وذكر في كتاب الاقرار قوله الاول قال مشايخنا رحمهم الله ما ذكر ههنا اصح كذا في المحيط ٭ اذا استودع الرجل رجلا وديعة ثم وهبها له ثم جحده فشهد بذلك عليه شاهدان ولم يشهدا بالقبض فهو جائز وان جحد الواهب ان يكون في يده يومئذ وقد شهدت الشهود على الهبة ولم يشهدوا على معاينة القبض ولا على اقرار الواهب والهبة في يد الموهوب له يوم يخاصم الى القاضي فذلك جائز اذا كان الواهب حيا فان كان ميتا فشهادتهما باطلة كذا في المبسوط ٭ رجل وهب لرجل متاعا ثم قال انما كنت استودعتك فالقول قول صاحب المتاع مع يمينه واذا احلف اخذ المتاع فان وجده هالكا فان كان هلك بعد ما ادعى المستودع الهبة فالمستودع ضامن لقيمته وان كان الهلاك قبل دعوى الهبة فلا ضمان كذا في المحيط ٭ وهب لرجل عبدا وقبضه الموهوب له ثم جاء رجل واقام بينة انه كان اشتراه من الواهب قبل الهبة والقبض بطلت الهبة وان لم يشهدوا على الشراء قبل الهبة وانما شهدوا على الشراء لا غير فهو للموهوب له وكذلك ان ادخ شهود الشراء شهرا او سنة وان كان العبد في يد الواهب فاقام الموهوب له البينة انه وهبه له وقبضه قبل الشراء واقام المشتري البينة انه اشتراه قبل الهبة وقبضه منه فالعبد لصاحب الشراء كذا في الذخيرة ٭ في المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله اتفق الواهب والموهوب له ان الهبة كانت بشرط العوض ولكن اختلفا في مقدار العوض فقال الواهب العوض الف وقال الموهوب له خمسمائة والعوض لم يقبض بعد والموهوب قائم مقامه بعينه فللواهب الخيار ان شاء قبض خمسمائة وان شاء رجع في الهبة وان كان الموهوب مستهلكا رجع بقيمته ان شاء وان اختلفا في اصل العوض فقال الموهوب له للواهب ما شرطت لك العوض اصلا فالقول قوله ويكون للواهب الرجوع اذا كان الموهوب قائما وان كان مستهلكا فلا شيء على الموهوب له لكن

يحلف الموهوب له ههنا على دعوى الواهب بالله ما شرط الواهب العوض يريد به اذا كان الموهوب مستهلكا كذا فى المحيط * رجل فى يديه دار فقال
لرجل آخر تصدقت بها على واذنت لى فى قبضها فقبضتها كان القول للمتصدق ولو قال الذى فى يديه الدار كانت فى يدى فتصدقت على بها فجازت
وقال المتصدق لا بل كانت حينئذ فى يدى وقبضتها بغير اذنى كان القول للمتصدق عليه ولو ادعى رجل عبدا فى يد غيره وزعم انه كان
وهبه للذى فى يديه وكان العبد غائبا عنهما فقبضه الموهوب له بغير اذنه وقال الموهوب له وهبته لى وقبضته باذنك كان القول
للموهوب له وان قال الموهوب له حين وهبته لى كان فى منزلك لا بحضرتنا فامرتنى بقبضه فقبضته لا يصدق كذا فى فتاوى قاضيخان
فى المنتقى اذا اراد الواهب الرجوع فى الهبة وادعى الموهوب له انها هلكت فالقول قول الموهوب له ولا يمين عليه فان عين الواهب شيئا
وقال هذا هو الهبة حلف الموهوب له عليه كذا فى المحيط * ولو قال الزوج وهبت مهرها فى صحتها وقالت الورثة بل فى مرضها
فالقول قول الزوج كذا فى خزانة الفتاوى واختلف الموهوب له الوارث مع وارث آخر ان الهبة كانت فى الصحة او المرض فالقول قول (۲)
من يدعى الصحة لان تصرفات المريض نافذة وانما ينتقض بعد الموت واختلف فيه فالقول لمن ينكر النقض وقيل القول لمن ادعى المرض
لانه ينكر لزوم العقد والملك كذا فى القنية فى باب الدعوى والخصومات فى الهبة * رجل اشترى حليا ودفع الى امرأته واستعملتها
ثم ماتت واختلف الزوج وورثتها انها هبة او عارية فالقول قول الزوج مع اليمين انه دفع اليها عارية لانه منكر للهبة كذا
فى جواهر الفتاوى * ولو قال للمدعى عليه وهب لك والدى هذا العين فلم تقبضه الا بعد موته وقال الموهوب له قبضته فى حيوته والعين
فى يد الذى يدعى الهبة فالقول للوارث كذا فى الذخيرة * واذا اراد الواهب الرجوع فى الهبة فقال الموهوب له انا اخوك او قال عوضتك
وانما تصدقت به على وكذبه الواهب فالقول قول الواهب وكذلك ان كانت الهبة جارية فقال وهبتها لى وهى صغيرة فكبرت عندى وازدادت
خيرا وكذبه الواهب فالقول قول الواهب هذا استحسان والقياس ان يكون القول قول الموهوب له كذا فى المحيط * وكذا هذا فى كل زيادة متولدة
كذا فى خزانة المفتين * ولو ادعى الموهوب له انه سمن عندى وكذبه الواهب فالقول للواهب عندنا كذا فى الكافى * ولو كان الموهوب
ارضا وفيها بناء او شجر او سويقا وهو ملتوت او ثوبا وهو مصبوغ او مخيط فقال الموهوب له وهبتها لى وهى صحراء فبنيت
فيها او غرست وقال وهبته لى وهو غير ملتوت وغير مخيط وغير مصبوغ فلتت انا وصبغته وخطته انا وقال الواهب لا بل
وهبت كذلك فالقول قول الموهوب له وكذلك اذا اختلفا فى بناء الدار وحلية السيف كذا فى المحيط * فى المنتقى ابن سماعة عن محمد رح
فى رجل وهب جارية من رجل وقبضها الموهوب له وولدها ثم اقام الواهب بينة انه كان دبرها قبل ان يهبها قال يأخذها ويأخذ عقرها
وقيمة اولادها وكذلك لو مات الواهب واقامت الامة بينة ان الواهب قد كان دبرها قبل ان يهبها من هذا الرجل كان الجواب كما قلنا
كذا فى المحيط * وفى الفتاوى العتابية ولو استولدها الموهوب له فاقامت الجارية بينة ان الواهب كان دبرها اخذها الواهب وعقرها
وقيمة ولدها والولد حر بالقيمة كذا فى التاتارخانية * رجل وهب عبدا لانسان بغير اذن المولى او سلم ثم ادعى مولاه انه عبده واقام البينة
وقضى القاضى له ثم اجاز المولى هبة العبد ذكر الخصاف رح انه لا يجوز اجازته فى قول ابى حنيفة رح وهذا على الرواية التى رويت عن
ابى حنيفة رح ان قضاء القاضى للمستحق يكون فسخا للعقود الماضية اما فى ظاهر الرواية لا يكون فسخا كذا ذكر شمس الائمة الحلوانى رح
واذا لم ينفسخ البيع بالاستحقاق لا تنفسخ الهبة فتصح لاجازة المستحق والفتوى فى البيع على ظاهر الرواية قال لآخر كنت وهبت
لى الف درهم ثم قال بعد ما سكت لم اقبضها فالقول قوله وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو وهبت المرأة شيئا لزوجها
ثم ادعت انه استكرهها فى الهبة لتسمع دعواها كذا فى فتاوى قاضيخان * امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت انا مدركة ثم قالت بعد ذلك
لم اكن مدركة وكذبت نفسها ان كان قد جاء قدر المدركات فى ذلك الوقت او كان بها علامة المدركات لا تصدق انها لم تكن مدركة
وان لم تكن كذلك كان القول قولها كذا فى خزانة الفتاوى * فى الينابيع ويجوز الرجوع فيما وهب العبد لغيبة المولى ان كان مأذونا له
ويصدق الواهب انه مأذون ولا تقبل بينة العبد على انه محجور الا ان يكون على اقرار الواهب ويحلف الواهب عند عدم البينة على العلم
ولو غاب العبد والهبة فى يده فلا خصومة مع المولى وان كانت فى يده فهو الخصم اذا صدقه او قامت عليه البينة كذا فى المحيط *
رجل قال لغيره وهبت لك هذا العبد امس فلم تقبل كان القول قول الواهب كذا فى فتاوى قاضيخان *

له قوله فلا حاجة الى كذا لكنا وجدنا فى النسخ الحاضرة تقوم الكنا نجعله غلطا وقال الصواب فيه فالقول للمدركات فافهم ۱۲

الباب العاشر في هبة المريض

قال في الاصل ولا تجوز هبة المريض ولا صدقته الا مقبوضة فاذا قبضت جازت من الثلث واذا مات الواهب قبل التسليم بطلت يجب ان يعلم بان هبة المريض هبة عقدا وليست بوصية واعتبارها من الثلث ما كان لانها وصية ولكن لان حق الورثة يتعلق بمال المريض وقد تبرع بالهبة فيلزم تبرعه بقدر ما جعل الشرع له وهو الثلث واذا كان هذا التصرف هبة عقدا شرط له سائر شرائط الهبة ومن جملة شرائطها قبض الموهوب له قبل موت الواهب كذا في المحيط ٭ ان كانت الهبة دارا فقبضها ثم مات ولا مال له غيرها جازت الهبة في ثلثها ورد الثلثين الى الورثة وكذلك سائر ما يقسم وما لا يقسم كذا في المبسوط ٭ مريض وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق ترد الهبة ويجب على الموهوب له العقر هو المختار كذا في جواهر الاخلاطي ٭ وروى اذا وطئ الواهب المريض الامة لم يثبت النسب وعليه العقر للموهوب له وله ثلث الامة وثلث الولد وباقيها لورثة الواهب لو قطع الواهب يدها ففي وجوب الارش روايتان كذا في التاتارخانية ٭ ان كانت الهبة جارية فكاتبها الموهوب له ثم مات المريض ولا مال له غيرها فعلى الموهوب له ثلثا قيمتها للورثة ولا ترد الكتابة فان قضى القاضي عليه بثلثي قيمتها ثم عجزت المكاتبة لم يكن للورثة عليها سبيل وان عجزت قبل القضاء اخذ ثلثيها وكذلك ان كاتبها بعد موت المريض فالجواب على ما تقدم ما لم يقض القاضي بثلثيها للورثة كذا في المبسوط في القنائي العتابية ولو وهب المريض عبدا هو جميع ماله بشرط ان يكون له عوض قيمته مثل ثلثي الهبة او اكثر جاز وان كان اقل فالموهوب له ان شاء اكمل الثلثين وان شاء رد جميع الهبة واخذ عوضه وكذا اذا عوضه من غير شرط كذا في التاتارخانية ٭ مريض وهب لآخر عبدا وسلمه اليه ثم الموهوب له قتل الواهب عمدا او خطأ فانه يرد العبد الى ورثة الواهب كذا في القنية ٭ رجل وهب لرجل عبدا في مرضه قيمته الف درهم وسلمه اليه ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل الواهب يقال للموهوب له ادفعه او افده فان اختار الفداء فداه بعشرة الاف وان اختار الدفع دفعه ولا شيء عليه لان المولى يتخلص عن عهدة الجناية بدفع الجاني فيدفع نصفه اليهم على وجه رد الهبة ونصفه على وجه الدفع بالجناية هكذا في المبسوط ٭ مريض وهب عبده ولا مال له غيره فباعه الموهوب له ثم مات المريض صح تصرفه وضمن ثلثي قيمته لورثته هكذا في السراجية ٭ مريض وهب عبده لرجل وعليه دين يحيط بقيمته ولا مال له غير العبد فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو اعتقه بعد موته لا يجوز كذا في الظهيرية ٭ مريض وهب لمريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه وليس لواحد منهما مال غيره ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد يسعى في ثلثي قيمته لورثة الواهب ويسعى في ثلثي ثلث الباقي لورثة الموهوب له وان كان على الموهوب له دين الف درهم وقيمة العبد الف درهم يسعى العبد في قيمته يضرب فيه غرماء الموهوب له بدينهم وورثة الواهب بثلثي قيمة العبد هكذا في المبسوط ٭ ولو وهب المريض دارا قيمتها ثلثمائة على ان يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا فللشفيع ان يأخذها بقيمة العبد فان مات وابى الورثة الاجازة خير الشفيع كالموهوب له اي رد الشفيع ثلث الدار او كل الدار واخذ عبده وان لم يكن العوض مشروطا لا يأخذ بالشفعة كذا في الكافي ٭ مريض وهب عبدا قيمته ثلثمائة لرجل صحيح على ان يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا ثم مات المريض من ذلك المرض ولا مال له غير العبد وابى الورثة ان يجيز واما صنع الواهب كان للموهوب له الخيار ان شاء نقض الهبة ورد الموهوب كله واخذ عوضه وان شاء رد ثلث العبد الموهوب على الورثة وسلم ثلثاه له ولم يأخذ من العوض شيئا وان قال الموهوب له ازيد في العوض بقدر الزيادة من المحاباة على الثلث لم يكن له ذلك كذا في خزانة المفتين ٭ اذا وهب المريض شيئا لا يخرج من الثلث يرد الموهوب له ما زاد على الثلث من غير خيار وفي البيع يخير المشتري كذا في الصغرى ٭ ولو وهب المريض كر تمر قيمته ثلثمائة على ان يعوضه الصحيح كر تمر يساوي مائة وتقابضا ومات ولم يجز الورثة رد كل الهبة واخذ كر نفسه او رد نصف الكر واخذ نصف كره ولو لم يشترط العوض ان شاء رد الهبة واخذ العوض وان شاء رد ثلثيها ولا يرجع بشيء كذا في الكافي ٭ مريض له عبد يساوي خمسة الاف درهم وهبه لرجل فقبضه الموهوب له ولا مال له غيره ثم ان العبد قتل المريض خطأ فانه يقال للموهوب له ادفعه او افده فان اختار الفداء فداه بالدية وسلم له العبد كله لان الدية بدل نفس الواهب بمنزلة مال خلفه فتبين به ان ماله خمسة عشر الفا وقيمة العبد خمسة الاف فهو خارج من ثلثه فلهذا تنفذ الهبة في جميعه واذا ظهر

نفوذ الهبة فى جميع العبد ظهر ان على الموهوب له الدية كاملة للورثة باختياره فان كان يساوى ستة آلاف درهم واختار الفداء فانه يرد على ورثة الواهب نصفه ويفدى ما بقى بثلثة ارباع الدية كذا فى المبسوط * وفى العيون هشام عن محمد رح رجل وهب عبدا فى مرضه لرجل له على العبد الف درهم ثم مات الواهب ولا مال له غيره رجع الى الورثة ثلث المملوك وبطل الدين وهو قول ابى حنيفة ومحمد وابى يوسف رح ثم رجع ابو يوسف رح قال يعود ثلثا الدين فان وهب الرجل فى مرضه غلاما لابنه ولابنه على هذا الغلام دين فان صح فهو جائز وان مات فصار للورثة عاد دينه كذا فى التاتارخانية * واذا رجع الواهب فى هبته والموهوب له مريض وقد كانت الهبة فى الصحة فان كان بقضاء قاض فالرجوع فيه صحيح ولا سبيل لغرماء الموهوب له وورثته بعد موته على الواهب وان كان ذلك بغير قضاء قاض كان رد المريض له حين طلب الواهب الرجوع فيها بمنزلة هبة جديدة من المريض فيكون من الثلث ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين محيط بماله ابطل ذلك الرجوع وردت الهبة الى تركة الميت كذا فى المبسوط * مريض وهب جاريته لمريض فردها الموهوب له على الواهب هبة منه فهى جائزة وليس لورثة الموهوب له ان يرجعوا فى شئ مما وهب فقد اعتبر الرجوع فى هذه المسئلة فسخا من كل وجه وانه يوافق رواية ابى حفص رح عن محمد رح كذا فى الظهيرية * مريض وهب غلاما لامرأته فقبضته واعتقته ثم مات المريض فالعتق نافذ وتضمن القيمة كذا فى خزانة المفتين * مريضة وهبت صداقها من زوجها فان برأت من مرضها صح وان ماتت من ذلك المرض فان كانت مريضة غير مرض الموت فكذلك الجواب ان كانت مريضة مرض الموت لا يصح الا باجازة الورثة وتكلموا فى حد مرض الموت والمختار للفتوى انه اذا كان الغالب منه الموت كان مرض الموت سواء كانت صاحبة الفراش او لم تكن كذا فى المضمرات * قال ابو الليث رح هو ان لا يقدر ان يصلى قائما وهو احب به نأخذ كذا فى الجوهرة النيرة * مريضة وهبت مهرها من زوجها ثم ماتت قال الفقيه ابو جعفر رح ان كانت عند الهبة تقوم بحاجتها وترجع من غير معين على القيام فهى بمنزلة الصحيحة تصح هبتها كذا فى فتاوى قاضيخان * والمقعد والمفلوج والاشل والمسلول ان تطاول ذلك ولم يخف منه الموت فهبته من كل المال كذا فى (٢)

التبيين فى كتاب الوصايا * والمرأة اذا اخذها الطلق فما فعلته فى تلك الحالة يعتبر من الثلث فان سلمت جاز ما فعلته من ذلك كله كذا فى الجوهرة النيرة * ولو وهبت المرأة مهرها من الزوج فى حالة الطلق وماتت فى النفاس لم يصح كذا فى السراجية * وهبت مهرها من زوجها فى مرض موتها ومات زوجها قبلها فلا دعوى لها عليه لصحة الابراء ما لم تمت فاذا ماتت منه فلورثتها دعوى مهرها كذا فى القنية * مريض مرض الموت طلق امرأته ثلثا وباع منها منزلا ووهب لها ثمنه واوصى لها بالف درهم ثم مات وهى فى العدة فالوصية وهبة الثمن على قول من اجاز البيع باطلان فان اجاز سائر الورثة فهذا على وجهين ان قالوا اجزنا ما امر به الميت جازت الوصية وبطلت الهبة وان قالوا اجزنا ما فعل الميت جازت الوصية والهبة جميعا كذا فى خزانة المفتين * واذا وهب المولى من ام ولده فى صحته لا يصح وكذا لو وهب المولى من ام ولده فى مرض موته لا يصح ولا تنقلب وصية اما اذا اوصى لها بعد الموت تصح كذا فى جواهر الفتاوى *

الباب الحادى عشر فى المتفرقات

فى مجموع النوازل رجل وهب لرجل شاة وقبضه الموهوب له ثم اختلسه منه الواهب واستهلكه غرم قيمته للموهوب له ولو وهب لرجل شاة وقبضها الموهوب له ثم ذبحها الواهب بغير امره او وهب له ثوبا ثم قطعها بغير امره ففى الشاة يأخذ الموهوب له الشاة المذبوحة ولا يغرم الواهب له شيئا وفى الثوب يأخذ الموهوب له الثوب ويغرم الواهب له ما بين القطع والصحة كذا فى المحيط * وفى فتاوى آهو رجل له على آخر مائة وخمسون درهما مائة حال وخمسون مؤجل فوهب رب الدين للمديون خمسين فتلك الموهوبة ينصرف الى الحال ام الى المؤجل افتى الامام الاجل برهان الدين المرغينانى رح بانه ينصرف اليهما وبه افتى القاضى بديع الدين رح كذا فى التاتارخانية * المريضة اذا قالت ليس لى على زوجى صداق لا يبرأ عندنا كذا فى خزانة الفتاوى * وسئل على السغدى عمن قال لامرأته هبى الى جميع املاكك فقالت وهبت هل يحل فيها الحرام لا فقال لا كذا فى التاتارخانية * رجل جهز ابنته بماله ودفع الابنة مع الجهاز الى زوجها فماتت الابنة فادعى الاب انه كان عارية وزوجها يدعى الملك اختلفوا فيه قال بعضهم القول قول الزوج والبينة على الاب وبه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رح وقال بعضهم القول قول الاب لانه هو الدافع والمملك قال رضى الله عنه وينبغى ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الكرام والاشراف لا يقبل قول الاب لان مثله يانف من الاعارة وان كان من اوساط الناس يكون القول قول الاب لانه هو الدافع وليس بمكذب فيما قال من حيث

الظاهر كذا في فتاوى قاضيخان * اعطى لزوجته دنانير لتتخذ بها ثيابا او تلبسها عنده فدفعتها اليه معاملة فهي له كانت تدفع لزوجها
وردها عند الحاجة الى النفقة او شيئا آخر وهو ينفقه على عياله ليس لها ان ترجع بذلك عليه كذا في القنية * امرأة قالت لم يكن لي على
زوجي شئ هو ابراء عن المهر ولو جعلت زوجها في حل يبرأ الزوج عن المهر كذا في خزانة الفتاوى * قال لها وهي لا تعلم العربية قولي
وهبت مهري منك فقالت وهبت لا يصح بخلاف الطلاق والعتاق وهذا لو اكره على الهبة تو هبت لا تصح كذا في الوجيز للكردري
ولو وهبت المرأة شيئا لزوجها وادعت انه استكرهها في الهبة تسمع دعواها كذا في فتاوى قاضيخان * واذا ارادت
المرأة ان تهب مهرها لو لها ان تعيد المهر على الزوج فتصالح عن المهر على اللؤلؤة او على الثوب ولا تراه فتبرئ الزوج ثم رأت
ذلك الشئ فردته بخيار الرؤية عاد المهر على الزوج ولو ماتت لزم العقد وبطل خيار الرؤية كذا في خزانة الفتاوى *
واذا ارادت المرأة ان تهب مهرها لزوجها ان ماتت وان لم تمت بقي في ذمته ينبغي ان تشتري من زوجها ثوبا في منديل بمهرها
ان ماتت بطل الخيار وان عاشت ترد الثوب بخيار الرؤية كذا في حسب المفتي * هبة المهر من الزوج الميت تصح استحسانا
(٢) كذا في السراجية * والبنت لو وهبت مهرها من ابيها ان امرأة بالقبض صح كذا في الخلاصة * قال في الاصل الوكيل في باب
الهبة في معنى الرسول حتى يجعل العاقد هو الموكل دون الوكيل وفي المنتقى التوكيل بالهبة توكيل بالتسليم والوكيل بالتسليم ان يوكل
غيره بخلاف الوكيل بالقبض كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتابية ولو وكل الواهب رجلا بالتسليم ووكل الموهوب
له رجلا بالقبض فغاب صح التسليم من الوكيل فان امتنع وكيل الواهب خاصمه وكيل الموهوب له بيفرد واحد
وكيلي التسليم به بخلاف وكيلي القبض لا ينفرد احدهما كذا في التاتارخانية * في فصل فيما يجوز من الهبة وما لا
يجوز * ولو انفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت ان يتزوجها فان شرط في الانفاق التزوج
يرجع بما انفق والا فالاصح ان لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد رح وقال الاستاذ قاضيخان رح الاصح انه يرجع عليها زوجت
نفسها او لم تزوج لانها رشوة ولو اكلت معه لا يرجع بشئ كذا في القنية * وسئل ابو القاسم عمن امره رجل بان يدفع
ماله الى ورثته على وجه الهبة وكتب اليه كتابا بذلك وامتنع الشريك عن الاداء هل للابن الخصومة معه قال هذا
شئ لم يجب بعد ولا يجب له الا بالقبض فليس للابن خصومة في ذلك قال الفقيه رح ولم يكن على وجه الهبة فللابن
(٣) ان يخاصم اذا كان مقرا بالمال وبالوكالة كذا في الحاوي للفتاوى * امير وهب جارية لرجل فاخبرته الجارية انها كانت
لتاجر قتل في لستولى عليها وتداولتها الايدي والموهوب له لا يجد ورثة المقتول وهو يعلم انه لو خلاها ضاعت ولو امسكها
ربما يقع في فتنة فله ان يرفع الامر الى القاضي ليبيعها للغائب من ذي اليد حتى اذا ظهر المالك كان له على ذي اليد الثمن
كذا في جواهر الفتاوى * وفي فتاوى ابي الفضل سئل عن رجل وهب لرجل ارضا كانت في يد ابيه مدة وبعد ابيه
كانت في يده فجاء مدع يخاصمه قال ابو حنيفة وابو يوسف رح خصومته مع الموهوب له دون الواهب وقال
محمد رح ان اراد اخذ الارض فكذلك وان اراد اخذ القيمة حيث استهلكها كهبة كان له ان يخاصم الواهب كذا
في الحاوي للفتاوى * وتكلموا وعين ودفع اليه محدث لاصلاح المهم فاصلح ثم قدم يرد ما دفع اليه المتعاشقان يدفع
كل واحد منهما لصاحبه اشياء فهي رشوة لا يثبت الملك فيها وللدافع استردادها خطب امرأة في بيت اخيها فابى
ان يدفعها حتى يدفع اليه دراهم فدفع وتزوجها يرجع بما دفع لانها رشوة كذا في القنية * اذا دفع الرشوة لدفع الجور
عن نفسه او احد من اهل بيته لم يأثم اذا جاء ملك اهل الحرب لرسول ملك دار الاسلام جارية فهي له ولو اهدى ملك العدو الى امير
العسكر فهي لجميع العسكر كذا في السراجية * وسئل ابن مقاتل عما يهدي ابو الصبي الى المعلم والى المؤدب في النيروز وفي
المهرجان او في العيد قال اذا لم يسئل ولم يلح عليه في ذلك فلا بأس به كذا في الحاوي للفتاوى * وسئل الحلواني عمن علق كوزه او وضعه
في سطحه فامطر السحاب فامتلأ الكوز من المطر فجاء انسان واخذ ذلك الكوز مع الماء هل لصاحب الكوز ان يسترد الكوز مع
الماء فقال نعم قال رض وجوابه في الكوز مما لا اشكال فيه فاما في الماء فانه ينظر ان كان اعده لذلك حينئذ ليسترده وان لم

بعده لذلك لا يسترده كذا فى التاتارخانية * وقبول الهبة والصدقة على اللقيط الى الملتقط وقبضه جائز استحسانا كذا فى الملتقط
لقيط فى يد ملتقط نقله وينفق عليه وليس لهذا الصغير احد سواه جاز للاجنبى ان يقبض ما وهب من الصغير وان كان الصغير من اهل ان (۴)
يقبض بنفسه ولهذا الاجنبى ان يسلمه لتعليم الاعمال وليس لاجنبى آخر ان يسترده منه نص عليه السرخسى فى كتاب الهبة
كذا فى الصغرى * وسئل على بن احمد رح عن رجل دخل الحمام وقد دفع الى صاحب الحمام الاجرة فاغترف من الازار ماء باناء دفعه
اليه صاحب الحمام كما هو العادة فى بلدنا هل يصير ذلك الماء ملكا للمغترف ام يكون ذلك لصاحب الحمام ويكون منه اباحة للداخلين
فقال صار احق به من غيره ولكن ما صار ملكا له كذا فى التاتارخانية * دفع الى اجنبية عينا لارادة الزنا فان قال دفعت اليك
لازنى بك فله الطلب ان وهبها ارادة الزنا وهى قائمة فله الاسترداد والا فلا كذا فى القنية * وفى فوائد شمس الاسلام اذا خوف
امرأته بالضرب حتى وهبت مهرها لا تصح ان كان قادرا على الضرب كذا فى الخلاصة * وسئل والدى عمن خاصم زوجته واذاها بالضرب
والشتم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها هل لها حق الرجوع فقال هذه البراءة باطلة كذا فى التاتارخانية * فى فتاوى النسفى
سئل نجم الدين عن امرأة اعطت زوجها مالا بسؤاله ليتوسع بالتصرف فيه فى المعيشة فظفر بالزوج بعض غرماء الزوج واستولى
على ذلك الكمال هل للمرأة ان تأخذ ذلك المال من ذلك الغريم قال ان كانت وهبته من الزوج او اقرضته منه فلا وان كانت
اعطته ليتصرف فيه على املاكها فلها ذلك كذا فى المحيط * هبة البناء بدون الارض جائزة كذا فى الذخيرة * ويدخل فى هبة الارض (۵)
ما يدخل فى بيعها من الابنية والاشجار من غير ذكر وكذا فى الصلح على الدار وعنها تدخل ولا يدخل الزرع فى الصلح من غير ذكر قال ركن
الصباغى الزرع يدخل فى الرهن والاقرار والبيع بغير ذكر ولا يدخل فى البيع والقسمة والوصية والاجارة والنكاح والوقف والهبة والصدقة
وفى القضاء بالملك المطلق ولا يدخل الثمار والاوراق المتقومة فى هبة الاشجار بغير ذكر فلذا الى يذكر وفيها ثمر وورق فسدت الهبة
لانه يمنع التسليم كذا فى القنية فى اليتيمة سئل والدى عن رجل قال لاخر اد فع الى اصطبلك حتى تكون فيه دابتى فدفعها له
لمن يكون السرقين قال لصاحب الدابة قال رضى الله تعالى عنه وهكذا اجابه على بن الحسين السغدى وسئل على مرة اخرى فقال
هو لمن القى الحشيش سواء كان غاصبا للاصطبل او مستعيرا او غاصبا للدابة او مستعيرا لها الا ان يكون جعل لذلك موضعا
معروفا او قال صاحب الاصطبل لصاحب الدابة ادفع لى دابتك حتى تبيت فى اصطبلى فحينئذ يكون لصاحب الاصطبل كذا فى التاتارخانية
وفى فتاوى النسفى رجل قال لامرأته بين يدى الشهود غفر الله لك حيث وهبت لى المهر الذى لك على فقالت (ادى بخشيدم)
فقال للشهود هل تشهد على هبتك فقالت (اهر زن گواه باشيد) فقال يعرف الرد والتصديق فى اثناء كلامها فيحمل على ما نوى
كذا فى الذخيرة * اذا وهب بنته من رجل كان نكاحا ولو وهب امرأته من نفسها كان طلاقا ولو وهب عبده من نفسه كان
عتقا كذا فى خزانة الفتاوى * وفى جامع الفتاوى عبد مديون وهب فاراد الغرماء نقض الهبة فللغرماء ذلك فلو فدى الواهب او الموهوب
له قبل النقض تمضى الهبة وكذلك الصدقة وبيع المولى من غيره كذلك ولو اجازوا الهبة تبطل حقهم الا ان يعتق العبد ولو اوصى بالعبد
لرجل ثم مات ليس للغرماء نقض الوصية بل يباع العبد فى دينه ولو فضل الثمن عن الدين فالفضل للموصى له وفى الصدقة
والهبة لا يكون الفضل للموهوب له والمتصدق عليه كذا فى التاتارخانية * وسئل ابو بكر عن هبة العبد المأذون من مال دفعه مولاه
او من كسبه قال ان كان يعلم انه لو بلغ مولاه كره ذلك فلا يحل له ذلك والا فلا بأس به كذا فى الحاوى للفتاوى * قال لمكاتبه
وهبت منك بدل الكتابة فقال المكاتب لا اقبل عتق المكاتب والمال دين عليه كذا فى الوجيز للكردرى *
اقرانه وهب من فلان دارا كان هذا اقرارا صحيحا وفى الغياثية الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض هو الاصح كذا فى جواهر الاخلاطى
وفى الجامع الاصغر خلف عن محمد رح انه قال فيمن وهب لرجل نخلة وهى قائمة لا يكون قابضا لها حتى يقطعها ويسلمها اليه وفى
الشراء اذا خلى بينه وبينها صار قابضا لها كذا فى الذخيرة * واهل الذمة فى حكم الهبة بمنزلة المسلمين لانهم التزموا احكام
الاسلام فيما يرجع الى المعاملات الا انه لا تجوز المعاوضة بالخمر عن الهبة فيما بين المسلم والذمى سواء كان
المسلم هو المعوض للخمر او الذمى وان صارت الخمر خلا فى يد القابض لم تصر عوضا ويرده الى صاحبه وتجوز المعاوضة بالخمر

والخنزير فيما بين الذميين كما يجوز ابتداء المبايعة ولا يجوز بالميتة والدم كذا في المبسوط * وهب المرتد للنصراني والنصراني له على ان يعوضه خمرا فذلك باطل كذا في محيط السرخسي * مسلم وهب لمرتد هبة فعوضه منها المرتد ثم قتل او لحق بدار الحرب جازت الهبة ولم يجز تعويضه عند ابي حنيفة رح وفي قول ابي يوسف ومحمد رح تعويضه صحيح كسائر تصرفاته الا ان عند ابي يوسف رح يكون من جميع ماله وعند محمد رح من ثلثه بمنزلة سائر تصرفات المرتد على وجه التبرع فان كان المرتد هو الواهب فقد عوضه الموهوب له من هبته ثم قتل او لحق بدار الحرب يرد هبته الى ورثته ويرد عوضه الى صاحبه ان كان قائما وان كان قد استهلكه كان ذلك دينا في مال المرتد سواء كان الآخر علم بارتداده او لم يعلم واذا وهب الحربي المستأمن هبة لمسلم او وهبها له مسلم فقبضها ثم رجع الى دار الحرب ثم عاد مستأمنا فلكل واحد منهما ان يرجع في هبته وان سبي واخذت الهبة منه لم يكن للواهب ان يرجع فيها وان حضر قبل القسمة وان وقع الحربي في سهم رجل فاعتقه ثم وصلت تلك الهبة اليه بشرى او غيره لم يكن للواهب ان يرجع فيها وان كان الحربي هو الواهب فسبي ووقع في سهم رجل لم يكن له ان يرجع في هبته وكذلك ان اعتق لا يستطيع الرجوع فيها كذا في المبسوط * نصراني وهب لمسلم شيئا فعوضه خمرا له الرجوع في هبته كذا في محيط السرخسي * قال حربي وهب لحربي هبة ثم اسلم اهل الدار او اسلما جميعا وخرجا الى دار الاسلام فله ان يرجع في هبته فان كان عوضه من هبته لم يكن له ان يرجع فيها كذا في المبسوط * وفي اليتيمة سئل عمر النسفي عمن امر اولاده ان يقتسموا ارضه التي في ناحية كذا بينهم واراد به التمليك فاقتسموها وتراضوا على ذلك هل يثبت لهم الملك ام يحتاج فيه الى ان يقول لهم الاب ملكتكم هذه الاراضي او يقول لكل واحد منهم ملكتك هذا النصيب المفرز فقال لا وسئل عنها الحسن فقال لا يثبت الملك لهم بالقسمة كذا في التاتارخانية في الفصل السادس في الهبة من الصغير * سئل عن امرأة باعت كرباسا من زوجها واحالت بالثمن لابنها الصغير بطريق الانعام والصلة فمات الابن فلمن يكون الثمن اجاب يكون كله للمرأة ولا يكون ميراثا كذا في فتاوى ابي الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني * رجل وابنه في المفازة ومعهما من الماء ما يكفي احدهما من احق بالماء منهما قال الابن احق به لان الاب لو كان احق لكان على الابن ان يسقي اباه وان سقى اباه مات هو من العطش فيكون هذا منه اعانة على قتل نفسه وان شرب هو لم يعن الاب على قتل نفسه فصار هذا كرجلين احدهما قتل نفسه والآخر قتل غيره فقاتل نفسه اعظم اثما قال عليه السلام من قتل نفسه بحديدة جاء يوم القيامة وفي يده تلك الحديدة يجاء بها بطن نفسه والوجاء الضرب بالسكين واصله يوجأ كذا في الظهيرية * قال رضي الله عنه لما سألته عمن كتب قصته الى السلطان وسأل منه تمليك ارض محدودة فامر السلطان بالتوقيع فكتب كاتب السلطان على ظهر القصة اني جعلت الارض ملكا له هل تصير ملكا له ام يحتاج الى القبول من السلطان في مجلس احد فانه تمليك يحتاج الى القبول في المجلس هذا هو القياس لكن لما تعذر الوصول اليه اقيم السؤال بالقصة مقام حضوره وقبوله فاذا امر بذلك واخذ منه التوقيع يملك كذا في جواهر الفتاوى * قال محمد رح في السير الكبير اذا قسم الامام الغنائم في ارض الحرب بين الغانمين او باعها من قوم من التجار دخلوا معه فلحقهم العدو وعجزوا عن اخراجها الى دار الاسلام فاراد المشترون والذين وقع ذلك في سهامهم ان يلقوا بالمتاع ليحرقوه فرموا به ثم بدا لهم فقالوا من اخذ من ذلك شيئا فهو له فاخذ ذلك اقوام من المسلمين صار ذلك لهم حين اخذوا واخرجوا الى دار الاسلام او لم يخرجوا على قول محمد رح فقال لان هذا بمنزلة الهبة منهم كذا في الذخيرة * وذكر في كتاب الصيد حديثا يدل على ان الهدية مشتركة بين جلسائه وبين المهدى اليه قال الطحاوي اذا كانت الهدية لا تحتمل القسمة كالثوب ونحوها لا يؤكل في الحال كاللحم ونحوه لم يجعل لاصحابه منه شيئا وان كانت الهدية تحتمل القسمة وهو مما يؤكل في الحال يجعل لاصحابه من ذلك حظا ويمسك البقية لاهله كذا في التاتارخانية * رجل مات فبعث رجل الى ابن الميت بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له ان يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه ان كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه او ورع فان الابن لا يملكه ولو كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن ان يصرفه الى حيث احب كذا في السراجية الوهاجية اذا وهب الاب لطفله دارا ولم يبين حدودها وحقوقها وكانت الدار وديعة عند آخر وقت الهبة والمودع ساكن ملك الصغير بالعقد والصدقة في هذا مثل الهبة كذا في جواهر الاخلاطي *

(٦) في الهبة من الصغير

(٧) المحيط

الباب الثاني عشر في الصدقة الصدقة بمنزلة الهبة في المشاع وغير المشاع وحاجتها الى القبض

الا انه لا رجوع في الصدقة اذا تمت ويستوي ان يتصدق على غني او فقير في انه لا رجوع فيها ومن اصحابنا من يقول الصدقة على الغني والهبة سواء كذا في المبسوط * اذا تصدق على رجل دارا ليس له ان يرجع سواء كان المتصدق عليه فقيرا او غنيا كذا في المضمرات * ولو دفع الى رجل ثوبا بنية الصدقة فاخذه المدفوع اليه ظانا انه وديعة او عارية فرده على الدافع اخذه لانه قد زال عن ملكه حين قبضه الرجل فان اخذه لزمه رده كذا في السراج الوهاج * الهبة لا تصح الا بقبول بالقول واستحسن في صحة الصدقة من غير قبول بالقول لجريان العادة في كافة الاعصار بالتصدق على الفقراء من غير تلفظهم بالقبول بقولهم كذا في القنية * والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة كذا في الوجيز للكردري * ولو تصدق على غنيين جاز في رواية عن ابي حنيفة رح وهو قولهما ولو تصدق على فقيرين جاز بالاجماع كذا في السراجية * ولو تصدق بقطعة نقرة على فقيرين جاز اتفاقا كذا في التهذيب * رجل وهب لمساكين هبة ودفعها اليهم لم يرجع فيها استحسانا وفي القياس يرجع كذا في المبسوط * واذا اعطى سائلا او محتاجا على وجه الحاجة ولم ينص على الصدقة فلا رجوع فيه استحسانا كذا في الذخيرة * رجل في يده دراهم فقال لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها قال نصير رح جاز وان لم يتصدق حتى هلكت الدراهم في يده فلا شيء عليه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الفتاوى سئل ابن سلمة عمن تصدق على امرأة وهي معسرة تبرا ولها زوج موسر قال ان كان الزوج يوسع عليها النفقة فهي موسرة بغناء الزوج كذا في الحاوي للفتاوى * وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رح رجل تصدق على رجل بصدقة وسلمها اليه ثم استقاله الصدقة فاقاله لم يجز حتى يقبض لانها هبة مستقبلة * كذلك الهبة اذا كانت لذي رحم محرم وقال كل شيء لا يفسخه القاضي اذا اختصما اليه فهذا حكمه وكل شيء يفسخه القاضي اذا اختصما اليه فاقاله الموهوب له فهو مال للواهب وان لم يقبض يجب ان يعلم بان الصدقة لا تقبل الاقالة والفسخ فيجعل اقالة الصدقة تمليكا مبتدأ او هبة مبتدأة كذا في المحيط * قال ابو يوسف رح لو تناقضا الصدقة فمات المتصدق عليه قبل ان يقبضها المتصدق فان المناقضة باطلة ولو كان ذلك في هبة كانت المناقضة جائزة كذا في البحر الرائق * وعن ابي يوسف رح لو اعطى رجلا دارا على ان نصفها صدقة عليه ونصفها هبة وقبض الرجل فله ان يرجع في نصف الهبة لان كل نصف على حدة والشيوع لا يمنع الرجوع كذا في محيط السرخسي * اذا تصدق بداره على امرأة وعلى ما في بطنها وهي حامل لم يجز شيء من الصدقة ولو قال لها تصدقت عليك وعلى غلامي او قال عليك وعلى نفسي هذه الدار لم يجز ولو قال تصدقت عليك وعلى الرجل الذي في هذا البيت وليس فيه احد انما هذه امرأته * رجل قال تصدقت بهذه الدار على ابني الصغار الثلثة وهو يظن انهم احياء وكان بعضهم ميتا وهو لا يعلم فالصدقة باطلة ولو قال هذا وهو يعلم بموت من مات منهم جازت الصدقة وكلها للحي * اشار الى ان الايجاب اذا وقع لمن يملك بوجه من الوجوه كان الايجاب بكماله لمن يملك وعند ذلك لا يتمكن الشيوع اصلا فيجوز الايجاب واذا وقع الايجاب لشخصين كل واحد ممن يملك بوجه من الوجوه فالايجاب يكون لهما وعند ذلك يتمكن الشيوع من احد الجانبين فيمنع جواز الايجاب على قول من يرى الشيوع من احد الجانبين مانع هكذا في المحيط * واذا تصدق على ابنه بصدقة وسلمها اليه ثم مات المتصدق عليه والمتصدق وارثه فورث تلك الصدقة فلا بأس عليه في الاصابة منها كذا في الظهيرية * اذا قال جعلت غلة داري هذه صدقة في المساكين او قال داري هذه صدقة في المساكين فما دام حيا يؤمر بالتصدق واذا مات قبل تنفيذ الصدقة فالدار والغلة ميراث عنه كذا في الذخيرة * وان كان حيا وتصدق بقيمتها اجزأه كذا في المبسوط * من قال مالي او ما املكه في المساكين صدقة فهو على مال الزكوة ويدخل فيه جنس ما يجب فيه الزكاة وهي السوائم والنقدان وعروض التجارة سواء بلغت نصابا او لم تبلغ قدر النصاب سواء كان عليه دين مستغرق او لم يكن عليه دين وتدخل فيه الاراضي العشرية عند ابي يوسف رح وعند محمد رح لا تدخل ولا تدخل الاراضي الخراجية ولا يدخل الرقيق للخدمة ولا العقار واثاث المنازل وثياب البذلة وسلاح الاستعمال ونحو ذلك مما ليس من اموال الزكوة ومن مشايخنا من قال في قوله ما املكه او جميع ما املك في المساكين صدقة يجب عليه ان يتصدق بجميع ما يملك قياسا واستحسانا انما القياس والاستحسان في قوله مالي صدقة او جميع مالي صدقة والصحيح

ت المحيط

(١)

هو الاول لانهما يستعملان استعمالا واحدا كذا في التبيين في مسائل شتى كتاب ادب القاضي ويمسك من ذلك قوته فاذا اصاب شيئا
تصدق بمثل ما امسك ولم يبين في الكتاب مقدار ما يمسك لان ذلك يختلف بقلة عياله وكثرته وقيل ان كان محترفا يمسك
قوت يوم وان كان صاحب غلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضياع امسك قوت سنة كذا في المبسوط * وذكر في الاجناس قال محمد رح
لو قال مالي في المساكين صدقة وله دراهم على الناس لا يلزمه التصدق بها ولو قال ابو يوسف رح لو قال مالي في المساكين صدقة وله
ديون ولا نية دخل فيه ولو حلف ان يتصدق بما يملك دخل ذلك كله ومسكنه وخادمه وثيابه ومتاع البيت كذا في الينابيع * ولو قال
مالي صدقة في المساكين ان فعلت كذا ففعل قال ابو حنيفة رح لا يدخل الا الصامت واموال التجارة ولا يدخل ماله على الناس كذا في الملتقط
قال الخجندي اذا قال لله علي ان اهدي جميع مالي او جميع ملكي يدخل فيه ما ملك وقت النذر فيجب ان يهدي ذلك كله الا قدر قوته فاذا
استفاد مالا اهدى مثله هكذا في السراج الوهاج * ولو قال لله علي ان اتصدق بهذا الثوب فعليه ان يتصدق بقيمته ويمسك الثوب وله
ان يتصدق بثمنه كذا عن خلف والفقيه وكذا لو اوصى بالتصدق بهذا الثوب كذا في الملتقط * وذكر هلال بن يحيى في وقفه لو قال ارضي صدقة
في المساكين لا تصير صدقة لانها مجهولة ولو قال ارضي هذه صدقة واشار اليها ولم يحددها تصير صدقة لان الارض بالاشارة صارت معلومة
وكذلك لو حددها ولم يشر اليها لانها بالتحديد صارت معلومة فاستغنى عن الاشارة وتكون هذه صدقة التمليك لا صدقة موقوفة
كذا في محيط السرخسي * وفي فتاوى اهو رجل دفع الى رجل عشرة وقال تصدق بها على فلان الفقير فتصدق بعشرة من عند نفسه
وامسك تلك العشرة قال قاضي بديع الدين يضمن بالاتفاق رجل دفع الى رجل عشرة دراهم او مائة من حنطة وقال ادفع الى فلان
الفقيه فدفع الى غيره في الحاوي انه يضمن وقال ظهير الدين رح لا يضمن لان المقصود ابتغاء مرضات الله تعالى وقد وجد في حق فقير كذا في التاتارخانية
(۲) محتاج معه دراهم فالانفاق على نفسه افضل من التصدق على الفقراء وان اثرهم على نفسه فهو افضل بشرط ان يعلم من نفسه حسن الصبر
على الشدة وان خاف ان لا يصبر ينفق على نفسه كذا في الملتقط * وسئل بعضهم عن التصدق على المكدين الذين يسألون الناس الحافا ويأكلون
اسرافا قال ما لم يظهر لك ان ما يتصدق عليه ينفق في المعصية او هو غني لا بأس بالتصدق عليه وهو مأجور بما نوى من سد خلته كذا في الحاوي
للفتاوى * الصبي اذا تصدق ماله باذن الاب لا يصح كذا في السراجية * ذكر في المنتقى عن ابي يوسف رح اذا تصدق بعبد ابق له على ابنه الصغير لا يجوز
وروى المعلى عنه انه يجوز فحصل عنه روايتان كذا في الظهيرية * رجل في يده دار فتصدق بها على ولده الصغير ولم يقل قبضتها له ثم اخرجها
من يده فبلغ الصبي واقام البينة على قول الاب فالدار له كذا في التاتارخانية * التصدق بثمن العبد على المحتاجين افضل من الاعتاق كذا في
السراجية رجل تصدق على الميت او دعا له فانه يصل الثواب الى الميت اذا جعل ثواب عمله لغيره من المؤمنين جاز كذا في السراجية * تصدق
على فقير بطازجة على ظن انه فلس ليس له ان يستردها ظاهرا قال القاضي عين الجبار ان كان قال ملكت منه فلسا ثم ظهر انها طازجة له ان يسترد
وان قال ملكت هذا لا يسترد قال سيف السائلي لا يسترد في الحالين كذا في القنية * رجل اخرج الدرهم من الكيس او من الجيب ليدفعه الى مسكين
ثم بدا له فلم يدفع فلا شيء عليه من حيث الحكم كذا في السراجية * ولو تصدق بامة ودفعها وعليها ثياب وحلي جاز ويكون الثوب والحلي الذي تصدق
كذا في خزانة المفتين * وقال محمد بن مقاتل فيمن قال لآخر كل منفعة تصل الي من مالك فعلي ان اتصدق به فان وهب له شيئا وجب ان يتصدق به
وان اذن له ان يأكل من طعامه فانه لا يحل له ان يتصدق به انما يحل له ان يأكل من طعامه كذا في الحاوي للفتاوى * وعن الحسن البصري فيمن
يخرج كسرة الى مسكين فلم يجده قال يضعها حتى يجيء آخر وان اكلها اطعم مثلها قال ابراهيم النخعي مثله وقال عامر الشعبي هو بالخيار ان شاء
قضاها وان شاء لم يقضها لا تجوز الصدقة الا بالقبض وقال مجاهد من اخرج صدقة فهو بالخيار ان شاء امضى وان شاء لم يمض وعن عطاء
(۳) مثله قال الفقيه ابو الليث رح وهو المأخوذ كذا في المحيط * اختلفوا في التصدق على سائل المسجد قالوا لا ينبغي ان يتصدق على السائل في المسجد الجامع
لان ذلك اعانة على اذى الناس وعن خلف بن ايوب رح قال لو كنت قاضيا لم اقبل شهادة من تصدق على سائل المسجد وعن ابي بكر بن
اسمعيل الزاهد رح قال هذا فلس واحد يحتاج الى سبعين فلسا لتكون تلك السبعون كفارة عن الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل
ان يدخل المسجد وبعد ما خرج منه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي تجنيس الناصري اذا قال السائل بحق الله او بحق محمد صلى الله عليه وآله وسلم
ان تعطيني كذا لا يجب عليه في الحكم والاحسن في المروءة ان يعطيه وعن ابن المبارك قال يعجبني اذا سأل سائل لوجه الله تعالى ان لا يعطى

٤٦

كذا فى التاتارخانية

كتاب الاجارة

وهو مشتمل على اثنين وثلثين بابا

الباب الاول فى تفسير الاجارة وركنها والفاظها وشرائطها وبيان انواعها وحكمها وكيفية انعقادها وصفتها اما تفسيرها (١)

شرعا فهى عقد على المنافع بعوض كذا فى الهداية واما ركنها فالايجاب والقبول بالالفاظ الموضوعة فى عقد الاجارة واما بيان الفاظها (٢)
فنقول الاجارة انما تنعقد بلفظين يعبر بهما عن الماضى نحو ان يقول احدهما آجرت هذه الدار ويقول الآخر قبلت او استأجرت ولا تنعقد
بلفظين احدهما يعبر به عن المستقبل نحو آجر فيقول الآخر آجرت كذا فى النهاية وذكر شمس الائمة الحلوانى فى شرح كتاب الصلح ان الاجارة
تنعقد بلفظ الهبة والصلح وذكر شمس الائمة السرخسى رح ان الاجارة تنعقد بلفظ الاعارة وما اذا وهب منفعة الدار من آخر شهرا
بعشرة دراهم او اعارها بعشرة دراهم شهرا حكى ابو طاهر الدباس عن ابى حنيفة رح انه لا يلزمه قبل استيفاء المنفعة وبعد استيفاء
المنفعة يعتبر اجارة كذا فى الظهيرية فى باب العطية من هبة الاصل اذا قال دارى هذه لك اجارة كل شهر بدرهم او قال اجارة هبة فهى اجارة
فى الوجهين ولم يذكر فى الكتاب ان هذه الاجارة هل تكون لازمة ذكر الخصاف رح انها لا تكون لازمة حتى كان لكل واحد منهما
ان يرجع منهما قبل القبض ويكون لكل واحد منهما ان يفسخ قبل القبض وان اسكنها يجب عليه اجر المثل كذا فى المحيط ولو قال ملكتك
منفعة دارى هذه شهرا بكذا كانت الاجارة جائزة ولو قال آجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا يجوز على الاصح كذا فى
خزانة المفتين وذكر فى كتاب الصلح رجل ادعى شقصا من دار فانكر المدعى عليه فصالحه على سكنى بيت معلوم من هذه
الدار عشر سنين جاز فلو ان المدعى آجر هذا البيت من الذى صالحه جاز فى قول ابى يوسف رح ولا يجوز فى قول محمد رح
كذا فى فتاوى قاضيخان ولو باع المدعى هذا السكنى بيعا من رجل لم يجز بعض مشايخنا رح قالوا انما لم يجز بيع السكنى لترك
التوقيت وقال بعضهم لا يجوز بيع السكنى وان كان موقتا كذا فى الذخيرة واذا قال لغيره بعت منك منافع هذه الدار
كل شهر بكذا وهذا الشهر بكذا ذكر فى العيون ان الاجارة فاسدة كذا فى النهاية ذكر شمس الائمة الحلوانى ان فى انعقاد الاجارة بلفظ البيع
اختلاف المشائخ والاظهر تنعقد بلفظ البيع اذا وجد التوقيت كذا فى الغياثية رجل قال لغيره اشتريت منك خدمة عبدك
هذا شهرا بكذا كانت اجارة فاسدة كذا فى فتاوى قاضيخان عن محمد رح اعطيتك هذا العبد سنة يخدمك بكذا جاز
ويكون اجارة كذا فى الخلاصة وتنعقد الاجارة بالتعاطى بيانه فيما ذكر محمد رح فى اجارة الاصل فى باب اجارة الثياب
اذا استأجر رجل من آخر قدرا بغير اعيانها لا يجوز للتفاوت بين القدور من حيث الصغر والكبر فان جاء بقدر وقبلها
المستأجر على الكراء الاول جاز ويكون هذا اجارة مبتدأة بالتعاطى كذا فى الظهيرية ولا تنعقد الاجارة الطويلة بالتعاطى
ولا بقولهما (بمن گرو كردى) وقال الآخر (كردم) وان كان مرادهما الاجارة كذا فى الخلاصة وفى اليتيمة سألت ابا يوسف رح
عن الرجل يدخل السفينة او يحتجم او يدخل الحمام او يشرب الماء من السقاء ثم يدفع الاجرة وثمن الماء فقال يجوز استحسانا
ولا يحتاج الى العقد قبل ذلك كذا فى التاتارخانية قال لآخر هذه الدار بدينار فى سنة هل رضيته فقال نعم ودفع اليه المفتاح
هو اجارة بعت منك عبدى بمنافع دارك سنة قيل هو اجارة كذا فى القنية رجل ذهب الى الصكاك ليكتب له صك الاجارة
الطويلة لمحدود له مع رجل بين الحدود ومال الاجارة وامر الصكاك بالكتبة وبين ايام الفسخ آخر كل سنة فكتب الصك بحضرة
الآجر والمستأجر وللنسخ يكتب الشهادة ولكن لم يجر بينهما زيادة على هذا لا تنعقد الاجارة بينهما كذا فى الخلاصة اذا اضاف
الاجارة الى وقت فى المستقبل بان قال آجرتك دارى هذه غدا او ما اشبهه فانه جائز فلو اراد نقضها قبل مجئ ذلك الوقت نقل
عن محمد رح فيه روايتان فى رواية قال لا يصح النقض وفى رواية قال يصح كذا فى المحيط رجل قال لغيره آجرتك دارى هذه غدا بدرهم
ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلثة ايام فجاء الغد واراد المستأجر الاول ان يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن اصحابنا
فى رواية للاول ان يفسخ الاجارة وبه اخذ نصير وفى رواية ليس له ان يفسخ وبه اخذ الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو الليث وشمس الائمة

الحلوانی رح وهو قول عیسی بن ابان وعلیه الفتوی وذکر شمس الائمة السرخسی رح الاصح عندی ان الاجارة المضافة لازمة قبل وقتها فلا یصح الثانیة فی حق الاولی هذا اذا کانت الاولی مضافة الی الغد ثم اجر من غیره اجارة ناجزة ولو کانت الاجارة مضافة الی الغد ثم باع من غیره ذکر فی المنتقی فیه روایتان فی روایة قال لیس للآجر ان یبیع قبل مجیء الوقت وفی روایة قال اذا باع او وهب قبل مجیء الوقت جاز ما صنع والفتوی علی انه ینفذ البیع وتبطل الاجارة المضافة وهو اختیار شمس الائمة الحلوانی ثم اذا نفذ بیعه فان رد علیه بعیب بقضاء او رجع فی الهبة قبل مجیء وقت الاجارة عادت الاجارة علی حالها وان عادت بملک مستقبل لا تعود الاجارة کذا فی فتاوی قاضیخان وفی فتاوی ابی اللیث اذا قال لغیره اذا جاء رأس الشهر فقد اجرتک هذه الدار واذا جاء الغد فقد اجرتک هذه الدار یجوز وان کان فیه تعلیق کذا فی المحیط وبه یفتی کذا فی القنیة قال شمس الائمة السرخسی رح قال بعض اصحابنا اضافة الفسخ الی مجیء الشهر وغیر ذلک من الاوقات صحیح وتعلیق الفسخ بمجیء الشهر وغیر ذلک لا یصح والفتوی علی قوله کذا فی فتاوی قاضیخان والمراد اذا قال بعت نفسه شهرا بکذا العمل کذا فهو اجارة صحیحة کذا فی الظهیریة وهکذا فی الخلاصة وعن ابی یوسف رح رجل دفع ثوبا الی رجل یبیعه علی ان ما زاد علی کذا فهو له قال هذا علی جهة الاجارة فهذه الاجارة فاسدة ولو ضاع الثوب من یده ضمن کذا فی المحیط واما شرائطها فانواع بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة وبعضها شرط اللزوم اما شرط الانعقاد فمنها العقل حتی لا تنعقد الاجارة من المجنون والصبی الذی لا یعقل واما البلوغ فلیس من شرائط الانعقاد ولا من شرائط النفاذ عندنا حتی ان الصبی العاقل لو اجر ماله او نفسه فان کان مأذونا ینفذ وان کان محجورا یتوقف علی اجازة الولی عندنا ولو اجر الصبی المحجور نفسه وسلم وعمل وسلم العمل یستحق الاجر فیکون الاجر له وکذا الحریة العاقد لیست بشرط الانعقاد الاجارة ولا نفاذها عندنا فینفذ عقد المملوک ان کان مأذونا ویتوقف علی اجازة المولی ان کان محجورا واذا اسلم من العمل فی اجارة نفسه او اجارة مال المولی وجب الاجر المسمی ویکون للمولی ولو هلک الصبی والعبد فی ید المستأجر ضمن لانه صار غاصبا من حیث استعملهما من غیر اذن الولی والمولی ولا یجب الاجر ولو قتل العبد والصبی خطأ فعلی عاقلته الدیة والقیمة وعلیه الاجر وللمکاتب ان یؤجر ویستأجر والمأذون العاقد طائعا جائز عامد اغلیس بشرط لانعقاد هذا العقد ولا لنفاذه عندنا لکنه من شرائط الصحة واسلامه لیس بشرط اصلا فتجوز الاجارة والاستئجار من المسلم والذمی والحربی والمستأمن واما خلو العاقد عن الردة اذا کان ذکرا فشرط فی قول ابی حنیفة رح وعندهما لیس بشرط ومنها الملک والولایة فلا تنفذ اجارة الفضولی لعدم الملک والولایة لکنه ینعقد موقوفا علی اجازة المالک عندنا ومنها قیام المعقود علیه فاذا اجر الفضولی فاجاز المالک العقد بعد استیفاء المنفعة لم تجز اجازته وکانت الاجرة للعاقد لان المنافع المعقود علیها قد انعدمت واجارة الوکیل نافذة لوجود الولایة وکذلک الاجارة من الاب والوصی والقاضی وامینه نافذة لوجود الانابة من الشرع ولا تجوز اجارة غیر الاب ووصیه والجد ووصیه من سائر ذوی الرحم المحرم اذا کان له احد ممن ذکرنا ولو بلغ الصبی فی هذا کله قبل انقضاء مدة الاجارة فله الخیار ان شاء امضی الاجارة وان شاء فسخ ومنها تسلیم المستأجر فی اجارة المنازل ونحوها اذا کان العقد مطلقا عن شرط التعجیل عندنا حتی لو انقضت المدة من غیر تسلیم المستأجر لا یستحق شیئا من الاجر ولو مضی بعض المدة ثم سلم فلا اجر له فیما مضی ومنها ان یکون العقد مطلقا عن شرط الخیار فان کان فیه خیار لا ینفذ فی مدة الخیار واما شرائط الصحة فمنها رضاء المتعاقدین ومنها ان یکون المعقود علیه وهو المنفعة معلوما علما یمنع المنازعة فان کان مجهولا جهالة مفضیة الی المنازعة یمنع صحة العقد والا فلا ومنها بیان محل المنفعة حتی لو قال اجرتک احدی هاتین الدارین او احد هذین العبدین او استأجرت هذین احدی هذین لم یصح العقد ومنها بیان المدة فی الدور والمنازل والحوانیت وفی استئجار الظئر واما بیان ما یستأجر له فی اجارة المنازل فلیس بشرط حتی لو استأجر شیئا من ذلک ولم یسم ما یعمل فیه جاز واما فی اجارة الارض فلا بد من بیان ما یستأجر له وفی اجارة الدواب من بیان المدة والمکان ومن بیان ما یستأجر له من الحمل والرکوب ومنها بیان العمل فی استئجار الصناع وکذا بیان المعمول فیه فی الاجیر المشترک بالاشارة والتعیین او بیان الجنس والنوع والقدر والصفة فی ثوب القصارة والخیاطة وبیان الجنس والعدد فی اجارة الراعی من الخیل والابل والبقر والغنم وعددها واما فی حق الاجیر الخاص فلا یشترط بیان جنس المعمول فیه ونوعه وقدره وصفته وانما یشترط بیان المدة فقط وبیان المدة فی استئجار الظئر شرط الجواز بمنزلة استئجار

العبد للخدمة ومنها ان يكون مقدور الاستيفاء حقيقة او شرعا فلا يجوز استئجار الآبق ولا الاستئجار على المعاصي لانه استئجار على
منفعة غير مقدورة الاستيفاء شرعا ومنها ان لا يكون العمل المستأجر له فرضا ولا واجبا على الاجير قبل الاجارة فان كان فرضا او واجبا قبلها
لم يصح ومنها ان تكون المنفعة مقصودة معتادا استيفاؤها بعقد الاجارة ويجري بها التعامل بين الناس فلا يجوز استئجار الاشجار لتجفيف الثياب
عليها ومنها ان يكون مقبوض المؤاجر اذا كان منقولا فان لم يكن في قبضه فلا تصح اجارته ومنها ان تكون الاجرة معلومة ومنها ان لا تكون
الاجرة منفعة هي من جنس المعقود عليه كاجارة السكنى بالسكنى والخدمة بالخدمة ومنها خلو الركن عن شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه واما شرط
اللزوم فمنها ان يكون العقد صحيحا ومنها ان لا يكون بالمستأجر عيب في وقت العقد ووقت القبض يخل بالانتفاع به فان كان لم يلزم
العقد ومنها ان يكون المستأجر يرى المستأجر ومنها سلامة المستأجر عن حدوث عيب به يخل بالانتفاع فان حدث به عيب
يخل بالانتفاع به لم يبق العقد لازما ومنها عدم حدوث عذر باحد العاقدين او بالمستأجر حتى لو حدث باحدهما او بالمستأجر عذر لا يبقى
العقد لازما ومنها عتق العبد المستأجر حتى لو اجر رجل عبده سنة فلما مضى ستة اشهر اعتقه فهو بالخيار ان شاء مضى على
الاجارة وان شاء فسخ ومنها بلوغ الصبي المستأجر اجره ابوه او وصي ابيه او جده او وصي جده او القاضي او امينه هكذا
في البدائع * واما بيان انواعها فنقول انها نوعان نوع يرد على منافع الاعيان كاستئجار الدور والاراضي والدواب والثياب (م)
وما اشبه ذلك ونوع يرد على العمل كاستئجار المحترفين للاعمال كالقصارة والخياطة وما اشبه ذلك كذا في المحيط واما
حكمها فثبوت الملك في البدلين ساعة فساعة الا بشرط تعجيل الاجرة واما كيفية انعقادها فالاجارة عندنا تنعقد فيما بين المتعاقدين في الحال
وتنعقد ساعة فساعة في حق الحكم وهو الملك على حسب حدوث المنفعة كذا في محيط السرخسي واما صفتها فهو عقد لازم اذا كانت صحيحة
عرية عن خيار الشرط والعيب والرؤية عند عامة العلماء هكذا في البدائع * وما صلح ان يكون ثمنا في البيع كالنقود والمكيل والموزون صلح
ان يكون اجرة في الاجارة وما لا يصلح ثمنا يصلح اجرة ايضا كالاعيان مثل العبيد والثياب كذا في الكافي * ان كانت الاجرة دراهم او دنانير
فلا بد من بيان القدر انه كذا او بيان الصفة انه جيد او ردي ويقع على نقد البلد ان كان في البلد نقد واحد كذا في النهاية * ان كان في البلد نقود مختلفة
فان كانت في الرواج على السواء ولا فضل للبعض على البعض فالعقد جائز ويعطي المستأجر اي النقود شاء وان كانت الاجرة مجهولة
لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وان كانت النقود في الرواج على السواء وللبعض فضل على البعض فالعقد فاسد
وان كان احدهما اروج فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وان كان للآخر فضل عليه بحكم العرف كذا في المحيط * وان كانت
الاجرة كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا يشترط فيه بيان القدر والصفة وان كان لحمله مؤنة ليشترط فيه بيان موضع الايفاء
عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يشترط واذا كان للاجرة حمل ومؤنة ولم يبين موضع الايفاء فسدت الاجارة في قياس قول
ابي حنيفة رح وعندهما لا تفسد ويدفع حيث الارض والدار وفي الحمولة حيث ما وجب يعني كل ما حمل من المسافة ياخذ
حصته من الاجرة وفي العمل حيث يوفيه العمل فان طالبه في موضع آخر يكلف بل يستوثق منه ليوفيه في موضعه فان لم
يكن لها حمل ومؤنة اخذه به حيث شاء كذا في محيط السرخسي ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين صار مؤجلا كالثمن في
المبيع وان كان عروضا او ثيابا يشترط فيه بيان القدر والصفة والاجل لانها لا تثبت في الذمة الا سلما فتراعى فيها شرائط
السلم وان كانت من العبيد والجواري وسائر الحيوانات فلا بد فيها من ان يكون معينة مشارا اليها وان كانت منفعة
فهي على الوجهين ان كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب والزراعة باللبس ونحو ذلك فالاجارة جائزة وكذلك
من استأجر دارا بخدمة عبده فهو جائز واما اذا قوبلت بجنسها كما اذا استأجر دارا لسكنى دارا اخرى او ركوب دابة
بركوب دابة اخرى او زراعة ارض بزراعة ارض اخرى فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده يحرم النساء كذا في السراج
الوهاج * في نوادر بشر عن ابي يوسف رح اذا كان الاجرة فلوسا فغلا او رخص قبل القبض فللآجر الفلوس لا غير وان كسد فعليه
قيمة المعقود عليه وكذلك كل شيء مما يكال او يوزن مما ينقطع اذا استأجر بشيء منه وحل اجله وقد انقطع فهو مثل الفلس
كذا في المحيط * ولو استأجر عبدا بخدمة شهر بخدمة امته فهذا فاسد لاتحاد الجنس كذا في السراج الوهاج [illegible]

الحمار جاز لاختلاف الجنس کذا فی التاتارخانیة * وفی فتاوی ابی اللیث رح لاخیر فی معاوضة الثیران بالثیران للاکداس لانها استبدال منفعة بمنفعة من جنسها ثم اذا قوبلت المنفعة بمنفعة کانت من جنسها حتی فسد العقد واستوفی الاجر المنفعة کان له علیه اجر المثل فی ظاهر الروایة ولو کان عبد واحد بین اثنین متهایا یخدم احدهما ولم یخدم الآخر فلا اجر له وقال ابو الحسن فی جامعه اذا کان عبد واحد بین اثنین اجر احدهما نصیبه من صاحبه لیخیط معه شهرا علی ان یصوغ نصیبه مع هذا شهرا فانه لا یجوز فی العبد الواحد وانما یجوز فی العملین المختلفین اذا کان فی عبدین کذا فی المحیط *

الباب الثانی فی بیان انه متی یجب الاجرة وما یتعلق به من الملک وغیره

* الاجر لا یملک بنفس العقد ولا یجب تسلیمه به عندنا عینا کان او دینا کذا فی الکافی * هکذا ذکر محمد رح فی الجامع فی کتاب التحری وعلامة المشائخ رح علی انه الصحیح هکذا فی النهایة * ثم الاجرة تستحق باحد معان ثلثة اما بشرط التعجیل او بالتعجیل او باستیفاء المعقود علیه فاذا وجد احد هذه الاشیاء الثلثة فانه یملکه کذا فی شرح الطحاوی * وکما تجب الاجرة باستیفاء المنافع تجب بالتمکن من استیفاء المنافع اذا کانت الاجارة صحیحة حتی ان من استأجر دارا او حانوتا مدة معلومة ولم یسکن فیها فی تلک المدة مع تمکنه من ذلک تجب الاجرة کذا فی المحیط * ولو آجر دارا وسلمها الیه فارغا الا بیتا کان مشغولا بمتاع الآجر وسلم الیه جمیع الدار ثم انتزع بیتا منها من یده رفع عن الاجر بحصة البیت ویشترط التمکن من استیفاء المنافع فی المدة التی ورد علیها العقد فی المکان الذی اضیف الیه العقد کذا فی الخلاصة * فاما اذا لم یتمکن من الاستیفاء اصلا او تمکن من الاستیفاء فی المدة فی غیر المکان الذی اضیف الیه العقد او تمکن من الاستیفاء فی المکان الذی اضیف الیه العقد خارج المدة لا یجب الاجر حتی ان من استاجر دابة یوما للرکوب فحبسها المستاجر فی منزله ولم یرکبها حتی مضی الیوم فان استاجرها للرکوب فی المصر یجب علیه الاجر لتمکنه من الاستیفاء فی المکان الذی اضیف الیه العقد وان استاجرها للرکوب خارج المصر الی مکان معلوم لا یجب الاجر اذا حبسها فی المصر وان ذهب بالدابة الی ذلک المکان فی الیوم ولم یرکب یجب الاجر وان ذهب الی ذلک المکان خارج المصر بعد مضی الیوم بالدابة لا یجب الاجر وان تمکن من الاستیفاء فی المکان الذی اضیف الیه العقد لانه تمکن بعد مضی المدة کذا فی الذخیرة * قال له المالک دونک المنزل فاسکنه لا انه لو یفتح الباب قال المستاجر بعد المدة لم اسکنه ان قدر علی الفتح بلا مؤنة یلزمه الاجر والا فلا ولیس المؤجر ان یحتج ویقول هلا کسرت القفل ودخلت المنزل ثم الاجرة لو معجلة طالبه بها وله حبس الدار لاستیفائها وان مؤجلة لا الا بمضی المدة ولو منجمة یجب اذا مضی النجم الواحد وان نقضت الاجارة بعد ما قبض المؤجر الاجر حط عن الاجرة قدر المستوفی من المنفعة ورد الباقی الی المستاجر کذا فی الوجیز للکردری * ولرب الدار والارض طلب الاجرة کل یوم وللقصار والخباز والخیاط بعد الفراغ من عمله واذا عمل فی بیت المستاجر ولم یفرغ من العمل لا یستحق شیئا من الاجر علی ما ذکره صاحب الهدایة والتجرید وذکر فی المبسوط وشرح الجامع الصغیر لفخر الاسلام وقاضیخان انه اذا خاط البعض فی بیت المستاجر یجب الاجر له بحسابه هکذا فی التبیین * ان استاجر لیحمله الی موضع کذا فحمله بعض الطریق ثم طالبه بالاجر بقدر ما حمل فله ذلک وکان علیه ان یعطیه حصته من الاجر ولکنه یجبر علی ان یحمل الی المکان الذی شرط فاذا حمل یستوفی جمیع الاجرة ولو استاجر لیحمل له حمولة من مکان الی مکان فحمل بعضه وطلب حصته من الاجر فی ظاهر الروایة له ان یطالبه بالاجرة بمقدار ما حمل ویجبر علی حمل الباقی ویعطی الباقی من الاجرة هکذا فی شرح الطحاوی * ولو عجل الاجرة الی رب الدار لا یملک الاسترداد ولو کانت الاجرة عینا فاعارها او اودعها الی رب الدار فهو کالتعجیل ولا یملک الاجرة باشتراط التعجیل فی الاجارة المضافة وتملک بالتعجیل کذا فی الغیاثیة * وفی فتاوی آهو قال لآخر (ای سبوی سرکه رابر تابده وانه عرج) یکن فحملها فاذا هی خمر هل تجب الاجرة قال لا عن ابی یوسف رح وعن محمد رح کذلک ان علم انه خمر والا فله الاجر * لم له اجرة ارض فزرعها ولم یحصدها او لم یدرک الزرع ولم یأخذ من الاجر شیئا حتی مات هل لورثته ان یطلبوا ذلک من المتوفی لتبدر والزم لهم افتی بلا کذا فی التاتارخانیة * ولو استاجر حلیا یزین به عروسه عشرة ایام وقبض الحلی ولم یزین العروس قال یلزم الاجر کذا فی محیط السرخسی * وعن ابی یوسف رح فی نوادر هشام قال سالت محمدا رح عمن اکتری محملا لیرکبه الی مکة فخلفه فی اهله من عذر او غیر عذر ولم یرکبه فلا اجر له لعدم التمکن من استیفاء المنفعة فی مکان الاستیفاء وهو ضامن للمحمل ان اصابه شیء وکذلک لو استاجر قمیصا لیلبسه الی مکة وکذلک لو استاجر المحمل شهرا لیرکبه الی مکة کذا فی الذخیرة * وفی الاجارة

القاسدة لیشترط حقیقة استیفاء المنفعة لوجوب الاجر وبعد ما وجد الاستیفاء حقیقة انما یجب الاجر اذا وجد التسلیم المستاجر
من جهة المؤاجر اما اذا لم یوجد التسلیم لا یجب الاجر بانه فیما ذکر فی الجامع * رجل اشتری من آخر عبدا فلم یقبضه حتی آجره من البائع
شهرا کانت الاجارة باطلة فان استعمله البائع بحکم الاجارة لا یلزم الاجر کذا فی المحیط * سئل علی بن احمد عمن اشتری من آخر شجرة قائمة (٢)
وترکها فی موضعها خمس سنین فازدادت الشجرة فی تلک المدة ثم اراد ان یقلعها فقال صاحب الارض ادفع الی اجرة هذه المدة هل له
ذلک فقال لا اجر له فی تلک المدة کذا فی التاتارخانیة * رجل استاجر قمیصا لیلبسه ویذهب الی مکان کذا فلبسه فی منزله
ولم یذهب الی ذلک المکان قال الفقیه ابو بکر البلخی لا اجر علیه لانه مخالف ضامن قال الفقیه ابو اللیث رحمه الله عندی علیه
الاجر ولا یکون مخالفا لان الاجر مقابل باللبس لا بالذهاب قال القاضی فخر الدین ان کان لبس الثوب فی بیته مثل اللبس فی ذلک المکان
فی الضرر بالثوب او دونه فالجواب کما قال الفقیه ابو اللیث والا فکما قال ابو بکر رحمه الله هکذا فی الکبری * القصار اذا انکر ان یکون عنده
ثوب هذا الرجل ثم اقر وقد قصر قبل الجحود فله الاجر وان قصر بعد الجحود لا اجر له کذا فی خزانة المفتین * وفی الصباغ ان صبغ قبل الجحود فله
الاجر لازم وان صبغ بعد الجحود فرب الثوب بالخیار ان شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد الصبغ وان شاء ترک الثوب وضمنه قیمة
ثوبه ابیض وفی النساج ان نسج قبل الجحود الاجر لازم وبعد الجحود الثوب للنساج وعلیه غزل مثله کذا فی الخلاصة * ولو استاجر دابة
ثم انکر فی نصف الطریق قال ابو یوسف رحمه الله یلزمه الاجر قبل الانکار ولا یلزمه بعد الانکار وقال محمد رحمه الله لا یسقط عنه الاجر لانه لیس
له ان یاخذ منه الدابة فی نصف الطریق فیبقی فی یده بحکم الاجارة کذا فی محیط السرخسی * ولو استاجر عبدا سنة وقبضه
فلما مضی نصف السنة جحد الاجارة وادعاه لنفسه وقیمته العبد یوم الجحود الف فمضت السنة وقیمته الف ثم مات العبد فی ید
المستاجر وقیمته الف وروی هشام عن محمد رحمه الله ان علیه الاجر ویضمن قیمة العبد بعد سنة قال هشام سألت محمدا رحمه الله کیف اجتمع
الاجر والضمان قال محمد رحمه الله لم یجتمعا فسر هشام ذلک فقال الاجر وجب لاستعماله العبد فی السنة والضمان وجب بعد مضی السنة
لان بعد مضی السنة وجب علیه رد العبد علی المالک ولم یرد فوجب الضمان فاختلف سبب وجوبهما واختلف الزمان فکیف یظهر
الاجتماع وعلی قیاس قول ابی یوسف رحمه الله ینبغی ان یلزمه الاجر قبل الانکار ویسقط عنه الاجر بعد الانکار کذا فی المحیط * کل صانع لیس لصنعه اثر
قائم فی العین کالحمال والملاح والغسال لا یکون له حبس العین بالاجر بالاجماع کذا فی الذخیرة * ومن لعمله اثر فی العین یحبس العین
بالاجرة الا اذا کان مؤجلة وللنساج ومن حلق الشعر وکسر الحطب وکل من صار العین بعمله شیئا آخر بحیث لو فعله الغاصب زال ملک
البائع حبس العین وهذا کله اذا عمل فی دکانه ولو فی بیت المستاجر لا یملک الحبس کذا فی الوجیز للکردری * واما القصار اذا قصر
الثوب فان ظهر اثر عمله فی الثوب باستعمال النشاستج کان له حق الحبس وان لم یکن لعمله اثر لازالة الدرن اختلفوا فیه والاصح ان له
حق الحبس بکل حال کذا فی النهایة * الذی له حق الحبس اذا حبس وهلک الشیء فی یده فانه لا یکون له الاجرة ایضا وهذا عند ابی حنیفة رحمه الله
کذا فی شرح الطحاوی * ولو هلک العین فی ید الاجیر من غیر صنعه ومن غیر ان یحبسه بالاجر فان کان لعمله اثر فی العین کما فی الخیاط
والصباغ سقط الاجر وان لم یکن لعمله اثر فی العین کالحمال والمکاری لا یسقط الاجر کذا فی المحیط * فان حبس العین من لیس له حق الحبس
فهلکت ضمنها ضمان الغصب المؤجر مخیر ان شاء ضمنه قیمتها معمولا واعطاه الاجرة وان شاء ضمنه قیمتها غیر معمول ولا یعطیه الاجر کذا
فی المضمرات * اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب الثوب الی منزلک حتی اذا رجعنا من الجمعة سرت الی منزلی واوفی علیک اجرک فاختلس
الثوب من ید الحائک فی الزحمة قال الفقیه ابو بکر البلخی ان کان الحائک دفع الثوب الی صاحبه او مکنه من الاخذ ثم دفعه الی الحائک لیوفی الیه
الاجر یکون الثوب رهنا فاذا هلک هلک بالاجر وان کان صاحب الثوب دفع الیه الثوب علی وجه الودیعة لا یضمن الحائک فیکون اجره علی صاحب الثوب
علی حاله ولو منعه الحائک بالاجر قبل الدفع اختلف فیه العلماء فان اصطلحا علی شیء کان حسنا کذا فی فتاوی قاضیخان * ولو کان الاجیر
قصارا فامر بالامساک لیوفی الاجر فهلک فهو علی الاختلاف وعلی قیاس مسئلة النساج یجب ان تکون هذه المسئلة علی التفصیل
ایضا کذا فی المحیط * حائک عمل ثوب الرجل فتعلق الآجر به لیأخذه وابی الحائک ان یدفع حتی یأخذ الاجر فتخرق من ید صاحبه لا ضمان علی
الحائک وان تخرق من یدهما فعلی الحائک نصف الضمان کذا فی الفصول العمادیة * والسمسار اذا باع ما لم یبعه من الذ...

بامر صاحب الثياب لتمرجتى ينقد الاجر فسرق منه الثمن لا يضمن فى قولهم وكذلك صاحب الحمولة اذا قال للحمال امسك الحمولة حتى اعطيك الاجر فسرقت الحمولة يضمن الحمال فى قولهم لانه ليس بعامل لسماء اثر فى العين ومن لا اثر لعمله فى العين لا يملك الحبس بالاجر فيكون امانة فى يده ولا يكون رهنا كذا فى فتاوى قاضيخان اذا استأجر الرجل من آخر دارا بدين كان للمستأجر على الآجر يجوز وكذلك لو استأجر عبدا بدين كان للمستأجر على الآجر يجوز فان فسخ الاجارة فاراد المستأجر ان يحبس المستأجر بالدين السابق كان له ذلك كذا فى المحيط استأجر دارا من مديونه وقاصه بعض الدين بالاجر فاذا انقضت المدة ليس له ان يحبس الدار بما بقى من دينه ولو سكنها بعد مضى المدة لا اجر عليه فيما سكن بعد مضى المدة كذا فى الفتاوى الكبرى اذا اجر داره وعجل الاجرة ولم يسلم الى المستأجر حتى مات الآجر وانفسخ العقد لا يكون للمستأجر ولاية الحبس ليستوفى الاجرة المعجلة كذا فى التاتارخانية وفى الاجارة الفاسدة للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة كذا فى الخلاصة وذكر الحاكم استأجر عبدا للخدمة مدة معلومة وعجل الاجرة ثم مات المؤجر كان للمستأجر ان يمسك العبد حتى يرد حصة ما بقى من المدة من الاجر عليه وان مات العبد فى يده لم يكن عليه فيه ضمان ويرجع بالاجرة فياخذه هكذا فى المحيط

الباب الثالث فى الاوقات التى يقع عليها عقد الاجارة

يصح العقد على مدة معلومة اى مدة كانت قصرت المدة كاليوم ونحوه او طالت كالسنين كذا فى المضمرات ويعتبر ابتداء المدة مما سمى وان لم يسم شيئا فهو من الوقت الذى استأجرها كذا فى الكافى ولو اجر داره شهرا وهو المحرم ثم اجر شهر صفر والعقد المحرم فى العقد الحرم فانه يسلم الدار الى صاحب المحرم فاذا انسلخ سلمها الى الذى استأجر فى صفر كذا فى السراج الوهاج ولو اجر داره شهرا او شهورا معلومة فان وقع العقد فى غرة الشهر يقع على الاهلة بلا خلاف حتى اذا انقص الشهر يوما كان عليه كمال الاجرة وان وقع بعد ما مضى بعض الشهر ففى اجارة الشهر يقع على ثلثين يوما بالاجماع واما فى اجارة الشهور ففيها روايتان عن ابى حنيفة رح فى رواية اعتبر الشهور كلها بالايام وفى رواية اعتبر تكميل هذا الشهر بالايام من الشهر الاخير والباقى بالاهلة كذا فى البدائع ولو وقعت الاجارة على كل شهر وكان ذلك فى وسط الشهر يعتبر الشهر الذى يلى العقد بالايام وكذلك كل شهر بعد ذلك بلا خلاف كذا فى المحيط وان استأجرها سنة مستقبلة ذلك حين يهل الهلال يعتبر السنة بالاهلة اثنى عشر شهرا وان كان ذلك فى بعض الشهر يعتبر السنة بالايام ثلثمائة وستين يوما فى قول ابى حنيفة رح وهو رواية عن ابى يوسف رح وعند محمد رح يعتبر شهر بالايام واحد عشر شهرا بالاهلة وهو رواية عن ابى يوسف رح كذا فى المبسوط وان اجر دارا كل شهر بدرهم صح العقد فى شهر واحد وفسد فى بقية الشهور واذا تم الشهر الاول فلكل واحد منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح ولو سمى جملة الشهور جاز وفى ظاهر الرواية لكل منهما الخيار فى الليلة الاولى من الشهر الداخل ويومها هكذا فى الكافى والفتوى على ظاهر الرواية هكذا فى فتاوى قاضيخان لو فسخ فى اثناء الشهر لم ينفسخ وقيل ينفسخ به اذا خرج الشهر وبه كان يقول محمد ابو نصر ولو قال فى اثناء الشهر فسخت راس الشهر ينفسخ اذا اهل الشهر بلا شبهة ولو قدم اجرة شهرين او ثلثة وقبض الاجرة فلا يكون لواحد منها الفسخ فى قدر المعجل اجرته كذا فى التبيين ولو فسخ احدهما الاجارة بغير محضر من صاحبه قيل لا يصح عند ابى حنيفة ومحمد رح وقيل لا يصح فى قولهم جميعا كذا فى محيط السرخسى ولو قال اجرتك هذه الدار سنة كل شهر بدرهم جاز بالاجماع لان المدة معلومة والاجرة معلومة فتجوز فلا يملك احدهما الفسخ قبل تمام السنة من غير عذر كذا فى البدائع وان استأجر دارا سنة بعشرة دراهم صح وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان المدة معلومة كذا فى الكافى رجل استأجر اجيرا يوما ليعمل كذا قالوا ان كان العرف بينهم انهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف انهم يعملون من طلوع الشمس الى غروب الشمس فهو على ذلك وان كان العرف مشتركا فهو من طلوع الشمس الى غروبها اعتبارا للذكر اليوم كذا فى فتاوى قاضيخان وخدمة الاجير فى البيت ان يقوم وقت الصبح فيسرج السراج ويأتى بالسحور ان كان يريد بالصوم ويأتى بالوضوء ويحمل الماء الى البالوعة وايقاد النار فى الشتاء بالغداة والعشاء ويغمز رجليه وجميع بدنه اذا نام وغير ذلك كذا فى خزانة الفتاوى ولو استأجر دابة للركوب يوما كان له ان يركبها من طلوع الفجر الثانى الى غروب الشمس ولو استأجر ليلا فانه يركبها عند غروب الشمس ويردها عند طلوع الفجر الثانى كذا فى خزانة المفتين وان تكارى

رواية نهار المزيد كرهه اذ في الكتاب قال بعضهم يركبها من طلوع الشمس الى غروبها لان النهار اسم للبياض وقال بعضهم هذا
اذا كانا من اهل اللغة يفرقان بين اليوم والنهار فاما العوام فلا يفرقون بين ذلك فيكون الجواب فيه كالجواب في اليوم كذا
في فتاوى قاضيخان ۔ وان تكارى دابة من الغدوة الى العشي يردها بعد زوال الشمس قالوا هذا في عرفهم فاما في عرفنا الاجارة لا تنتهي
بزوال الشمس وانما تنتهي بغروب الشمس لان اسم العشي في عرفنا انما ينطلق على ما بعد غروب الشمس وكذلك اذا قال بالفارسية اين خر بدو دم گرفتم
تا شبانگاه فهذا الى غروب الشمس في عرفنا كذا في المحيط ۔ استاجر نجار اليعمل له عشرة ايام يتناول الذي يليه ولو قال عشرة ايام في الصيف لا يصح لانه مجهول
ما لم يقل عشرة ايام من اول شهر كذا في الوجيز للكردري ۔ سئل ابو بكر عمن اعطى رجلا درهمين ليعمل له يومين فعمل يوما وامتنع من العمل في اليوم الثاني
قال ان سمى له عملا جازت ويجبر على العمل فان مضى لا يطلب منه العمل بعد مضي اليومين ولو قال مع تسمية العمل يومين من الايام فسدت الاجارة وله اجر
مثله ان عمل كذا في الحاوي للفتاوى في فتاوى الفضلي اذا استاجر رجلا ليعمل كذا فعليه ان يعمل ذلك العمل الى تمام المدة ولا يشتغل بشيء آخر
سوى المكتوبة وفي فتاوى اهل سمرقند قد قال بعض مشايخنا رحمهم الله له ان يؤدي السنة ايضا واتفقوا انه لا يؤدي نفلا وعليه الفتوى كذا في الذخيرة ۔ وفي غير
الرواية قال ابو علي الدقاق المستاجر لا يمنع الاجير في المصر من اتيان الجمعة ويسقط من الاجر بقدر اشتغاله بذلك ان كان بعيدا وان كان قريبا
لم يحط عنه شيء من الاجر فان كان بعيدا فاشتغل قدر ربع النهار حط عنه ربع الاجر فان قال الاجير حط من الربع مقدار اشتغالي بالصلوة لم يكن له ذلك ثم قال يحتمل
ان يحتمل من الربع مقدار اشتغاله بالصلوة كذا في المحيط ۔ استاجر اجيرا شهرا ليعمل له كذا لا يدخل يوم الجمعة للعرف وابتداؤه من صلوة الفجر
كذا في خزانة الفتاوى ۔ استاجر نجارا يوما الى الليلة فامره آخر ان يتخذ له دوارة بيد بدرهم فاتخذ ان علم انه اجير لا يحل وان لم يعلم لا بأس وينقص
من اجر النجار قدره الا ان يجعله في حل كذا في الوجيز للكردري ۔ واذا وجد الاجير عملا خيرا من الاول من حيث الطعام ونحوه ان كان الاول بدرهم
والثاني بدرهمين لم يجز له ان يعمل لغيره وان كان يدفعه مائة درهم كذا في التاتارخانية ۔

الباب الرابع في تصرف الاجير في الاجرة

اذا ابرأ[1] المؤجر المستاجر من الاجرة او وهبها منه او تصدق بها عليه وكان ذلك قبل استيفاء
المنفعة ولم يشترط تعجيل الاجرة في العقد لم يجز في قول ابي يوسف رح عينا كانت الاجرة او دينا والاجارة على حالها لا تنفسخ وقال
محمد رح ان كانت الاجرة دينا جاز ذلك قبل المستاجر او لم يقبل ولا تنتقض الاجارة وان كانت عينا فوهبها منه وكان ذلك قبل ان
يقبضها فان قبل الهبة تبطل الاجارة وان رد الهبة لم تبطل وعادت الاجارة على حالها كذا في المحيط ولو ابرأه عن الاجر او وهبه منه فان كان دينا وشرط التعجيل صح
بالاجماع والعقد بحاله ولو ابرأه عن الكل الا درهما صح بالاجماع لانه بمنزلة الحط ولو كانت الاجرة عينا لا يصح الابراء كذا في الغياثية ۔
فان كانت هذه التصرفات عن المؤجر بعد استيفاء المنفعة جازت بلا خلاف كذا في المحيط ذكر ابو الليث رح في نوازله لو وهب
المؤجر اجر رمضان هل يجوز قال على قول محمد رح ان استاجر سنة يجوز وان استاجر مشاهرة يجوز اذا دخل رمضان ولا يجوز قبله
كذا في محيط السرخسي وبه نأخذ كذا في الوجيز للكردري ۔ ولو مضى من السنة نصفها ثم ابرأه عن جميع الاجرة او وهبها منه
فانه يبرأ عن الكل في قول محمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز البراءة عن النصف ولا يجوز عن النصف كذا في محيط السرخسي
ذكر الحاكم الشهيد في المنتقى رجل اجر ارضه من رجل بدراهم معلومة وقبض الاجرة ثم لم يزرع المستاجر حتى وهب الآجر الآجر للمستاجر
ودفعه اليه ثم انتقضت الاجارة بوجه من الوجوه كان للمستاجر ان يرجع على الآجر بما اعطاه من الاجر الا بحصة ما مضى من
السنة والارض في يد المستاجر ولو وهبه له قبل القبض لم يرجع بشيء كذا في المحيط ۔ ولو اشترى المؤجر من المستاجر عينا من
الاعيان بالاجرة جاز في قولهم جميعا ويتعلق العقد بمثل الاجرة دينا في الذمة وتقع المقاصة بين الثمن وبين الاجرة كذا في الذخيرة ۔ فان تعذر ايفاء
العمل رجع بالدراهم دون المتاع كذا في محيط السرخسي ۔ ولو[2] كانت الاجرة دراهم فاخذ مكانها دقيقا او زيتا او عوضا جاز كذا (۲)
في الغياثية ۔ واذا تصارف الآجر والمستاجر بالاجرة فاخذ بالدراهم دنانير فان كان ذلك بعد استيفاء المنفعة او كان شرط التعجيل في الاجرة
حتى وجبت الاجرة جازت المصارفة اجماعا وان كان قبل استيفاء المنفعة ولم يشترط التعجيل فالمسئلة على الخلاف على قول ابي يوسف
رح الاول وهو قول محمد رح يجوز وفي قوله الآخر الصرف باطل اذا افترقا قبل ايفاء العمل وهذا اذا كانت الاجرة دينا فاما اذا كانت الاجرة
عينا بان كانت نقرة بعينها فاعطاه المستاجر مكانه دنانير لا يجوز سواء كان قبل استيفاء المنفعة او بعدها وسواء كان قبل اشتراط التعجيل او بعده

فی الاصل اذا وقعت المصارفة بالاجرة وقد عقد الاجارة علی حمل شیٔ بعینه بعشرة دراهم ثم مات قبل ان یحمل شیئا او بعد ما سار نصف الطریق
فانه یرد الاجر کله علی المستأجر ان لم یکن حمل شیئا وان سار نصف الطریق یرد علیه نصف الاجر وذلک خمسة دراهم وهذا انما یأتی علی
علی قول ابی یوسف رح الاول وهو قول محمد رح واما علی قوله الآخر الصرف لم یصح ولم تقع المقاصة ولم یصر المستأجر موفیا الاجر فان مات الحمال
قبل ان یحمل شیئا کان علی ورثة الحمال رد الدینار علی المستأجر لان الحمال قبضه بحکم صرف فاسد ولا شیٔ لورثة الحمال من الاجر وان مات
فی نصف الطریق فان ورثة الحمال ترد الدینار علی المستأجر ولورثة الحمال علی المستأجر نصف الاجر هکذا فی المحیط ۔ ولو آجر دارا من رجل
فامی سنة بدراهم معلومة ثم استقرض رجل من رب الدار شهرین فامر الفامی ان یعطیه ذلک فکان الرجل یشتری به من الفامی الدقیق و
(٣) والزیت وغیر ذلک حتی استوفی اجر الشهرین فهو جائز ولیس للفامی علی المستقرض شیٔ ولکنه قرض لرب الدار علی المستقرض بمنزلة
ما لو قبض بنفسه ثم اقرضه منه کذا فی المبسوط ۔ (٣) ولو اشتری المستقرض من الفامی بالاجر دینارا فانه یجوز اذا اشتری الدینار بعد
وجوب الاجر بان مضت المدة او شرط التعجیل عندهم جمیعا وان لم یکن وجب الاجر بان کان قبل مضی المدة واشتراط التعجیل فعلی قول
ابی یوسف رح الاول وهو قول محمد رح یجوز وعلی قول ابی یوسف رح الآخر لا یجوز ولو کان للفامی علی الرجل المستقرض دینار واجر
البیت عشرة دراهم کل شهر فمضی شهر فامر رب البیت الفامی ان یدفع اجر هذین شهرین الی هذا الرجل قرضا علیه ورضی الرجل بذلک
فهو جائز فان قاصه بالدینار الذی له علیه واخذ بالفضل حوائجه قال فهو جائز لان المقاصة فی الجنس المختلف انما لا یجوز اذا لم
یوجد التراضی علی المقاصة فاما اذا وجد یجوز الا ان یکون نصف ثم یجوز هذا الصرف بحصة ما وجب من اجر شهر عندهم
جمیعا فاما بحصة ما لم یجب من الاجر وهو الشهر الثانی یجب ان تکون المسئلة علی الخلاف یجوز عند محمد رح وهو قول ابی
یوسف رح الاول ولا یجوز فی قول ابی یوسف رح الآخر کما لو باشر المقرض الصرف بالاجر لم یجب بعد وهو الشهر الثانی
ثم قال ولیس هذا الصرف فیما بین رب البیت والمستقرض لکنه صرف فیما بین المستقرض والفامی هکذا فی المحیط ۔ ولو کان
رب البیت اقرض الدراهم علی ان یرد علیه دینارا بعشرة دراهم لم یجز وان احاله علی هذا الوجه بالدراهم فقاصه بالدینار
فانما للمقرض علی المستقرض عشرون درهما وان کان اقرضه اجر الشهرین قبل ان یسکن شیئا وامره ان یعجله وطابت نفس الفامی
بذلک واعطاه به دقیقا او زیتا ودینارا بعشرة دراهم منها ثم مات رب البیت قبل السکنی او انهدم البیت او استحق لم
یرجع الفامی علی المستقرض بشیٔ ولکن یرجع علی رب البیت بالدراهم ویرجع رب البیت علی المستقرض بالدراهم کذا فی
المبسوط ۔ ثم انما یرجع بعشرین علی رب البیت فی قول ابی یوسف رح الاول وهو قول محمد رح واما علی قول ابی یوسف رح الآخر
(٤) ما کانت حصة الحوائج یرجع علیه بالدراهم فاما ما یخص الدینار فانه لا یرجع علی رب البیت بالدراهم ولکن یرجع علی المستقرض
فیأخذ منه الدینار لانه قبضه بحکم صرف فاسد کذا فی المحیط ۔ (٤) ولو استأجر دارا وسکن فاستحقت فالاجرة للآجر ویتصدق بها لانه
ظهر ان المؤاجر کان غاصبا للدار التی اجرها کذا فی محیط السرخسی ۔ ولو استأجر بیتا بثوب فاجره بدراهم اکثر من قیمة الثوب
(٥) طاب له الفضل وکذلک کل ما اختلف الجنس فیه حتی لو استأجره بعشرة دراهم وآجره بدینارین طاب له الفضل ایضا لانه لا یظهر
الفضل بین الدنانیر والدراهم الا بالتقویم کذا فی المبسوط ۔ (٥) ولو ان رب البیت اراد التعجیل فی الاجرة کلها قبل الهلاک فابی المستأجر ان
یعطیه فانه یجبر المستأجر علی ان یعطیه بقدر ما سکن فاما حصة ما لم یسکن لا یجبر علی اعطائه کذا فی المحیط ۔ واذا
آجر دارا من رجل شهرا بثوب بعینه فسکنها لم یکن له ان یبیع الثوب من المستأجر ولا من غیره قبل القبض وکذلک کل شیٔ بعینه
من العروض والحیوان والمکیل والموزون ونحو ذلک سوی الذهب والفضة کذا فی المبسوط ۔ وان کانت الاجرة شیئا من المکیل او الموزون
بغیر عینه موصوفا فلا بأس بان یبیعه من المستأجر قبل ان یقبضه وهذا اذا وجبت بالاستیفاء او باشتراط التعجیل کذا فی المحیط
وان ابتاع به شیئا بعینه جاز قبضه فی المجلس او لم یقبضه وان ابتاع منه شیئا بغیر عینه فلا یفارقه حتی یقبضه منه فان فارقه
(٦) قبل ان یقبضه انتقض البیع ولیس له ان یبیعه من غیره فان بیع الدین من غیر من علیه الدین لا یجوز کذا فی المبسوط ۔ (٦) واذا
استأجر دارا او عبدا بعینه سنة واعتق رب الدار العبد قبل ان یقبض العبد من المستأجر وقبل ان یسلم الدار الی المستأجر فعتقه

باطل لان الاجرة لا تملك الا باستيفاء المنافع او بالتعجيل او باشتراط التعجيل ولم يوجد شيء من ذلك وان كان رب الدار قد قبض
العبد الا انه لم يسلم الدار الى المستاجر بعد حتى اعتق العبد جاز اعتاقه كذا في المحيط * فان قبض الدار ودفعت السكنى فلا شيء عليه وان انفسخ
العقد باستحقاق الدار او موت احدهما او غرق الدار او انهدام التمكن من الانتفاع بالهدم فعلى المعتق قيمة العبد وان لم يقبض العبد حتى
سكن الدار شهرا ثم اعتقا جميعا العبد وهو في يد المستاجر فانه يجوز عتق رب الدار بعد اجر الشهر ويجوز عتق المستاجر فيما بقي منه
وتنتقض الاجارة فيما بقي كذا في المبسوط * ولو سكن المستاجر في بقية المدة يجب اجر المثل كذا في الغياثية * ولو استكمل السكنى قبل قبض
العبد فمات العبد او استحق كان عليه اجر مثلها بالغا ما بلغ وفي الاجارة الفاسدة يجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا في محيط السرخسي
اذا رد الآجر العبد بخيار عيب او رؤية وقد سكن المستاجر الدار يجب اجر المثل لانفساخها من الاصل كذا في الغياثية * ولو كان
المستاجر قد قبض العبد ولم يسكن الدار حتى اعتقه فعتقه باطل لان العبد خرج من ملكه بالتسليم الى رب الدار فانما اعتق ما لا يملكه
كذا في المبسوط * ولو سكن المستاجر الدار شهرا وهلك العبد او ابق في يد المستاجر قبل التسليم الى رب الدار فان على المستاجر
اجر مثل الدار يعني بحصة الشهر بخلاف ما اذا كانت الاجارة فاسدة من الابتداء فانه لا يزاد اجر المثل على ما يخص الشهر
من قيمة العبد كذا في المحيط * ولو قبض الآجر بغير اذن المستاجر وهو عين وباعه ثم مضت المدة نفذ البيع ولو انفسخت الاجارة
رجع المستاجر على الآجر بقيمة ذلك العين ولو كانت الاجرة عبدا فجاء فاعتقه الآجر او مات في يده ثم انفسخت الاجارة رجع المستاجر
بقيمته وان مضى نصف المدة ثم انفسخت رجع بنصف قيمته كذا في الغياثية * رجل آجر داره بعبد بعينه سنة فسكن
المستاجر شهرا او لم يدفع العبد حتى اعتقه صح اعتاقه وكان على المستاجر للشهر الماضي اجر المثل بالغا ما بلغ وتنتقض الاجارة
فيما بقي وكذا لو استأجر دارا بعين فسكن الدار ولم يسلم العين حتى هلك عليه اجر المثل بالغا ما بلغ كذا في فتاوى قاضيخان

الباب الخامس في الخيار في الاجارة والشرط فيها

استأجر على انه بالخيار ثلثة ايام يجوز وعلى اكثر على الخلاف
كذا في الوجيز للكردري * ويعتبر ابتداء مدة الخيار من وقت الاجارة كذا في السراج الوهاج * ولو شرط ثلثة فسكن في مدة الخيار سقط
الخيار ولو انهدم المنزل بالسكنى لا يضمن لانه سكن بحكم الاجارة واول المدة من وقت سقوط الخيار كذا في الوجيز للكردري
وان كان الخيار لرب الدار فسكن فيه فلا اجر ويضمن ما انهدم بسكناه كذا في الغياثية * وان كان بعد الاجارة لزم الآجر خيار
الرؤية ثابت للمستاجر ورؤية الدار كرؤية المنافع كذا في الوجيز للكردري * واذا تكارى دارا لم يرها فله الخيار اذا رآها
ولو كان رآها قبل ذلك فلا خيار له فيها الا ان يكون انهدم منها شيء يضر بالسكنى فحينئذ يتخير بالتغير هكذا في المبسوط *
ذكر الصدر الشهيد رح في الفتاوى الصغرى اذا استأجر الرجل رجلا (تا بيست ديك روئين بسايد) ببدل معلوم ففعل ذلك
بالعشرة وامتنع عن الباقي قال ان كان قدر الآنية القدور وقت الاستيجار يجبر على الباقي وان لم يره لم يجبر واصل هذه المسئلة ما ذكر
محمد رح في الاجارات ان من شارط قصارا على ان يقصر له عشرة اثواب ببدل معلوم ولم يره الثياب ولم يكن عنده * كان فاسدا وان
اراه الثياب كان جائزا كذا في الذخيرة * واذا سمى له جنسا من الثياب ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه ان هذا نظير ما لم يريه
يكون فاسدا وذكر شمس الائمة السرخسي رح في شرحه انه ان بالغ في بيان الصفة على وجه يصير معقودا عليه معلوما فهو كاراءة الثياب سواء
ويجوز ان يكون قول شمس الائمة السرخسي في مسئلة القدور والزند يجي كقوله في القصار فيتأمل عند الفتوى كذا في المحيط * وفي نوادر ابن
سماعة عن ابي يوسف رح قصار شارطه رجل على ان يقصر له ثوبا لم يره بدرهم فرضي به القصار فلما رأى القصار الثوب قال لا ارضى به فله ذلك
قال وكذلك الخياط والاصل فيه ان كل عمل يختلف في نفسه باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل وكل عمل لا يختلف باختلاف
المحل لا يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل والقصارة تختلف باختلاف المحل وكذلك الخياطة فلاجل ذلك اثبت خيار الرؤية فيهما قال هشام
واذا استأجر رجلا يكيل له كر حنطة فلما رأى الحنطة قال لا ارضى به فليس له ذلك وكذلك لو استأجر رجلا ليحجم له بدانق ورضي به فلما كشف عن
ظهره قال لا ارضى به فليس له ذلك لان العمل ههنا لا يختلف كذا في الذخيرة * استأجر رجلا ليحمل له كرا ما من القطن او ليقصر له اثوابا ولم يعينه (٢)
الاجر ثوب او قطن لا يجوز ان كان معلوما ولم يره الاجير فللاجير خيار الرؤية في الثياب وفي القطن كذا في خزانة الفتاوى * وفي نوادر هشام عن محمد رح رجل استأجر غلاما

الباب الخامس (١)

سنة بلا اذن له فاستعمل الغلام نصف السنة ونظر اجر الغلام الى الدار ولم يكن راها فقال لا حاجة لي فيها قال له ذلك وله اجر مثل غلامه
(۳) كذا في المحيط * رجل استاجر كرما لم يره وقد كان باع صاحب الكرم الاشجار قبل الاجارة حتى صحت الاجارة كان للمستأجر خيار الرؤية في الكرم
ولو تصرف في الكرم تصرف الملاك يبطل خيار الرؤية كذا في الذخيرة * فلو اكل الثمار من تلك الكرم لا يبطل خيار الرؤية لانه تصرف في المشتري دون
المستأجر كذا في فتاوى قاضيخان * ويثبت خيار العيب في الاجارة كما في البيع الا ان في الاجارة ينفرد المستأجر بالرد قبل القبض وبعد القبض
وفي البيع ينفرد المشتري بالرد قبل القبض وبعد القبض يحتاج الى القضاء او الرضاء كذا في المحيط * اذا استاجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا
بالسكنى كانكسار الجذوع وما يشبه ذلك فله الخيار وان حدث عيب بعد ما قبضها يردها لانه عقد يرد على المنفعة فحدوث العيب قبل
الاستيفاء كالموجود وقت العقد كذا في الوجيز للكردري * وعن ابراهيم عن محمد رح رجل قال لغيره استاجرتك اليوم على ان تنقل هذا التل الى
موضع كذا او ذلك لا ينقل الا في ايام كثيرة قال هذا على اليوم ولا يكون على العمل فالاصل ان المستأجر متى جمع بين العمل وبين الاضافة الى الزمان
في العقد ومثل ذلك العمل مما لا يقدر الاجير على تحصيله في ذلك الزمان كان العقد على الزمان وكان استحقاق الاجير الاجر معلقا بتسليم
النفس في ذلك الزمان كذا في الذخيرة * رجل قال اجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم على ان اهب لك اجر شهر رمضان او قال على ان
لا اجر عليك لشهر رمضان فالاجارة فاسدة كذا في محيط السرخسي * اجر حماما سنة بكذا على ان يحط عنه اجر شهرين للتعطيل فالاجارة
فاسدة ولو قال على ان يحط مقدار ما كان معطلا يجوز ولو قال على مقدار عطله لا اجر عليك وبين المدة جاز كذا في خزانة الفتاوى * استاجر المقبايان
حماما على انه ان نابته نائبة فلا اجر لم تفسد الاجارة كذا في الخلاصة * حانوت احترق فاستأجره كل شهر بخمسة دراهم على ان
(۴) يعمره على ان يحسب بنفقته بعمره فهذه الاجارة فاسدة وان سكن المستأجر الحانوت فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وللمستأجر النفقة
التي انفقها في العمارة واجر مثله في قيامه على العمارة كذا في الذخيرة * خان بعضه خراب وفيه حوانيت عامرة استأجر رجل العامرة كل
شهر بخمسة عشر والخراب كل شهر بخمسة على ان يعمر الخراب بماله ويحسب نفقته من جملة الاجر فاستيجار الخراب ليعمره وينتفع به بعد ذلك
فاسد ان شرط تكون العمارة للآجر والمستأجر على المؤجر نفقته واجر مثله فيما عمل والمؤجر يسترد الحوانيت التي عمرها المستأجر منه واما الحوانيت
العامرة فالاجارة فيها جائزة لعدم المفسد هكذا في المحيط * ولا يجوز اذا اشترط على المستأجر ان يرد العين الى الآجر لحمل ومؤنة وان لم
يكن له حمل ومؤنة جاز هكذا في الغياثية في الفتاوى * سئل عمن استأجر رجلا شهرا ليطبخ العصير واشترط رده على المستأجر فسد العقد وان لم يشترط
فعليه اجر شهر فرغ في نصف الشهر او في آخره كذا في الحاوي للفتاوى * وفي الغياثية فلما مضى الشهر فلا اجر عليه وان بقي مدة كذا في التاتارخانية *
ولو قال استاجرته منك كل يوم بكذا فاذا فرغ من عمله سقط الاجر عنه رده على المالك اولا فاذا فرغ في نصف اليوم يجب تمام اجر اليوم كما اذا فرغ في نصف
الشهر كذا في خزانة الفتاوى * استاجر جبابا وكيزانا فقال له المؤجر ما لم تردها علي صحيحة فلي عليك كل يوم درهم فقبضها وقد انكسرت فالاجارة في الجباب
فاسدة وفي الكيزان جائزة يعني اذا سمى للكيزان اجرة وللجباب كذلك فيجب في الكيزان حصة ما سمى الى وقت كسره وفي الجباب يجب اجر المثل
كذا في الفتاوى الكبرى * قال القاضي فخر الدين الفتوى على انه لا تفسد الاجارة في الكيزان الا اذا علم ان لها حملا ومؤنة تجري فيها
المماكسة وكذا لو لم يسم اجرة الجباب واجرة الكيزان فالعقد فاسد وان لم يكن للكيزان حمل ومؤنة كذا في التاتارخانية * وفي الاصل رجل
تكارى من رجل دارا سنة على انه بالخيار فيها ثلثة ايام فان رضيها اخذها بمائة درهم وان لم يرضها اخذها بخمسين درهما فذلك
فاسد فان سكنها وجب عليه اجر المثل في الثلثة الايام وبعد الثلثة الايام ولا يضمن ما انهدم من سكناه لا في مدة الخيار ولا بعد مضي هذه
الخيار وهذا بخلاف ما لو كان الخيار مشروطا لصاحب الدار فانه يضمن المستأجر قيمة ما انهدم من سكناه في مدة الخيار وان قال انا بالخيار ثلثة
ايام فان رضيتها اخذتها بمائة درهم كانت الاجارة جائزة فان سكنها في ثلثة ايام فقد لزمته الاجارة وكان عليه اجر ما سكن ولا ضمان عليه
(۵) فيما انهدم كذا في المحيط * ولو استاجر ارضا على انها كذا جريبا وكانت اقل او اكثر فهي بالمسمى وله الخيار في الاقل ولو قال كل جريب بكذا يلزمه
الاجر بحسابه كذا في الفتاوى العتابية * ولو استاجر دارا اشهرا مسماة فلم يسلم عليه الدار حتى مضت بعض المدة ثم اراد ان يسلم الدار
فيما بقي من المدة فله ذلك وليس للمستأجر ان يابى ذلك وكذلك ان طلبها من المؤاجر فمنعه اياها ثم اراد ان يسلمها فذلك له وليس للمستأجر
ان يمتنع فاذا استاجر دارين فسقطت احديهما او منعه مانع من احديهما او حدث في احديهما عيب فله ان يتركهما جميعا كذا في البدائع *

ولو استأجر بيتين فانهدم احدهما بعد القبض فلا خيار له في الباقي بخلاف ما قبل القبض كذا في المبسوط. وفي الفتاوى النسفي
سئل عن استأجر طاحونة على ان ما سمي من الاجر ايام جري الماء انقطاعه ايضا قال هذا شرط فاسد خلاف مقتضى الشرع اذ لا اجر
يجب حال انقطاع الماء فيفسد العقد كذا في الحاوي للفتاوى. رجل استأجر ثورا من رجل على ان يطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا فوجد
المستأجر لا يطحن الا عشرة اقفزة كان المستأجر بالخيار ان شاء رضي به كذلك وان شاء رد فان رضي به لزمه اجر كل
يوم بتمامه وان رد كان عليه اجر اليوم الذي استعمله بتمامه ولا يحط عنه شيء بسبب النقصان عن العمل لان الاجارة وقعت على
الوقت ولهذا يستحق الاجر وان لم يطحن عليه شيئا كذا في الذخيرة. ولو تكارى دابة الى بغداد فوجدها لا تبصر بالليل او
جموحا او عثورا او نفورا فان كانت الدابة بعينها فله الخيار لتغير شرط العقد عليه وعليه من الاجر بحساب ما سار لانه
استوفى المعقود عليه بقدره وان كانت بغير عينها فله ان يبلغه الى بغداد على دابة غيرها لانه التزم العقد في ذمته وهذا
اذا اقامت البينة على عيب هذه الدابة كذا في المبسوط. وفي الخلاصة الخانية[6] وتعليق الاجارة بانفساخ اجارة اخرى باطل (٦)
كما لو اجر دابة من انسان ثم قال لغيره ان انفسخت الاجارة بيننا اجرت منك فانه لا يجوز. وفي الجامع الفتاوى ولو استأجر
على ان يضرب له من هذا التراب ومن تراب عنده في موضع كذا في كل يوم يضرب القالب بهذا اللبن وسمى ملبنا معروفا
يجوز كذا في التاتارخانية. ولو اشترط رب الدار على البناء وضع الجذوع والهرادي وكنس السطوح وتطيينها وسمى
ذلك فهو جائز وان استأجره ليبني له باللبن فعلى البناء الطين ونقله الى الحائط الا ان يكون مكانا بعيدا فيكون بالخيار الا ان يعلم
ذلك فان كان اراه المكان فلا خيار له وان استأجر ليبني له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول والعرض والارتفاع فهو جائز
لان العمل بما سمى يصير معلوما عند اهل الصنعة على وجه لا يتفاوت كذا في المبسوط في باب الاجارة البناء. واذا استأجر
ليبني له حائطا بالرهص وشرط عليه الطول او العرض لا يجوز الاجارة لان العمل لا يصير معلوما كذا في المحيط.

الباب السادس في الاجارة على احد الشرطين او على الشرطين او اكثر[1] (١)

الاصل ان الاجارة اذا وقعت على احد الشيئين وسمى لكل واحد اجرا معلوما بان قال اجرتك هذه الدار بخمسة او هذه الاخرى بعشرة او كان هذا القول في حانوتين او
عبدين او مسافتين مختلفتين نحو ان يقول الى واسط بكذا او الى كوفة بكذا فان هذا كله جائز عند علمائنا وكذلك اذا خيره
بين ثلثة اشياء وان ذكر اربعة اشياء لم يجز وكذلك هذا في انواع الصبغ والخياطة اذا ذكر ثلثة اشياء جاز وان زاد عليها لم
يجز استحسانا بالبيع الا ان الاجارة تصح من غير شرط الخيار والبيع لا يصح من غير شرط الخيار كذا في الذخيرة[2]. اذا دفع الى خياط (٢)
ثوبا فقال له ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان وقال لصباغ ان صبغت هذا الثوب
بعصفر فلك درهم وان صبغته بزعفران فلك درهمان فذلك جائز ولو قال ان خطته انت فلك درهم وان خاطه تلميذك
فاجرك نصف درهم فهذا والخياطة الرومية والفارسية سواء كذا في البدائع. وكذا لو قال لراد الآبق ان رددته من موضع كذا فلك
كذا وان رددته من موضع كذا فلك كذا جاز وكذا لو قال للخياط ان خطت هذا الثوب فلك درهم وان خطت هذا الثوب الآخر
فلك نصف درهم كذا في فتاوى قاضيخان[3]. ولو قال ان سكنت في هذه الدار عطارا فبدرهم وان سكنت حدادا فبدرهمين (٣)
او قال ان سكنت فيها خياطا فبدرهم وان سكن فيها حدادا فبدرهمين فالاجارة جائزة عند ابي حنيفة رح وعندهما
فاسدة وان استأجر دابة الى الحيرة فبنصف درهم وان جاوز الى القادسية فبدرهمين فهو جائز ذكر محمد رح هذه المسئلة
ولم يحك فيها خلافا فاحتمل ان يكون قول الكل واحتمل ان يكون قول ابي حنيفة رح وعندهما لا يجوز وان استأجر دابة الى الحيرة
على انه ان حمل عليها كر شعير فاجره نصف درهم وان حمل كر حنطة فاجره درهم جاز عنده وعندهما لا يجوز كذا في الكافي اذا استأجر
دابة الى مكان معلوم على انه ان حمل هذه الحمولة فالاجرة عشرة وان ركبها فالاجر خمسة فالعقد جائز في قول ابي حنيفة رح الآخر
خلافا لهما واختلف عبارة المشائخ رح على قول ابي حنيفة رح في تخريج مسئلة الدابة والدار انه اذا اسلم الدار ولم يسكن فيها وان اسلم
الدابة ولم يحمل عليها شيئا ولم يركبها بعضهم قالوا يجب اقل المسميين كذا في المحيط. وهو الصحيح هكذا في التبيين ثم ذكر (٤)

الكرخي اذا استأجر دابة من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة فان كانت المسافة الى القصر نصف المسافة الى الكوفة فالعقد جائز وان كان اقل او اكثر فالعقد فاسد وهذا على اصل محمد رح اما على اصل ابي حنيفة رح فالعقد جائز في الوجهين وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى ان من استأجر من آخر دابة على انه ان اتى عليها الكوفة فبعشرة وان اتى القصر وهو المنتصف فبخمسة فهو جائز قال وان قال وان اتى القصر وهو المنتصف فبستة لا يجوز قال لانه اذا اتى القصر لا يدرى ما عليه ستة او خمسة كذا في المحيط * ابن سماعة عن محمد رح في رجل يستأجر رجلا على عدل زطي وعدل هروي (٥)
قال احمل اي هذين العدلين شئت الى منزلي على انك ان حملت الزطي فلك اجر درهم وان حملت الهروي فلك اجر درهمين فحمل الهروي والزطي جميعا الى منزله فالاجارة جائزة وايهما حمل اول مرة فهو الذي لاقاه الاجارة وهو متطوع في حمل الآخر ضامن له ان ضاع في قولهم جميعا وان حملهما جملة فعليه نصف اجر كل واحد منهما وعليه ضمان نصف كل واحد منهما عند ابي حنيفة رح ان ضاعا وعلى قولهما ضمنهما ان ضاعا وفي نوادر هشام عن محمد رح قال لغيره ان حملت هذه الخشبة الى موضع كذا فلك درهم وان حملت هذه الخشبة الاخرى الى ذلك الموضع فلك درهمان فحملهما جملة الى ذلك الموضع فله درهمان او يجب اكثر الاجرين بكماله وانه يخالف رواية ابن سماعة في العدلين كذا في الذخيرة * اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم قال ابو حنيفة رح يصح الشرط الاول ولا يصح الشرط الثاني وقال صاحباه يصح الشرطان جميعا فان خاطه في اليوم الاول يجب المسمى في ذلك اليوم وان خاطه في اليوم الثاني يجب اجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وفي النوادر يجب اجر المثل لا يزاد على نصف درهم ذكر القدوري الصحيح رواية النوادر كذا في فتاوى قاضيخان * وان خاطه في اليوم الثالث فله اجر مثله في قولهم ثم اختلفت الرواية عن ابي حنيفة رح في اجر المثل ايضا فروى عنه انه لا يزاد على درهم ولا ينقص من نصف درهم وروى عنه انه لا يجاوز به نصف وينقص عن نصف درهم ان كان الاجر نصف درهم وهو الصحيح عن ابي حنيفة رح وعنهما ايضا كذا في الفتاوى الكبرى * هذا اذا جمع بين اليوم والغد فاما اذا افرد العقد على اليوم بان قال ان خطته اليوم فلك درهم فخاطه في الغد هل يستحق الاجر عند ابي حنيفة رح قيل لا اجر له وقيل له الاجر كذا في محيط السرخسي * ولو خاطه نصفه اليوم ونصفه غدا فله نصفه وفي الغد اجر المثل لا ينقص عن ربع درهم ولا يزاد على النصف وعندهما ثلثة ارباع كذا في التمرتاشي * وان بدأ بالغد ثم باليوم فعند ابي حنيفة رح الصحيح هو الشرط الاول لفظا كذا في الفتاوى العتابية * لو قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فلا اجر لك فان خاطه في اليوم فله درهم وان خاطه في الغد فله اجر مثله لا يزاد على درهم بالاجماع كذا في محيط السرخسي * ولو قال ما خطته اليوم فبحساب درهم وما خطته غدا فبحساب نصف درهم يفسد لانه مجهول وكذا لو قال ما خطت من هذه الثياب روميا فبكذا وما خطته فارسيا فبكذا فهو فاسد لجهالة العمل ولو قال استأجرتك غدا للخياطة بدرهم وخاطه في اليوم فلا اجر له لان الاضافة صحيحة كذا في الغياثية * ولو استأجره يوما بدرهم فان بدا له فكل يوم بدرهم فالاجارة فاسدة قياسا وفي الاستحسان جائزة كذا في محيط السرخسي * (١)

ومما يتصل بهذا الفصل اذا جمع في عقد الاجارة بين الوقت والعمل

اذا استأجر رجلا ليعمل له عمل اليوم الى الليل بدرهم صباغة او خبزا او غير ذلك فالاجارة فاسدة في قول ابي حنيفة رح وفي قولهما يجوز استحسانا ويكون العقد على العمل دون اليوم حتى اذا فرغ منه نصف النهار فله الاجر كاملا وان لم يفرغ في اليوم فله ان يعمله في الغد وعلى هذا الخلاف لو استأجر دابة من الكوفة الى بغداد ثلثة ايام باجر مسمى فذكر المدة والمسافة هو العمل وكذلك لو استأجره لينقل له طعاما معلوما من موضع الى موضع اليوم الى الليل فهو على الخلاف الذي بينا في الغد كذا في المبسوط * ولو استأجر رجلا ليخيط له هذا الثوب قميصا اليوم بدرهم لم يجز عند ابي حنيفة رح ولو قال ليخيط لي قميصا وليخبز لي قفيزا ولم يقيده جاز بالاتفاق ولو قال ليخيط قميصا من هذا الثوب في اليوم جاز كذا في الفتاوى العتابية * وفي اجارة الاصل اذا استأجر رجل من آخر ثورا ليطحن عليه كل يوم عشرين قفيزا فهذه الاجارة جائزة ولم يذكر فيها خلافا فمن مشايخنا رح من قال هذا الجواب يجب ان يكون قولهما اما على قول ابي حنيفة رح ينبغي ان تفسد هذه الاجارة على قياس مسئلة الخبز ومنهم من قال بل هذه الاجارة جائزة على قول الكل وفي الاصل ايضا لو شرط على الخباز ان يخبز له هذه عشرة المخاتيم دقيقا وشرط عليه ان يفرغ منه اليوم يجوز هذه الاجارة عندهم جميعا وان ذكر الوقت والعمل كذا في

الذخيرة * رجل دفع الى خياط ثوبا ليقطعه ويخيطه قميصا على ان يفرغ منه في يومه هذا او اكترى من رجل ابلا الى مكة
على ان يدخلها الى عشرين ليلة كل بعير بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى عن محمد رح عن ابي حنيفة رح انه تجوز هذه الاجارة
فان وفى بالشرط كان له المسمى وان لم يفِ كان له اجر المثل لا يزاد على المسمى وهو قول ابي يوسف ومحمد رح وعن ابي يوسف رح
اذا استأجر دابة من رجل بما سماه ولم يذكر شيئا لا يجوز ذلك في قول ابي حنيفة رح ويجوز عندهما ولو قال للخياط استأجرتك
اليوم لتخيط هذا القميص بدرهم او قال استأجرتك اليوم لتخبز هذا القفيز الدقيق بدرهم لا يجوز في قول ابي حنيفة رح ويجوز
عندهما وقال الكرخي ليس في المسئلة اختلاف الروايتين عن ابي حنيفة رح والصحيح ان في مسئلة ابي حنيفة رح روايتين
والصحيح من مذهبه ان الاجارة فاسدة قدم العمل واخر اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل اما اذا ذكر الوقت اولا ثم الاجر ثم
العمل بعده او ذكر العمل ولا ثم الاجر لا يفسد العقد هكذا في فتاوى قاضيخان * ومتى فسد الاجارة ان كان فسادها بجهالة
المسمى من الاجر او لعدم التسمية يجب اجر المثل بالغا ما بلغ كما لو استأجر دارا او حانوتا سنة بمائة درهم على ان يرمها المستأجر
كان على المستأجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستأجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا اما اذا كان فساد
(٢) الاجارة بحكم شرط فاسد كان له اجر المثل لا يزاد على المسمى هكذا في الظهيرية * قال في الاصل ايضا واذا دفع الرجل عبده الى حائك
ليعلمه النسج وشرط عليه ان يحذقه في ثلثة اشهر بكذا فهذا لا يجوز وكان ينبغي ان يجوز هذا العقد على قولهما وان لم
يكن التحذيق في وسعه والاصل عند ابي حنيفة رح انه اذا جمع بين الوقت والعمل في عقد الاجارة انما يفسد العقد اذا ذكر
كل واحد منهما على وجه يصلح معقودا عليه حالة انفراد الوقت والعمل اما اذا ذكر العمل على وجه لا يجوز افراد العقد عليه لا يفسد
العقد بيانه فيما ذكر في آخر باب اجارة البناء اذا تكارى رجل رجلا الى الليل ليبني له بالجص والآجر جاز بلا خلاف وان جمع بين
الوقت والعمل لانه ما ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد لانه لم يبين مقداره وما لم يكن مقدار العمل معلوما لا يجوز افراد
العقد عليه وان عقد العقد على مدة وكان ذكر البناء لبيان نوع العمل حتى لو ذكر العمل على وجه يجوز افراد العقد عليه بان بين مقدار البناء
لا تجوز الاجارة عند ابي حنيفة رح كذا في المحيط * اذا استأجر الرجل رجلا كل شهر بدرهم على ان يطحن له كل يوم قفيزا الى الليل فهو
فاسد ذكر المسئلة من غير خلاف وهذا الجواب مستقيم على قول ابي حنيفة رح مشكل على قولهما فمن مشايخنا رح من قال لهذه
المسئلة ثبت رجوعهما الى قول ابي حنيفة رح ومنهم من قال ما ذكر في هذه المسئلة قياس قولهما وما ذكر فيما تقدم استحسان
على قولهما قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل الاصل في جنس هذه المسائل انه اذا استأجر انسانا للعمل فان كان على الوارد الاجير
ان يأخذ في العمل للحال يقدر عليه صحت الاجارة ذكر في ذلك وقتا ولم يذكر نحو ان يقول استأجرتك لتخبز لي عشرين منا من
الخبز بدرهم جاز ان كان المستأجر في ذلك الوقت يملك آلات الخبز كالدقيق ونحو ذلك وان لم يبين مقدار العمل لكنه ذكر
لذلك وقتا فقال استأجرتك لتخبز لي اليوم الى الليل بدرهم جاز ايضا ولو قال (بدين ده درم ديوار من بازكن) جاز ايضا بين
لذلك وقتا او لم يبين ولو قال (بدين يكدرم اين حزمن بازكن) ان لم يذكر لذلك وقتا لا يجوز وان بين لذلك وقتا فهو على وجهين
ان ذكر الوقت اولا ثم الاجرة بان قال استأجرتك اليوم بدرهم على ان تذرى هذا الكدس جاز لانه استأجره لعمل معلوم وانما ذكر
الاجرة بعد بيان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة اولا ثم العمل بان قال استأجرتك بدرهم اليوم على ان تذري هذا الكدس لا يجوز لان العقد
وقع على الاجرة اولا وانما يحتاج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل معدوما او مجهولا صار ذكر الوقت بعد بيان الاجرة للاستعجال
اي على شرط ان تعجل اليوم ولو تؤخر فلم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة فلا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان *

الباب السابع في اجارة المستأجر

(١) الاصل عندنا ان المستأجر يملك الاجارة فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به كذا
في المحيط * ومن استأجر شيئا فان كان منقولا فانه لا يجوز له ان يؤاجره قبل القبض وان كان غير منقول فان اراد ان يؤاجره
قبل القبض فعند ابي حنيفة وابي يوسف رح يجوز وعند محمد رح لا يجوز كما في البيع وقيل انه في الاجارة لا يجوز بالاتفاق وفي البيع
اختلاف هكذا في شرح الطحاوي * واذا استأجر دارا وقبضها ثم آجرها فانه يجوز ان آجرها بمثل ما استأجرها او اقل وان آجرها

باكثر مما استاجرها فهي جائزة ايضا الا انه ان كانت الاجرة الثانية من جنس الاجرة الاولى فان الزيادة لا تطيب له ويتصدق بها وان كانت
من خلاف جنسها طابت له الزيادة ولو زاد في الدار زيادة كما لو وتد فيها وتدا او حفر فيها بئرا او طينها او اصلح ابوابها او شيأ من حوائطها طابت له الزيادة واما
الكنس فانه لا يكون زيادة وله ان يؤاجرها من شاء الا الحداد والقصار والطحان وما اشبه ذلك مما يضر بالبناء ويوهنه هكذا في السراج الوهاج
ولو آجر مع ما استاجر شيأ من ماله يجوز ان يعقد عليه عقد الاجارة طابت له الزيادة هكذا في المحيط وذكر الخصاف في كتاب الحيل انه اذا كان (۲)
المستاجر دارا فكنسها من التراب ثم آجرها باكثر مما استاجر لا تطيب له الزيادة وان آجرها باكثر مما استاجر وقال عند الاجارة على ان اكنس الدار يطيب
له الفضل كذا في الذخيرة وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الحيل وان كان المستاجر ارضا فعمل بها مسناة فذلك زيادة ويطيب له الفضل قال وكذلك
كل ما عمل فيها عملا يكون قائما فذلك زيادة ويطيب له الفضل وان كرى انهارها ذكر الخصاف رحمه الله انها زيادة توجب طيب الفضل قال القاضي
الامام ابو علي النسفي رحمه الله اصحابنا في هذا متردد ون بعضهم لا يعدون هذا زيادة وقالوا تيسر على المستاجر اجراء الماء اليها وتسهل العمل فيها فكان
ذلك زيادة وبعضهم لا يعدون هذا زيادة وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رحمه الله اذا استاجر رجل شيئين صفقة واحدة وزاد في احدهما
شيأ وفي بعض النسخ لو اصلح في احدهما شيأ له ان يؤاجرهما باكثر مما استاجرهما ولو كانت الصفقة متفرقة فليس له ان يؤاجرهما باكثر مما
استاجرهما كذا في المحيط وكان الامام ابو علي النسفي يحكي عن استاذه ان المستاجر لو آجره من المؤاجر لا يصح وان آجره من غيره ثم ان الغير
آجره من المؤاجر يصح وقال الامام الحلوائي وروي عن محمد رحمه الله ان الاجارة من المالك لا يجوز مطلقا تخلل الثالث او لا وبه قال عامة المشائخ
رحمهم الله وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري وهل يسقط الاجر عن المستاجر الاول ان كان الاجر قبض الدار من المستاجر بعد
الاجارة الثانية يسقط الاجر وان لم يقبض لا يسقط كذا في فتاوى قاضيخان ثم اذا كانت لا تصح عندنا هل يكون ذلك نقضا للعقد الاول
فيه اختلاف المشائخ رحمهم الله والصحيح ان العقد ينفسخ هكذا ذكر الطحاوي وهكذا في السراج الوهاج وذكر الحلوائي المستاجر اذا آجر المستاجر
من المؤاجر قبل تفسخ الاولى وانه غير صحيح لان الثاني فاسد والفاسد لا يقدر على دفع الصحيح والعامة على انه لا تنفسخ الا انهما
اذا داما على ذلك حتى تمت الاجارة بطلت الاولى لا ان الثانية فاسخة للاولى بل لان المنافع تحدث ساعة فساعة وعلى حسب حدوثها يقع
التسليم الى المستاجر فاذا استاجره المالك منه ثانيا واسترده منه فذلك يمنعه عن تسليم المنفعة الحادثة الى المستاجر فاذا داما
الى مضي المدة على ذلك فقد مضت قبل التمكن من الاستيفاء فتنفسخ الاولى ضرورة حتى لو اراد المستاجر الاول ان يسترده بعد مضي
بعض المدة ليسكنه بقية فله ذلك لان العقد الاول انما ينفسخ في قدر المنفعة التي تلفت وعلى حاله فيما بقي كذا في الوجيز للكردري
فان سكنها الاجر بحكم هذه الاجارة لا اجر عليه كذا في الحاوي للفتاوى ولو ان المستاجر اعار المستاجر من المالك لا يسقط عنه
الاجر بلا خلاف بين المشائخ رحمهم الله كذا في المحيط ولو آجرها المستاجر من اب رب الدار او ابنه او مكاتبه او عبده المديون يجوز ولا تنفسخ (۳)
الاجارة الاولى باتفاق الروايات وان لم يكن على العبد دين لا يجوز فان سلمها اليه لا تنفسخ الاجارة الاولى كذا في التاتارخانية
ولو استاجر ارضا ثم دفعها الى الآجر مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز لان ذلك نقض الاجارة في ظاهر الرواية
وان كان البذر من قبل المستاجر جاز لان الآجر في الفصل الاول يصير مستاجرا وفي الفصل الثاني يصير آجرا كذا في الظهيرية
المستاجر اذا استاجر صاحب الارض ليعمل في هذه الارض بشيء معلوم جاز كذا في فتاوى قاضيخان وفي نوادر ابن سماعة عن
محمد رحمه الله رجل استاجر من آخر دارا او ارضا وزاد المستاجر فيهما بناء ثم آجرهما من الآجر واعادها منه كان هذا نقضا للاجارة الاولى
قال في فصل الاجارة في نوادر ابن سماعة وعلى رب الدار حصة بناء المستاجر من الاجر قال الحاكم الشهيد في هذه المسئلة دليل على
جواز اجارة البناء وحده الغاصب اذا آجر المغصوب من غيره ثم ان المستاجر استاجره من الغاصب فما اخذ منه الاجر كان للغاصب
ان يسترد منه ما دفع اليه من الاجر كذا في المحيط آجر الغاصب ثم اجازها المالك بعد مدة فالاجر الماضي على الاجارة للغاصب
لانه العاقد وبعد الاجازة للمالك لان الغاصب فضولي ولو لم يجز حتى تمت المدة فكلها للغاصب كما لو آجر المولى عبده سنة
ثم اعتقه في خلال السنة فاجاز العبد الاجارة فالماضي للمولى والآتي للمعتق وذكر القدوري ان الاجارة كسائر
العقود فان اجاز قبل استيفاء شيء من المنفعة فالاجر للمالك وان اجاز بعد استيفائها لم تعتبر والاجر للعاقد وان اجاز بعد

انقضاء بعض المدة فالاجل المضى والآتى عند الثانى للمالك وماذكرنا اولا قول محمد رح كذا فى الوجيز للكردرى ولو اجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك انى كنت اجزت عقده لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت امرته يقبل كذا فى التاتارخانية * المستاجر اجارة فاسدة اذا اجر من غيره اجارة صحيحة جاز كذا فى الصغرى * وفى النصاب هو الصحيح وفى السراجية وبه افتى ظهير الدين المرغينانى كذا فى التاتارخانية * ثم على قول من يقول بان المستاجر اجارة فاسدة يملك ان يواجر من غيره اجارة صحيحة اذا اجر كان للاول ان ينقض الثانى كما اذا اشترى شيأ شراء فاسدا واجره من غيره اجارة جائزة * المستاجر اذا اجر من غيره او دفع الى غيره مزارعة ثم ان المستاجر الاول فسخ العقد الاول هل ينفسخ العقد الثانى اختلف المشائخ فيه والصحيح انه ينفسخ لتحد المدة وان اختلفت كذا فى المحيط * وتفسير اتحاد المدة ان تكون ايام الفسخ فى الثانى ايام الفسخ فى الاول كذا فى الصغرى * استاجر من غيره موضعا اجارة طويلة ثم المستاجر اجره من عبد الآجر فان كان بغير اذن المولى لم يحسب على المستاجر ما اخذ من العبد من راس ماله واما اذا كان العبد استاجر باذن المولى فقد توقف فيه الشيخ الامام والصحيح ان يقال استيجار العبد باذن المولى كاستيجار المولى بنفسه كذا فى جواهر الاخلاطى ولو لم يكن عبده مديونا كذا فى الكبرى * رجل اجر داره كل شهر بدرهم وسلم ثم باعها من غيره وكان المشترى ياخذ اجر الدار من هذا المستاجر ومضى على ذلك زمان وكان المشترى وعد للبائع انه اذا رد الثمن عليه ترد الدار عليه ويحسب ما قبض من المستاجر من ثمن الدار وجاء البائع بالدراهم واراد ان يجعل الاجر محسوبا من الثمن قالوا ان طلب المشترى الاجر من المستاجر كان هذه اجارة مستقبلة فيكون الماخوذ من المستاجر ملك المشترى لانه وجب بعقده وليس للبائع ان يجعله ذلك من الثمن وما قال المشترى للبائع انه يحسب ما قبض من المستاجر من ثمن الدار عند رد الدار وعد فان انجز وعده كان حسنا والا فلا يلزمه الوفاء بالمواعيد وان كانا شرطا فى البيع ذلك كان مفسدا للبيع كذا فى الظهيرية * وفى الابانة استاجر خيمة الى مدة له ان يؤاجرها من غيره لان هذا مما لا يختلف الناس فيه بمنزلة البيت وان اتخذها مطبخا ضمن الا اذا كان معدا لذلك كخيمة السبح كذا فى التاتارخانية *

الباب الثامن فى انعقاد الاجارة بغير لفظ وفى الحكم ببقاء الاجارة وانعقادها مع وجود ما ينافيها * استاجر (١)

دار اشهرا فسكن شهرين لا اجر عليه فى الشهر الثانى هذا جواب الكتاب وروى عن اصحابنا يجب وعن الكرخى ومحمد بن سلمة انهما يوفقان بين الروايتين بين المعد للاستغلال وغير المعد للاستغلال من غير تفصيل بين الدار والحمام والارض قال الصدر الشهيد رح وبه يفتى كذا فى خزانة الفتاوى * اذا سكن الرجل فى دار رجل ابتداء من غير عقد فان كانت الدار معدة للاستغلال يجب الاجر وان لم تكن معدة للاستغلال لا يجب الاجر الا اذا تقاضاه صاحب الدار بالاجر وسكن بعد ما تقاضاه لان سكناها حينئذ يكون رضى بالاجر قالوا وفى المعدة للاستغلال انما يجب الاجر على الساكن اذا سكن على وجه الاجارة عرف ذلك منه بطريق الدلالة اما اذا سكن بتاويل عقد او بتاويل ملك كبيت او حانوت بين رجلين سكن احدهما فيه لا يجب الاجر على الساكن وان كان ذلك معدا للاستغلال كذا فى المحيط * خان نزل فيه رجل فانه يكون باجر ولا يصدق انه سكن بغير اجر (٢)
كذا قال محمد بن سلمة وابو نصر بن سلام وبه اخذ الفقيه ابو بكر والفقيه ابو الليث قال فخر الدين الفتوى على انه سكن بالاجر الا اذا عرف خلافه بقرينة نحو ان يكون الساكن معروفا بالظلم والغصب وكان صاحب جيش يعلم منه انه لا يستاجر مسكنا كذا فى المضمرات * حوانيت مستغلة مسكن واحد فى حانوت منها قال ابن سلمة يجب اجر المثل ان ادعى الغصب لا يصدق اذا كان مقرا بالملك للمالك فان ادعى الملك لا يلزمه الاجر فان برهن المالك عليه وكذا لو دخل الحمام وادعى الدخول غصبا لا يسمع كذا فى الوجيز للكردرى * ان كان المستغل لصغير ينظر الى اجر المثل والى ضمان النقصان فايهما كان انظر للصغير يجب معصرة يعمل فيها القصار ون ولرجل فيها احجار يؤاجرها منهم فعمل بها قصار ولو يشارط صاحب الاحجار لشئ فان لم يكن معروفا عندهم ان من شاء عمل عليها وادى الاجر فلا اجر عليه اذا عمل بلا اذن رب الاحجار ولو كان معروفا عندهم ان من شاء عمل عليها وادى الاجر فعليه الاجر ان كانت لها اجرة معروفة يجب المسمى والا فاجر المثل كذا فى الكبرى * استاجرها سنة باجر معلوم فسكنها

ثم سكنها سنة اخرى ودفع الاجر ليس له ان يسترد هذا الاجر قال رضه والتخريج على الاصول يقتضي ان تكون له ولاية الاسترداد
اذا لم تكن الدار معدة للاجارة كذا في القنية * وفي منتقى عن محمد رح في صاحب الدار اذا قال للغاصب هذه داري فاخرج
منها فان نزلتها فهي عليك بكذا فجحدها الغاصب ثم اقام المالك عليه البينة بعد شهر فلا اجر له ولو كان مقرا بالدار
(٣) للمدعي وباقي المسألة بحالها كان سكناه رضى بالاجارة ويجب الاجر كذا في المحيط * ولو اكترى دارا سنة بالف درهم فلما انقضت السنة
قال له رب الدار ان فرغتها اليوم والا فهي عليك كل يوم بدرهم فلم يفرغ زمانا والمستكري مقر له بالدار يلزمه ما سمى من الاجر قال هشام
لمحمد رح افلا تجعلها في مقدار ما ينقل متاعه منها باجر مثلها قال هذا حسن اجعلها باجر مثلها فان فرغها الى ذلك الوقت
والا جعلتها بعد ذلك بما قال كل يوم بكذا كذا في خزانة المفتين * رجل استاجر حانوتا كل شهر بثلثة دراهم فلما مضى شهران قال له
صاحب الحانوت ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا فرغ الحانوت ولم يقل المستاجر شيئا ولكنه سكن فيه يلزمه كل شهر خمسة
دراهم لانه لما سكن فقد رضى بذلك ولو قال المستاجر لا ارضى بخمسة وسكن لا يلزمه الا الاجر الاول كذا في فتاوى قاضيخان
اراد ان يستاجر غلاما فقال صاحب الغلام هو بعشرين وقال المستاجر بعشرة وافترقا على ذلك فانه يكون بعشرين ولو قال المستاجر
بل بعشرة وقبض الغلام فالصحيح انه يجب الاجر الذي صرح به المستاجر هكذا في جواهر الاخلاطي * رجل قال اجرتك هذه
الدار سنة بالف درهم كل شهر بمائة درهم قال تقع الاجارة على الف ومائتين قال الفقيه ابو الليث هذا اذا قصد ان يكون الاجارة
كل شهر بمائة اما اذا غلط في التفسير لا يلزمه الا الالف فلو ادعى الاجر انه قصد الفسخ وادعى المستاجر الغلط في التفسير فالقول
قول الاجر كذا في الخلاصة * ولو سكن الدار بعض المدة ثم جحدها وقال هو ملكي او قال غصبتها او قال عارية وهي ليست بمستغلة
ثم اقيمت عليه البينة فلا اجر عليه من حين جحد في قول ابي يوسف رح لانه غاصب وعند محمد رح يجب الاجر لانه ثبت ان الدار
كان في يده باجر ولو كان مكان الدار دابة او عين اخرى والمسألة بحالها كان الرد على المستاجر بعد انقضاء المدة ويضمن لو هلك
قبل الرد لانه غاصب بزعمه وان رضى وارث الاجر ان يكون على الاجارة او طلب منه الاجر فسكن يجب الاجر والقول قول من يريد
ابقاء الاجارة من الورثة او الغرماء كذا في التاتارخانية * قال الخبرة بكم تواجر هذه الغرارة شهرا فقال درهمين فقال المستاجر
لا بل بدرهم وقبضها ومضى الشهر فالصحيح انه يجب درهم هكذا في جواهر الاخلاطي * الراعي اذا كان يرعى الغنم كل شهر باجر مسمى
فقال لصاحب الغنم لا ارعى غنمك بعد هذا الا ان تعطيني كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيئا وترك الغنم عنده كان عليه كل يوم
درهم كذا في خزانة المفتين * قال الراعي لا ارعى غنمك الا ان تعطيني يوما درهما فلم يقل صاحب الغنم شيأ وترك غنمه يجب كل يوم
(٤) درهم وكذلك هذا في اجارة الدور كذا في الملتقط * رجل استاجر اجيرا ليحفظ نهرا كل شهر بكذا ثم مات المستاجر فقال الوصي
للاجير اعمل عملك على ما كنت تعمل فانا لا احبس عنك الاجر فاتى على ذلك اياما ثم باع الوصي الضيعة فقال المشتري للاجير اعمل عملك
فانا لا احبس عنك الاجر فمقدار ما عمل الاجير في حيوة الاول يجب الاجر في تركته ومن حين قال له الوصي اعمل عملك يجب على الوصي
ومن حين قال المشتري يجب على المشتري الا ان الواجب في تركة الميت المسمى لوجود التسمية منه والواجب على الوصي وعلى المشتري
اجر المثل اذا لم يعلما مقدار المشروط من الميت اما اذا علما ذلك وامراه ان يعمل على ذلك الشرط فعليهما المسمى كذا في المحيط * رجل استاجر
من رجل حمار العشرة بعضها جيد وبعضها زيوف فقال المكاري في الطريق انا اطلب لكل جيادا فقال المستاجر بالفارسية
(جيان كنم كه تو خواهي) فهذا وعد منه ولا يلزمه بذلك شيء وكذلك لو استزاده في الاجر واجاب بذلك كذا في الذخيرة *
قال في الاصل واذا استاجر دابة الى مكان مسمى فمات صاحب الدابة في وسط الطريق كان للمستكري ان يركب الدابة الى
المكان المسمى بالاجر وانما لا تنقض لان الحال حالة العذر والاجارة تنقض ابتداء بالعذر فان من استاجر سفينة شهرا
فمضت المدة والمستاجر في وسط البحر فانه تنعقد بينهما اجارة مبتدأة فلان يبقى حالة العذر كان اولى وبيان العذر انه يخاف
على نفسه وماله لانه لا يجد دابة اخرى في وسط المفازة ولا يكون له قاض ليرفع الامر اليه فيواجر الدابة منه ثانيا حتى قال مشايخنا
لو وجد ثمه دابة اخرى يحمل عليها متاعه تنتقض الاجارة وكذا لو كان الموت في موضع يجد دابة في ذلك الموضع ينتقض الاجارة ثم ٢٠

اذا ركب المستكرى الدابة الى ذلك المكان وانفق عليها فى الطريق كان متبرعا حتى لا يرجع على ورثة المكارى بذلك كذا فى الذخيرة *
واذا انفق بامر القاضى واثبت ذلك بالبينة يرجع هكذا فى الخلاصة * اذا كان المستكرى استأجر رجلا يقوم على الدابة
كان اجره على المستكرى ولا يرجع بذلك على ورثة المكارى ثم اذا وصل الى ذلك المكان رفع الامر الى الحاكم ليقضى بما هو الاصلح لورثة
الميت فان رأى القاضى الصلاح فى ان يؤاجر منه ثانيا بان عرف المستأجر ثقة امينا ورأى الدابة قوية حتى عرف ان الورثة يصلون الى عين
مالهم متى اجر منه فعل وان رأى الصلاح فى بيع الدابة بان اتهم المستأجر او رأى الدابة ضعيفة ظاهر الضعف ان الورثة لا يصلون الى عين مالهم
وان وصلوا اليهم ضرر عظيم يبيع الدابة ويكون بيعه حفظا للمال على الغائب لا قضاء على الغائب وان كان المستأجر قد عجل
الاجر الى رب الدابة وفسخ القاضى الاجارة وباع الدابة فادعى المستأجر ذلك فالقاضى يأمره باقامة البينة على دعواه وينصب
القاضى وصيا على الميت حتى يسمع البينة كذا فى المحيط * ذكر محمد رح فى السير الكبير مسئلة السفينة اذا انقضت مدة الاجارة (٥)
والسفينة فى وسط البحر ومسئلة الزق التى فيه الزيت اذا انقضت مدة الاجارة فى المفازة ولا يجد المستأجر سفينة اخرى او زقا اخر وابى
الاجران يؤاجره وقد حضرهم الامام ان كان الامام يجعل ذلك المستأجر كل يوم بكذا اشترطان تكون هذه الاجارة من الامام وقد ذكر ابن سماعة
فى نوادره هذه المسئلة عن محمد رح ولم يشترط ان يكون المؤاجر هو الامام بل شرط ان يقول المستأجر استأجرت هذه السفينة كل يوم
بكذا او يؤاجر واحد من اصحابه ورفقائه فان ابى الاجر بعد ذلك ان يعطيه السفينة او الزق استغل المستأجر باعوانه ورفقائه
حتى يترك السفينة والزق عليه الى ان يجد سفينة اخرى او زقا اخر وبهذه المسئلة تبين ان من سكن دار غيره لا يجب الاجر الا اذا كان
صاحب الدار يابى ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال الا اذا استأجر الساكن بنفسه فيقول استأجرت كل شهر بكذا ثم ليس فى مسئلة
السفينة والزق اختلاف الروايتين ما ذكر فى السير محمول على ما اذا حضر الامام وما ذكر فى نوادر ابن سماعة محمول على ما اذا لم
يحضر الامام كذا فى الذخيرة * رجل استأجر ارضا فزرع فيها ثم مات المستأجر قبل انقضاء مدة الاجارة كان على ورثته ما سمى من
الاجر الى ان يدرك الزرع لان الاجارة كما تنقض بالعذر تبقى بالاعذار وكذا لو مات المؤاجر وبقى المستأجر تبقى الاجارة الى ان يدرك الزرع
واذا انقضت مدة الاجارة والزرع بقل قيل فى القياس يؤمر المستأجر بقلع الزرع وفى الاستحسان يقال له ان شئت فاقلع الزرع
فى الحال وان شئت فاتركه فى الارض الى ان يدرك وعليك لصاحب الارض اجر مثل الارض كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى الاصل
اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطبة قلعت وفى المنتقى اذا انقضت مدة الاجارة وفى الارض رطاب تركت فيها باجر مثلها
حتى تجز وهو على اول جزة تدرك بعد انقضاء الاجارة وقال فى الموت اذا مات مؤاجر وفى الارض رطاب تترك بالمسمى حتى
تجز ومن هذا الجنس اذا استأجر من اخر زقا وجعل فيها خلا ثم انقضت مدة الاجارة فى الصحراء جعل باجر مثله الى موضع يجد
فيه زقا ولو مات المؤاجر قبل مضى المدة لا يجعل باجر مثلها لكنها تترك على الاجارة الاولى كذا فى المحيط * ولو استأجر ارضا سنة فزرعها
ثم اشتراها المستأجر مع رجل اخر انقضت الاجارة يترك الزرع فى الارض حتى يستحصد ويكون للشريك على صاحب الزرع مثل نصف
اجر الارض كذا فى خزانة المفتين * وعن ابى يوسف رح لو انقضت المدة والزرع لم يخرج بعد فاختصما فسخت الاجارة وردت الارض
الى صاحبها وان خرج بعد ذلك رد قيمة البذر على المستأجر * لو انقضت والزرع بقل فلم يختصما حتى استحصد يجب من الاجر بحساب ذلك
ولا يتصدق الزارع بالفضل وكذا ان اختصما فيه استحسن ان يترك باجر المثل كذا فى التمرتاشى * ولو خرج الزرع بعد انقضاء المدة فتصدق
به فان زرع فيها المؤاجر ايضا ثم خرج الزرع وتصادقا انهما سواء فنصفان وان كان احدهما غالبا فهو لصاحب الغالب ويضمن للاجر
مثل ما له كذا فى الغياثية * استأجر ارضا وغرس فيها اشجارا ثم انقضى وقتها فالصحيح ان لرب الارض ان يطالب المستأجر بتفريغ ارضه
اذا كان فيها غرس بخلاف ما لو كان فيها زرع حيث يترك باجره وليس لرب الارض ان يتملك الاشجار على الغارس بالقيمة اذا لم يكن
فى قلعها ضرر فاحش بالارض هكذا فى المحيط * فان كان فى قلع الاشجار ضرر فاحش بالارض فحينئذ كان له ان يتملك الاشجار وعليه
قيمتها مقلوعة دفعا للضرر عن نفسه هكذا فى خزانة المفتين * استأجر من اخر حانوتا ووضع فيه جباب خل فانقضت مدة الاجارة و (٦)
للمستأجر يابى تفريغ الحانوت فان كان الخل بلغ مبلغا لا يفسد بالتحويل يؤمر بالتحويل وان كان يفسد لا يؤمر بالتحويل ويقال للمستأجر

ان شئت فرغ الحانوت وان شئت فاستأجره منه الى وقت ادراكه والمراد بقوله استأجره منه الحكم باجر المثل عليه للاستيجار ابتداء بيد المسمى ولو مات المؤاجر والمستأجر قبل انقضاء المدة ولم يتيسر التفريغ يجب المسمى استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل كما بعد انقضاء المدة كذا في المحيط * واذا انقضت مدة الاجارة ورب الدار غائب فسكن المستأجر بعد ذلك سنة لا يلزمه الكراء لهذه السنة لانه لم يسكنها على وجه الاجارة وكذا لو انقضت المدة والمستأجر غائب والدار في يد امرأته لان المرأة لم تسكنها باجر كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الامالي عن محمد رح رجل استأجر ارضا بدراهم معلومة سنة وزرعها ثم مات المؤاجر قبل ان يستحصد الزرع واختار المستأجر المضي على الاجارة حتى يستحصد الزرع وبالاجر كفيل قال لا يبرأ الكفيل من اجر ما بقي الى ان يستحصد الزرع وكذا لو لم يمت الآجر ولكن مات المستأجر واختار ورثته ترك الزرع في الارض حتى تستحصد لم يبرأ الكفيل من الكفالة فان قال المؤاجر لا ارضى الا ان يكون الاجر على ورثة الميت ليس له ذلك ولو انقضت السنة ثم مات المستأجر والزرع بقل واختار ورثته ترك الزرع باجر المثل فالاجر عليهم في مالهم دون مال الميت كذا في المحيط * استأجر ارضا فزرع فيها زرعا ثم انهما تفاسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل تترك الارض في يد المستأجر باجر المثل الى ان يستحصد الزرع فقد قيل لا تترك وهذا القائل لا يستدل بمسئلة ذكرها محمد رح في كتاب المزارعة وصورتها رجل دفع ارضه مزارعة الى غيره واخر المزارع الزرع منه في آخر السنة والزرع بقل لم يستحصد فاراد رب الارض ان يقلع الزرع لا يمكن من ذلك ويثبت بينهما اجارة في نصف الارض الى ان يستحصد الزرع صيانة لحق المزارع في الزرع ويغرم المزارع نصف اجر مثل هذه الارض ههنا بطلان حقه في الزرع حيث اخر الزرع الى آخر السنة مع هذا صان الشرع حقه واثبت الاجارة في نصف الارض كذا في الذخيرة *

الباب التاسع

فيما يكون الاجير مسلما مع الفراغ منه وما لا يكون * اذا استأجر اجيرا يعمل له في بيته عملا مسمى ففرغ الاجير من العمل في بيت المستأجر ولم يضع من يده حتى فسد العمل في يد المستأجر او هلك فله الاجر كذا في المبسوط * رجل استأجر رجلا ليخبز له فلما اخرج الخبز من التنور احترق لا بفعله كان له الاجر ولا ضمان عليه وهذا اذا خبز في بيت المستأجر كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * واذا اخرج بعض الخبز من التنور استحق الاجر بحسابه كذا في الينابيع * فان لم يكن في بيته واحترق لا اجر له كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو الزقه في التنور ثم جاء ليخرجه فسقط من يده فوقع في التنور فاحترق فهو ضامن فان ضمن قيمته مخبوزا اعطاه الاجر وان ضمنه دقيقا لم يكن له اجرة كذا في السراج الوهاج * وان احترق الخبز في التنور قبل الاخراج لا اجر له سواء كان في بيت المستأجر او في بيت الاجير كذا في النهاية * وان سرق الخبز بعد ما اخرجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة وان كان يخبز في بيت الخباز فلا اجر له ولا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن كذا في الجوهرة النيرة * لو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا في داره فقطع الثوب وخاط بعضه فسرق الثوب لا يستحق باداء ما عمل شيأ فان وقع ذلك القدر مسلما لانه يعمل داره لان الاجر مشروط مقابل بالخياطة وما صنع ليس خياطة انما هو عمل من اعمال الخياطة وكذلك اذا استأجر رجل ليخبز له دقيقا معلوما في داره فنخل الدقيق وعجن ثم سرق قبل ان يخبزه لا يستحق الاجر لان الاجر مقابل بالخبز ولم يوجد الخبز انما وجد عمل من اعماله كذا في المحيط * ولو كانت بئر ماء فشرط عليه مع حفرة طيها بالآجر والجص ففعل منها ثم انهارت فله الاجر كاملا وان انهارت قبل ان يطويها بالآجر فله الاجر بحساب ذلك كذا في المبسوط * اذا استأجر رجلا ليبني له بناء في داره ويعمل له ساباطا او جناحا او يحفر له بئرا او قناة او نهرا او ما اشبه ذلك في ملكه وفي ما في يده فعمل بعضه فله ان يطالبه بقدره من الاجر لكنه يجبر على الباقي حتى لو انهدم البناء او انهارت البئر او وقع فيها الماء او التراب واستوى ها مع الارض او سقط الساباط فله اجر ما عمله بحصته ولو كان عمل ذلك في غير ملكه ويده فليس له ان يطلب شيأ من الاجرة قبل الفراغ من عمله وتسليمه اليه حتى لو هلك قبل التسليم لا يجب شيء من الاجرة اذا اراه موضعا من الصحراء ليحفر فيه بئرا وفقال محمد رح انه لا يصير قابضا الا بالتخلية وان اراه الموضع وهو الصحيح وان كان غير ذلك في ملك المستأجر ويده فعمل الاجير بعضه والمستأجر قريب من العامل فخلى الاجير بينه وبينه فقال المستأجر لا انقضه

منه حتى تفرغ فله ذلك هكذا في البدائع * وفي الاصل اذا استأجر ليحفر له قبرا في طريق الجبانة فحفرها فلا اجر له حتى يسلمها الى صاحبه قال مشايخنا عن محمد رح سلمه هذه الاجارة ولم يشترط بيان موضع آخر قالوا وهذه اشارة الى ان بيان الموضع في غير ملكه ليس بشرط كذا في الذخيرة * ولو استأجر لبانا ليضرب لبنا في ملكه او فيما في يده لا يستحق الاجرة حتى يجف اللبن وينصبه في قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح حتى يجف وينصبه ويشرجه ولا خلاف في انه اذا ضربه ولم يقمه انه لا يستحق الاجرة ولو هلك بعده فله الاجر ان كان ذلك في غير ملكه ويده لم يستحق الاجرة حتى يسلمه وهو ان يخلي الاجير بين اللبن وبين المستأجر لكن ذلك بعد ما نصبه عند ابي حنيفة رح وعندهما بعد ما شرجه كذا في البدائع * فان تلف قبل تسليمه الى المؤاجر فهو من مال الاجير سواء كان بعد التشريج او قبله كذا في الينابيع * وان استأجره ليضرب له لبنا بملبن معلوم ويطبخ له آجرا على ان الحطب من عند رب اللبن فهو جائز وان فسد اللبن بعد ما ادخله الاتون وتكسر لم يكن له اجر ولو طبخه حتى نضج ثم كف النار عنه واختلف هو وصاحبه في الاخراج فاخراجه على الاجير بمنزلة اخراج الخبز عن التنور وان انكسر قبل ان يخرجه فلا اجر له وان اخرجه من الاتون والارض في ملك رب اللبن وجب له الاجر وبرئ من ضمانه وان كان الاتون في ملك اللبان فلا اجر له حتى يدفعه الى صاحبه كذا في المبسوط * وفي القدوري الخياط اذا خاطه في بيت المستأجر فان خاط بعضه لم يكن له اجر لانه لا ينتفع به وان هلك فلا ضمان عليه فلم يوجب الاجر بخياطة بعض الثوب وانه يخالف ما ذكر في الاصل قال في القدوري وان فرغ منه فله الاجر وعلى قولهما اذا هلك قبل الفراغ من العمل او بعده قبل التسليم الى المالك فهو ضامن والمحل مضمون في يد الاجير عندهما فلا يخرج عن الضمان الا بالتسليم الى المالك فاذا هلك كان صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمته مخيطا واعطاه الاجر كذا في المحيط

الباب العاشر في اجارة الظئر[1]

ويجوز استئجار الظئر باجرة معلومة كذا في الهداية * وما جاز في استئجار العبد للخدمة جاز في استئجار الظئر وما بطل هناك بطل ههنا الا ان ابا حنيفة رح استحسن جواز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها وان لم يوصف شيء من ذلك ولها الوسط من ذلك وقالا لا يجوز والتأقيت شرط في استئجارها اجماعا كذا في الفتاوى الكبرى * واذا شرطوا عليها الارضاع في منزلهم فليس للظئر ان تخرج من عندهم الا بعذر كمرض او غيره وليس لهم ان يحبسوا الظئر في منزلهم اذا لم يشترطوا عليها ولها ان تخرج به الى منزلها كذا في محيط السرخسي * وعذرها من مرض يصيبها لا تستطيع معه الرضاع ولهم ان يخرجوها اذا مرضت كذا في المبسوط * واذا لم يشترط ذلك عليها صريحا لكن كان العرف الظاهر فيما بين الناس ان الظئر ترضع الصبي في منزل ابيه لزمها ذلك كذا في المحيط * وطعام الظئر وكسوتها على الظئر اذا لم يشترطوا في عقد الاجارة على المستأجر كذا في الخلاصة * ولو ضاع الصبي في يدها او وقع فمات او سرق من حلي الصبي او ثيابه شيء لم تضمن الظئر شيئا كذا في المبسوط * ثم اذا استأجرها بالدراهم فلابد من بيان قدرها وصفتها وان استأجرها بمكيل وموزون فلابد من بيان قدره وصفته وان استأجرها بثياب يشترط فيه جميع شرائط السلم كذا في المحيط * فان سمى الطعام دراهم ووصف جنس الكسوة واجلها وذرعها فهو جائز بالاجماع ونعني بتسمية الطعام دراهم ان يجعل الاجرة دراهم ثم يدفع الطعام مكانها ولو سمى الطعام وبين قدره جاز ايضا ولا يشترط تأجيله ويشترط بيان مكان الايفاء عند ابي حنيفة رح خلافا لهما كذا في السراج الوهاج * ويجب عليها القيام بامر الصبي فيما يصلحه من رضاعه كذا في محيط السرخسي * وتغسل ثيابه من بوله ونجاسته لا عن الدرن والوسخ وهو الاصح كذا في جواهر الاخلاطي * وعليها غسل الصبي واصلاح دهنه هكذا في فتاوى قاضيخان * وعليها ان تصلح طعام الصبي بان تمضغ له الطعام ولا تأكل شيئا يفسد لبنها ويضر به وعليها ايضا طبخ طعامه كذا في السراج الوهاج * فلو مرض الصبي فما يعالج به (٢)
الصبيان من الريحان والدهن فهو على الظئر في عرف ديارهم اما في عرف ديارنا فهي على اهل الصبي وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * فان كان الصبي يأكل الطعام فليس على الظئر ان تشتري له الطعام وذلك كله على اهله وعليها ان تهيئه له كذا في غاية البيان والاصل ان الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط ذلك على الاجير في الاجارة فالمرجع فيه الى العرف كذا في المحيط * ليس على الظئر من اعمال ابوي الصبي شيء الا ان تتبرع ولا تترك الصبي وحده كذا في الغياثية * وليس للظئر ولا للمسترضع ان

يفسخ هذه الاجارة الا بعذر والعذر لاهل الصبي ان لا يأخذ لبنها او يتقيأ لان المقصود لا يحصل متى كانت هذه الحالة وكذلك اذا
حبلت وكذلك اذا مرضت وكذلك اذا كانت سارقة وكذلك اذا كانت فاجرة بين فجورها وهذا بخلاف ما اذا كانت كافرة لان كفرها
في اعتقادها واذا استأجر الرجل ظئرا ثم ظهر انها كافرة او مجنونة او حمقاء كان له ان يفسخ الاجارة كذا في الظهيرية والعذر من جانب
الظئر ان تمرض مرضا لا تستطيع معه الارضاع الا بمشقة تلحقها وكذلك اذا حبلت كذا في الذخيرة وان كان اهل الصبي يؤذونها بالسنتهم
كفوا وان اساؤا اخلاقهم معها كفوا عنها فان لم يكفوا عنها كان لها ان تخرج كذا في المبسوط واذا لم تكن معروفة بالظئورة وهي ممن
يعاب عليها فلها الفسخ بخلاف ما اذا كانت تعرف بذلك ان تكون هذه اولى اجارة منها كذا في المضمرات وينبغي ان لم تعلم بشناعة
الظئورة ثم علمت هكذا في الغياثية وقد قالوا في الظئر اذا كانت ممن يشينها الارضاع فلاهلها ان يفسخوا لانهم يعيرون به وكذا اذا
امتنعت هي من الرضاع فلها ذلك اذا كان يشينها كذا في الجوهرة النيرة وان كان الصبي قد الفها ولا يأخذ لبن غيرها وهي لا تعرف بالظئورة
كان لها الفسخ ايضا في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رح انه ليس لها الفسخ اذا كان يخاف على الصبي من ذلك قال الشيخ الامام شمس
الائمة الحلواني رح والاعتماد على رواية ابي يوسف رح وتاويل محمد رح اذا كان الصبي يعالج بالغذاء من الفانيذ والسمن وغير ذلك مما
يعالج به الصبيان او يأخذ لبن الغير بنوع حيلة اما اذا كان لا يعالج بالغذاء ولا يأخذ لبن غيرها فجواب محمد رح كجواب ابي يوسف رح
وعليه الفتوى كذا في المحيط فان كان لها زوج فآجرت نفسها للظئورة بغير اذن فللزوج ان يبطل عقد الاجارة قيل هذا اذا كان الزوج ممن
يشينه ان تكون زوجته ظئرا وان كان لها زوج معروف فآجرت نفسها الظئارة بغير اذن الزوج فللزوج حق الفسخ سواء كان ممن يشينه
ان تكون زوجته ظئرا او لا وهو الصحيح وان كان زوجها مجهولا لا يعرف انها امرأته الا بقولها فليس له ان ينقض الاجارة هكذا في الذخيرة الظئر
اذا كان لها زوج معروف وقد استوجرت شهرا فانقضى الشهر والصبي لا يأخذ لبن غيرها ان كانت آجرت نفسها بغير اذن الزوج
فللزوج ان يأباها وان خيف موت الصبي وان كانت آجرت نفسها باذن الزوج فليس للزوج ان يمنعها اذا كان الصبي لا يأخذ لبن غيرها وبه
(س) يفتى كذا في جواهر الاخلاطي وفي العيون وان كان الزوج قد سلم الاجارة واراد اهل الصبي ان يمنعوه غشيانها مخافة الحبل وان يضر ذلك
لصبيهم فلهم ان يمنعوه عن ذلك في منزلهم وان لقيها في منزله فله ان يغشيها ولا يسع للظئر ان تمنعه عن ذلك كذا في الذخيرة ولهم
ان يمنعوا اقرباءها عن المكث في منزلهم كذا في الظهيرية وليس لهم منعها من زيارة الاقارب وزيارتهم اياها اذا اضر بالصبي وان لم يضر فلا
كذا في محيط السرخسي ولا يسع للظئر ان تطعم احدا من طعامهم بغير امرهم فان زارها احد من ولدها فلهم ان يمنعوه من الكينونة
عندها كذا في المبسوط وكل ما يضر بالصبي نحو الخروج عن منزل الصبي زمانا كثيرا وما اشبهه فلهم ان يمنعوها عنه وما لا يضر بالصبي
فليس لهم منعها عنه لحاجتها الى ذلك ويصير ذلك القدر مستثنى عن الاجارة كاوقات الصلاة ومعنى قوله وكل ما يضر بالصبي لا محالة
وان كان يتوهم الضرر فليس لهم منعها عنه كذا في المحيط ولو مات الصبي او الظئر انتقضت الاجارة كذا في محيط السرخسي وفي الاصل اذا
استأجر الرجل الظئر لولده الصغير ثم مات الرجل لا تنتقض اجارة الظئر وكان الفقيه ابو بكر البلخي يقول انما لا تبطل اجارة الظئر بموت الاب اذا كان
للصبي مال اما اذا لم يكن له مال تبطل بموت الاب منهم من قال لا بل في الحالين جميعا لا تبطل الاجارة بموت الاب واطلاق محمد رح في الكتاب يدل
عليه ثم قال محمد رح واجر الظئر في ميراث الصبي قيل اراد به اجرها يستقبل من المدة بعد موت الاب الا ما وجب من الاجر حال حيوة الاب يستوفى
من جميع التركة وقيل الكل يستوفى من نصيب الصغير وهو الصحيح في النوازل استأجر الرجل ظئرا لترضع ابنه الصغير فلما ارضعته شهورا مات
ابو الصغير فقالت عمة الصغير ارضعيه حتى نعطيك الاجر فارضعته شهورا قال ان لم يكن للصبي مال حين استأجرها الاب فمن يوم مات
الاب الاجر على العمة ثم ينظر ان كانت وصية للصغير رجعت بذلك في مال الصغير والا فلا وان كان للصبي مال يوم استأجرها الاب فالاجر كله في مال
الصغير كذا في الذخيرة ولو لم يكن للصغير مال حين استأجرها الاب ثم اصاب الصغير الاسأل الذي عن هذه المسألة قال قيل اجر ما مضى
على الاب والاجر الباقي في مال الصغير كذا في الظهيرية واذا استأجر الرجل ظئرا لترضع صبيين له فمات احدهما فانه يرفع عنه نصف الاجر لان ليس لاب
(م) الصبيين اقامة صبي آخر مقام الصبي كذا في المحيط ولو استأجر ظئرين ترضعان صبيا واحدا فذلك جائز ويتوزع الاجر بينهما على الكمال
واحد فالاجر بينهما نصفان وان كان متفاوتا فبحسب ذلك فان ماتت احداهما بطل العقد في حقها في المعقود عليه وللاخرى حصتها من

الاجر كذا فى المبسوط * وليس للظئر ان تأخذ صبيا آخر فترضعه مع الاول فان اخذت صبيا آخر فارضعته مع الاول فقد اساءت واثمت ان كانت قد اضرت بالصبى كذا فى البدائع ولها الاجر كاملا على الفريقين ولا تتصدق بشئ منه كذا فى خزانة المفتين * ولا اجر طيب لها ولا ينقص من الاجر الاول لمراضعت ولدهم فى المدة المشروطة ويطرح من الاجر بقدر ما يختلف كذا فى الغياثية * واذا دفعت الظئر الصبى الى خادمتها حتى ارضعته فلها الاجر كاملا استحسانا واذا شرط عليها الارضاع بنفسها فدفعته الى خادمتها حتى ارضعته فالصحيح انها لا تستحق الاجر هكذا فى الذخيرة * والاوجه انها تستحق كذا فى الفتاوى الصغرى * ولو ارضعته حولا ثم يبس لبنها فارضعت خادمتها حولا آخر فلها الاجر كاملا وكذلك لو كانت ترضعه هى وخادمتها فلها الاجر تاما ولا شئ لخادمتها ولو يبس لبنها فاستأجرت له ظئرا كان عليها الاجر المشروط ولها الاجر كاملا استحسانا وفى القياس لا اجر لها وتتصدق بالفضل كذا فى المبسوط * وان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام حتى انقضت المدة فلا اجر لها وان جحدت الظئر ذلك وقالت ما ارضعته بلبن البهائم وانما ارضعته بلبنى فالقول قولها مع يمينها استحسانا وان اقام اهل الصبى بينة على ما ادعوا فلا اجر لها قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوائى تاويل المسئلة انهم شهدوا انها ارضعته بلبن الشاة وما ارضعته بلبن نفسها اما لو اكتفوا بقولهم ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل شهادتهم لان هذه شهادة قامت على النفى مقصودا بخلاف الفصل الاول لان هناك النفى دخل فى ضمن الاثبات وان اقام البينة اخذت ببينة الظئر كذا فى الذخيرة * واذا استأجر الام الصغير لارضاعه ان استأجرها حال قيام النكاح بمال نفسه لا يجوز وكما لا يجوز استيجارها لا يجوز استيجار خادمتها ومدبرتها ولو استأجر مكاتبة لها جاز وان استأجرها بمال الصغير روى ابن سماعة عن محمد رح انه يجوز هذا استأجرها حال قيام النكاح واما اذا استأجرها بعد الطلاق فان كان الطلاق رجعيا لا يجوز وان كان الطلاق بائنا ففى ظاهر الرواية يجوز هذا اذا استأجرها لارضاع ولده منها فلو استأجرها لارضاع ولد له من غيرها يجوز هكذا فى المحيط * ولو استأجرها بعد انقضاء العدة لارضاع ولده منها جاز فان تزوجها بعد ذلك قبل انقضاء مدة الاجارة قال والدى لا رواية لهذه المسئلة وسألت الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغينانى قال لا تبطل الاجارة كذا فى الظهيرية * ولو استأجر امه او ابنته او اخته لترضع صبيا له كان جائزا وعليه الاجر وكذلك كل ذات رحم محرم منه كذا فى المبسوط * واذا التقط لقيطا فاستأجر له ظئرا فالاجرة عليه وهو متطوع فى المنتقى رجل استأجر امته لترضع ولده منها من مال الصبى فهو جائز كذا فى محيط السرخسى * ويجب رضاع اليتيم على من يجب نفقته عليه وان كان اليتيم لا وارث له ولم يتطوع عليه احد بشئ فرضاعه على بيت المال وان استأجر الاب الظئر لولده وابت الام ان تسلمه وقالت ترضعه الظئر عندى قيل للاب استأجر من ترضعه عندها كذا فى السراج الوهاج * وفى فتاوى اهل سمرقند اذا استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على انه ان مات الصبى قبل ذلك فالدراهم كلها للظئر فهذا شرط يفسد الاجارة فان مات الصبى قبل ذلك فلها بقدر ما ارضعت اجر مثلها وترد البقية الى المستأجر كذا فى الذخيرة * رجل استأجر ظئرا سنة بمائة درهم على ان يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير اجر فارضعت شهرين ونصفا فمات الصبى قالوا يقسم اجر مثلها وترد البقية الى المستأجر كذا فى الذخيرة * رجل استأجر ظئرا سنة بمائة درهم على ان يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير اجر فارضعت شهرين ونصفا فمات الصبى قالوا يقسم اجر مثلها سنة على الشهور فما اصاب شهرين ونصفا كان لها ذلك وترد الباقى لان هذه الاجارة فاسدة فكان لها اجر المثل لكن لا يزاد على المسمى من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وللامة المأذونة ان تؤجر نفسها ظئرا وللمكاتبة ان تؤجر نفسها ظئرا وامتها لانها من الكسب وكذا للمكاتب والعبد المأذون ان يؤاجر امته فان عجز المكاتب انتقضت عند محمد رح وعند ابى يوسف رح لا تنتقض ولو استأجرت المكاتبة ظئرا ثم عجزت انتقضت كذا فى الغياثية * ولا بأس للمسلمة بان ترضع ولد الكافر باجر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا بأس بان يستأجر المسلم الظئر الكافرة او التى ولدت من الفجور كذا فى المبسوط * ولو استأجر شاة لترضع جديا او صبيا لا يجوز كذا فى السراج الوهاج *

الباب الحادى عشر فى الاستيجار للخدمة

قال علماؤنا رح يكره للرجل ان يستأجر حرة او امة يستخدمها ويخلو بها لان الخلوة بالاجنبية منهى عنها كذا فى الظهيرية * حرة آجرت نفسها ذا عيال لا بأس به ويكره له ان يخلو بها قال فخر الدين قاضيخان هذا تاويل ما جاء فى الاصل وبه يفتى هكذا فى الكبرى * وقال ابو حنيفة رح اذا استأجر الرجل امرأته لتخدمه كل شهر باجر مسمى لا يجوز كالو

استأجرها لعمل من اعمال البيت من الخبز والطبخ والارضاع ولا لامنها ولو استأجرها لتخدمه فيما ليس من جنس خدمة البيت كرعي دوابه وما اشبه ذلك يجوز لان ذلك غير مستحق عليها كذا في المحيط * ولو كانت المرأة امة جاز كذا في الخلاصة * وفي الصغرى استأجر امرأته لتخبز له خبزا فللاكل لا يجوز وللبيع جاز كذا في التاتارخانية * ولو استأجرت المرأة زوجها للخدمة او الرعي الغنم فهو جائز وله ان يفسخها ولا يخدمها في ظاهر الرواية وروى بن سماعة عن نوح بن سعد بن معاذ المروزي عن ابي حنيفة رح انه باطل وهكذا ذكر الحاكم في مختصره وجه ظاهر الرواية انه خدمتها غير مستحقة عليه ومنافعه مملوكة له فجازت الاجارة بهذا الاعتبار ولو خدمها استحق الاجر كذا في محيط السرخسي وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو استأجر ابويه لم يجز حرين كانا او عبدين لغيره او كافرين وله الاجر اذا عمل ولا ينقص الاجر متى كان اجر المثل انقص من المسمى كذا في محيط السرخسي وان استأجره جده او جدته للخدمة لا يجوز ولو خدم فله المسمى ويستوي في ذلك ان يكون الابن حرا او عبدا مسلما او كافرا كذا في المحيط * ولو استأجر ابنه والمرأة ابنها ليخدمها في بيتها لم يجز ولا يجب الاجر اذا خدم الا اذا كان حرا او مكاتبا كذا في الخلاصة ولو كان الابن حرا فاستأجر احد الابوين ليرعى غنماله او استأجره لعمل آخر وراء الخدمة فانه يجوز كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى امرأة قالت لزوجها اخمر رجلي على ان لك الف درهم فغمز الزوج رجلها الى ان قالت لا اريد الزيادة فالاجارة باطلة وهذا الجواب يوافق رواية ابي عصمة ويخالف ظاهر الرواية كذا في التاتارخانية * ويجوز الاستيجار للخدمة فيما بين الاخوة وسائر القرابات (٢) ومن مشائخنا رح من قال اذا استأجر عمه للخدمة والعم اكبر او استأجر اخاه الاكبر للخدمة لا يجوز كذا في المحيط * المسلم اذا اجر نفسه من كافر ليخدمه جاز ويكره قال الفضلي لا يجوز للخدمة وما فيه الاذلال بخلاف الزراعة والسقي كذا في الخلاصة * اذا استأجر عبدا هذين الشهرين شهرا باربعة دراهم وشهرا بخمسة دراهم فهو جائز والاول منهما باربعة حتى لو عمل في الاول دون الثاني استحق اربعة دراهم ولو عمل في الثاني دون الاول استحق خمسة دراهم كذا في شرح الجامع الصغير للحسام الدين وان استأجر ثلثة اشهر شهرين بدرهم وشهر الخمسة فالشهران الاولان بدرهم كذا في المبسوط * ومن استأجر عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان يشترط ذلك وهذا اذا استاجره في المصر ولم يكن على تهيئة السفر اما اذا كان على تهيئة السفر ففيه اختلاف المشائخ رح واما اذا كان مسافرا واستأجره فله ان يسافر كذا في الجوهرة النيرة * اذا استأجر عبدا بالكوفة ليستخدمه ولم يعين مكانا للخدمة كان له ان يستخدمه بالكوفة وليس له ان يستخدمه خارج الكوفة لان الاستخدام بالكوفة ثابت بدلالة الحال فيعتبر بما لو ثبت نصا فان سافر به ضمن هكذا ذكر محمد رح المسئلة في اجارات الاصل ان من ادعى دارا وصالحه المدعى عليه على خدمة عبد له سنة ان له ان يخرج بالعبد الى اهله قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلح لم يرد بقوله ان يخرج بالعبد الى اهله ان يسافر به وانما اراد به الى اهله في القرى وافنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي يفرق بين مسئلة الصلح وبين مسئلة الاجارة وكان يقول في مسئلة الصلح لصاحب الخدمة ان يسافر بالعبد وليس للمستأجر ان يسافر بالعبد المستأجر للخدمة كذا في المحيط * وقال محمد رح وليس للمستأجر ان يضرب الغلام كذا في الظهيرية * ولو دفع المستأجر الاجر الى العبد وكان العبد هو العاقد فقد برئ عن الاجر ان لم يكن عاقدا لا يبرأ وان حصل الرد الى من يده يد المولى من حيث الحكم كذا في الذخيرة * وللمستأجر ان يكلف العبد المستأجر كل شيء من خدمة البيت ويأمره ان يغسل ثوبه وان يخيط (٣) ويخبز ويعجن اذا كان يحسن ذلك ويعلف دابته وينزل بمتاعه من ظهر بيته او يرقى اليه ويحلب شاته ويستقي له من البئر وليس له ان يقعده خياطا ولا في صناعة وان كان حاذقا في ذلك وليس على المستأجر طعامه الا ان يتطوع بذلك او يكون فيه عرف ظاهر وله ان يأمره بخدمة اضيافه وله ان يؤاجره من غيره للخدمة وان تزوج المستأجر امرأة فقال اخدمني وعيالي فله ذلك وكذلك المرأة اذا كانت هي المستأجرة وتزوجت فقالت اخدمني وزوجي فلها ذلك هكذا في المبسوط * في المنتقى رواية ابراهيم عن محمد رح رجلا اجر عبدا له سنة ثم ان العبد اقام بينة ان المولى كان اعتقه قبل الاجارة فالاجرة

وابو عصمة سعيد

للعبد ولو قال العبد انى حر وقد فسخت الاجارة ولم يكن له بينة دفعه القاضى الى مولاه واجبره المولى على العمل ثم اقام بينة انه حر وان المولى اعتقه
قبل الاجارة فلا اجر للعبد ولا للمولى ولو لم يقل فسخت الاجارة كان الاجر للعبد ولو كان غير بالغ فادعى العتق واخذ اجره المولى وقال قد فسخت
ثم عمل وباقى المسئلة بحالها فالاجر للغلام وهذا بمنزلة اللقيط فى حجر رجل اجره كذا فى الذخيرة * لو اجر عبده سنة فلما مضت ستة اشهر اعتقه
فهو بالخيار ان شاء مضى على الاجارة وان شاء فسخ فان فسخ بطل العقد فيما بقى وسقط عن المستأجر الاجر فيما بقى وكان اجر ما مضى للمولى كذا فى البدائع هكذا
وهذا اذا لم يكن على العبد دين وان كان صرفه الى غرمائه فما فضل يكون للمولى كذا فى الغياثية * وان اجاز ومضى على الاجارة فالاجرة فيما يستقبل
الى تمام السنة يكون للعبد فان اختار الاجارة لم يكن له ان ينقضها بعد ذلك وقبض الاجارة كلها للمولى وليس للعبد ان يقبض الاجرة الا بوكالة من المولى
هذا اذا لم يكن المستأجر عجل الاجرة ولا شرط المولى عليه التعجيل فان كان عجل او شرط عليه التعجيل فان عتق العبد واختار المضى على الاجارة فالاجرة
كلها للمولى وان اختار الفسخ يرد النصف الى المستأجر سواء كان المولى اجره بنفسه او اذن العبد ان يؤاجر نفسه سنة فاجر ثم اعتقه المولى فى نصف
المدة الا ان قبض الاجارة ههنا الى العبد ولو كان العبد محجورا واجر نفسه من انسان بغير اذن مولاه فاعتقه المولى فى المدة فلا خيار له كذا فى البدائع
وان اجر العبد نفسه بغير اذن المولى ان سلم من العمل يصح ويجب الاجر ويصح قبضه وليس للمستأجر ان يسترد الاجر منه ولو عتق لا خيار له لانه
باشر بنفسه وما يجب بعد العتق فله باتفاق الروايات وان هلك من العمل قبل ان يعتق لم تصح الاجارة وضمن المستأجر قيمته للمولى ولا اجر له كذا
فى الغياثية * استأجر عبدا شهرا وقبضه ثم جاء آخر الشهر والعبد آبق او مريض فقال المستأجر ابق او مرض حين قبضه وقال المولى لم يكن ذلك
الا قبل هذا بساعة فالقول للمستأجر ولو لم يكن حينئذ آبقا او مريضا فالقول للمولى كذا فى التمرتاشى * رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه وسلم
من العمل تصح الاجارة فيجوز للعبد قبض الاجر بالاجماع فان قبض العبد ثم اخذ الغاصب منه الاجرة فاكله فلا ضمان عليه وقال ابو يوسف ومحمد رح
هو ضامن ولو وجد المولى الاجر قائما اخذ منه بالاجماع كذا فى جامع الصغير * المكاتب اذا اجر عبدا ثم عجز لا تبطل الاجارة عند ابى يوسف رح
وتبطل عند محمد رح ولو استأجر المكاتب عبدا ثم عجز تبطل الاجارة فى قولهم ولو ادى المكاتب عتق بقيت الاجارة عند الكل كذا فى فتاوى قاضيخان
ولو اجر الرجل عبد الله ثم استحق واجاز المستحق الاجارة فان كانت الاجارة قبل استيفاء المنفعة جاز وكان الاجر للمالك وان اجاز بعد استيفاء
المنفعة لا تعتبر الاجارة والاجر للعاقد وان اجاز فى عقد بعض المدة فاجر ما مضى وما بقى للمالك فى قول ابى يوسف رح وقال محمد رح اجر ما
مضى للغاصب وما بقى للمالك كذا فى الظهيرية * والاب والجد ابو الاب ووصيهما اذا اجر الصغير فى عمل من الاعمال التى يقدر عليها
الصغير جاز ولا ولاية للجد مع قيام الاب ووصى الاب مقدم على الجد فان لم يكن للصغير اب ولا جد ابو الاب ولا وصيهما فآجره ذو رحم
محرم من الصغير وكان الصغير فى حجره جاز وان كان الصغير فى حجر ذى رحم محرم منه فآجره ذو رحم محرم آخر هو اقرب من الذى كان
فى حجره نحو ان يكون فى حجر عمه فآجرته امه جاز فى قول ابى يوسف رح ولا يجوز فى قول محمد رح وان آجره ذو رحم محرم وهو فى حجره ليس له
ان ينفق الاجر على الصغير اذ لم يكن له ولاية التصرف فى ماله كما لو وهب للصغير مال كان لصاحب الحجر ان يقبض الهبة وليس له
ان ينفقها على الصغير كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى الغياثية ولا ينفق عليه الا الاب والجد وقيل يجوز ان ينفق
ما لا بد للصغير منه وان كان اطلق القاضى يجوز مطلقا كذا فى التاتارخانية * وللاب والجد ووصيهما اجارة عبد الصغير وعقاره اما غير هؤلاء
ممن هو فى حجره لا يؤاجر عبده * وعن محمد رح استحسن ان يؤاجر عبده وكذا استحسن ان ينفق على الصغير ما لا بد له منه قال استاذنا رح وبه
يفتى هكذا فى الفتاوى الكبرى * احد الوصيين يملك ان يؤاجر اليتيم فى قول ابى حنيفة رح ولا يؤاجر عبده وقال محمد رح يؤاجر عبده
ايضا لان من ملك التصرف عليه ملكه على عبده هكذا فى السراج الوهاج * اذا اجر الصبى ابوه او وصى ابيه او جده او وصى جده
او القاضى او امينه ثم بلغ فى المدة فهو بالخيار ان شاء امضى الاجارة وان شاء فسخ ولو اجر واحد من هؤلاء شيئا من ماله فبلغ فى المدة لا خيار له
هكذا فى البدائع * اذا اجر ولده الصغير بالنفقة والثياب سنة ومضت السنة للاب ان يطالبه باجر مثله لان الاجارة وقعت فاسدة وما دفع
للصبى فهو متبرع وفى الفتاوى له ان يطالب (اگر آنچه مقدار حاجت خرج نكرده باشد) كذا فى التاتارخانية * قال قاضيخان ليسترد الثوب ويعطى
اجر المثل وهو الاصوب لانه ما اعطاه مجانا كذا فى القنية فى باب مسائل متفرقة فى الاجارة الفاسدة * يتيم صغير ليس له اب ولا ام ولا عم استعمله اقرباؤه
بغير اذن القاضى وبغير الاجارة عشر سنين فله بعدما بلغ ان يطالبهم باجر مثله فيه كذا فى القنية فى باب بقاء الاجارة * ولو استأجر بنفسه

اوعبده لعمل لليتيم لم يجز كذا فی المبسوط، وهو الصحيح هكذا فی جواهر الاخلاطی والمحيط، ولو استأجر الوصی لليتيم اوعبده بمال نفسه
ليعمل له قال ينبغی ان يجوز عند ابی حنيفة رح وابی يوسف رح الاخر اذا كان باجرة لايتغابن الناس فی مثله كذا فی الكبری، ولو كان وصيا لليتيمين فاستأجر
لاحدهما مال الاخر لايجوز كما لو باع مال احدهما من الاخر كذا فی فتاوی قاضيخان، والاب اذا استأجر الصغير لنفسه فلا شك
فی جواز هذه الاجارة كذا فی الظهيرية، اما الاب اذا اجر نفسه للصغير او اجر آله للصغير او استأجر مال الصغير لنفسه جاز كذا
فی فتاوی قاضيخان، واب الصبی المحجور اذا اجر نفسه لم يجز وكذلك العبد المحجور اذا اجر نفسه لم يجز فان عمل فان سلم من
العمل ففی الاستحسان يجب الاجر المسمی وان هلك من العمل ان كان صبيا فعلی عاقلة المستأجر ديته وعليه الاجر فيما عمل قبل الهلاك
وان كان عبدا فعلی المستأجر قيمته ولا اجر عليه فيما عمله العبد هكذا فی المحيط، ولو استأجر القاضی رجلا ليعمل لليتيم يجوز باجر
المثل وان زاد علی اجر المثل لاتجب الزيادة ولو فعل مستعملا فالزيادة فی ماله ولو اجر دار الصبی او عبده باقل من اجر المثل لايجوز ولو
سكن المستأجر يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولو سكن دار اليتيم انسان غصبا لايجب الاجر فينظر الی نقصان الدار والی اجر المثل
فايهما كان خير للصبی يجب ذلك كذا فی الخيانية، رجل اقعد صبيا مع رجل ليعمل معه فاتخذ له هذا الرجل كسوة ثم بدا للصبی ان
لا يعمل معه قال ان كان اعطاه كرباسا والصبی هو الذی لخياطته لم يكن للرجل علی الكسوة سبيل لانه انقطع حقه بالخياطة
كذا فی فتاوی قاضيخان،

الباب الثانی عشر فی صفة تسليم الاجارة

اذا وقع عقد الاجارة صحيحا علی مدة او مسافة وجب تسليم ما وقع عليه العقد دائما مدة الاجارة كذا فی المحيط، وتسليم المعقود عليه فی الاجارة هو التمكين من الانتفاع به وذلك بتسليم المحل
اليه بحيث لامانع من الانتفاع به فان عرض فی بعض المدة ما يمنع الانتفاع به كما لو غصب الدار من المستأجر او غرقت الارض
المستأجرة او انقطع عنها الشرب او مرض العبد او ابق سقط الاجر بقدر ذلك كذا فی محيط السرخسی، تسليم المفتاح فی المصر مع
التخلية بينه وبين الدار تسليم للدار حتی تجب الاجرة بمضی المدة وان لم يسكن وتسليم المفتاح فی السواد ليس بتسليم للدار وان حضر المصر
والمفتاح فی يده كذا فی القنية، آجر من آخر حانوتا ودفع اليه المفتاح فلم يقدر المستأجر علی فتحه وضل المفتاح اياما ثم وجده
فان كان يمكن فتح الحانوت بهذا المفتاح فعليه اجر ما مضی وان كان لايمكن فتحه به لم يجب الاجر كذا فی الذخيرة، ولو تكاری
منزلا فی دار وفی الدار سكان فخلی بينه وبين المنزل فلما جاء رأس الشهر طلب الاجر فقال ما سكنته حال بينی وبين المنزل
فيه فلان الساكن والساكن مقر بذلك او جاحد فانه يحكم الحال فان كان المستأجر فيه فی الحال فالاجر عليه وان كان
الغاصب فيه فلا اجر عليه والقول فيه قوله وان لم يكن فی المنزل ساكن فی الحال فالمستأجر ضامن للاجر كذا فی المبسوط،
قال فی المنتقی عن ابی يوسف رح المستأجر اذا جاء بالعبد المستأجر مريضا او قال قد ابق واقام رب العبد بينة انه كان
علی كذا او كذا واقام المستأجر البينة انه كان قد ابق يومئذ او كان مريضا فالبينة بينة رب العبد كذا فی المحيط، ولو كانت
الدار مشغولة بمتاع الآجر والارض مزروعة فالصحيح انه يجوز لكن لايجب الاجر ما لم يسلم فارغا او يبيع ذلك منه ولو فرغ الدار
وسلم لزمت الاجارة ولو سلم كل الدار الا بيتا مشغولا بامتاعه سقط الاجر بحصته وله الخيار فی الباقی لتفرق الصفقة عليه فان
فرغ البيت قبل الفسخ لزمت الاجارة كذا فی الغياثية، واذا انهدم بيت منها او حائط منها وسكن المستأجر فی
الباقی لايسقط شیء من الاجر كذا فی التاتارخانية،

الباب الثالث عشر فی المسائل التی تتعلق برد المستأجر علی المالك

قال محمد رح فی الاصل ليس علی المستأجر
رد ما استأجر علی المالك وعلی الذی آجر ان يقبض من منزل المستأجر وليس هذا كالعارية كذا فی الذخيرة، قال محمد رح
اذا استأجر الرجل رحی يطحن عليه شهرا باجر مسمی فحمله الی منزله فمؤنة الرد علی رب الرحی والمصر وغير المصر فی ذلك
سواء فی القياس فی الاجارة والعارية ففی الاجارة مؤنة الرد علی رب المال وفی العارية علی المستعير قال مشايخنا وتأويل
هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال فی الاجارة والعارية ففی الاجارة تجب مؤنة الرد علی رب المال فی العارية تجب مؤنة الرد ١٢

(٢) قوله بالصحيح الخ هكذا يوجد فی النسخ الحاضرة وقال مترجم الكتاب الصواب ... ١٢

الباب الثانی عشر

(١) الباب الثالث عشر

على المستعير فاما اذا حصل الاخراج بغير اذن رب المال فمؤنة الرد على الذى اخرجه مستعيرا كان او مستأجرا كذا فى المحيط * الرد فى الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على الاجير لان الرد نقض القبض وانما يجب على من كان منفعة القبض له ومنفعة القبض فى هذه المواضع للاجير لان للاجير عينا وهو الاجرة ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا او دابة وفرغ المستأجر فانه يجب الرد على المالك لان ثمة للمستأجر منفعة وللآجر عينا كذا فى الذخيرة فى احكام الاجير الخاص والمشترك * استأجر دابة ليركبها فى حوائجه فى المصر وقتا معلوما فمضى الوقت فليس عليه تسليمها الى صاحبها وعلى الذى آجرها ان يقبض من منزل المستأجر حتى لو امسكها اياما فهلكت فى يده لم يضمن سواء طلب منه المؤاجر او لم يطلب لانه لا يلزمه الرد الى بيته بعد الطلب فان لم يكن متعديا فى الامساك فلا يضمن فان كان استأجرها من موضع مسمى فى المصر ذاهبا وجائيا فان على المستأجر ان يأتى بها ذلك الموضع الذى قبضها فيه لان الرد واجب عليه بل لاجل المسافة التى تناولها العقد لان عقد الاجارة لا ينتهى الا بالرد الى ذلك الموضع فان حملها الى منزله فامسكها حتى عطبت ضمن قيمتها لانه تعدى فى حملها الى غير موضع العقد فان قال المستأجر اركبها من هذه المواضع الى موضع كذا وارجع الى منزلى فليس على المستأجر ردها الى منزل المؤاجر لانه لما عاد الى منزله فقد انقضت مدة الاجارة فبقيت امانة كذا فى البدائع * فلو ان المستأجر ساق الدابة ليردها على المؤاجر فى منزله مع انه ليس عليه الرد وهلكت فى الطريق لا ضمان عليه وذهب المالك الى بلد آخر وذهب هذا الرجل بالدابة ليردها على المالك فهلكت فى الطريق كان عليه الضمان فيصير بالاخراج عن البلدة غاصبا كذا فى المحيط * وعن ابى يوسف رحمه الله فيمن استأجر دابة من مصر الى مصر فامسكها فى بيته فهلكت قال ان امسكها مقدار ما يمسك الناس ليهيئوا امورهم فلا ضمان والاجر ثابت وان امسكها اكثر من ذلك خرجت من الاجارة وهى مغصوبة بتعديه وعن محمد رحمه الله انه قال بالضمان من غير هذا التفصيل كذا فى الذخيرة * فى المنتقى استأجر دابة وردها الى منزل المؤاجر وادخلها مربطها ولم يربطها او اغلق عليها فلا ضمان اذا هلكت او ضاعت وكل شىء يفعل بها اصاحبها اذا ردت عليه فاذا فعله المستأجر برئ ولو ادخلها دار صاحبها او ادخلها مربطها ولم يربطها ولم يغلق عليها فهو ضامن اذا هلكت او ضاعت كذا فى المحيط *

الباب الرابع عشر فى تجديد الاجارة بعد صحتها والزيادة فيها

واذا زاد الآجر او المستأجر فى المعقود به ان كانت الزيادة مجهولة لا تجوز الزيادة سواء كانت من الآجر او من المستأجر ان كانت معلومة من جانب الآجر يجوز سواء كانت من جنس ما آجر او من خلاف جنس ما آجره ان كانت من جانب المستأجر كانت من جنس ما استأجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنس ما استأجر يجوز كذا فى الذخيرة * المستأجر اذا زاد فى الاجر بعد ما مضى بعض المدة لا تصح الزيادة وتصح الحط كذا فى التاتارخانية * ابراهيم عن محمد رحمه الله استأجر من آخر ارضا باكرار حنطة فزاد رجل المؤاجر كرا فآجره المؤاجر منه فذهب المستأجر الاول فزاده كرا ايضا وجدد الاجارة فالاجارة هى الثانية وانفسخت الاولى بمقتضى تجديد الثانية وذكرت هذه المسئلة عن ابى يوسف رحمه الله ووضعها فيما اذا زاد المستأجر الاول على المستأجر الثانى فى الاجر وسلمها رب الدار الاول بهذه الزيادة وبالاجر الاول وذكر ان الاجارة الاولى لا تنتقض وهذه زيادة زادها فى الاجر وحاصل الجواب ان صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنتقض الاولى واذا لم يجدد لا تنتقض الاولى وتكون الثانية زيادة كذا فى المحيط * وسئل عمن غصب دارا ثم آجرها ثم اشتراها أيؤاجرها ثانيا قال الاجارة ماضية وان استقبلها فهو افضل واطيب كذا فى الحاوى للفتاوى * ولا بأس باستئجار الارض الى طويل المدة وقصيرها بعد ان تكون معلومة كما اذا استأجرها عشر سنين او اكثر هذا اذا كانت مملوكة واما اذا كانت الارض موقوفة فاستأجرها من المتولى الى طويل المدة ان كان السعر بحاله لم يزدد ولم ينتقص فانه يجوز عن محمد رحمه الله استأجر رجلا شهرا ليعمل له عملا مسمى باجر معلوم ثم استأجره فى خلال الشهر يعمل آخر مسمى بدرهم مثلا فالاجارة الثانية فاسخة للاجارة الاولى بالقدر الذى دخل فى الاجارة الثانية حتى لا يكون له الاجر بل يرفع عنه بحصة ذلك القدر فاذا فرغ من العمل الثانى لزمه اجره وذلك درهم وتعود الاجارة الاولى كذا فى المحيط *

هكذا: الباب الرابع عشر

الباب الخامس عشر في بيان ما يجوز من الاجارات وما لا يجوز وهو يشتمل على اربعة فصول الفصل الاول

فيما يفسد العقد فيه الفساد قد يكون لجهالة قدر العمل بان لا يعين محل العمل وقد يكون لجهالة قدر المنفعة بان لا يبين المدة وقد يكون لشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد فالفاسد يجب فيه اجر المثل ولا يزاد على المسمى ان سمى في العقد مالا معلوما وان لم يسم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وفي الباطل لا يجب الاجر والعين غير مضمون في يد المستأجر سواء كانت صحيحة او فاسدة او باطلة هكذا في الغياثية * سئل عمن قال لآخر آجرتك هذه الدار بحدودها وحقوقها بكذا درهما موصوفا بصفة كذا الى عشرة اشهر كذا من سنة كذا على ان تسكنها بنفسك ان شئت وذكر شرائط الصحة هل تصح هذه الاجارة فقال لا لانه لم يبين اول المدة فكانت مجهولة فلا بد من ان يقول من وقت كذا او من هذه الساعة الى وقت كذا لتصير المدة معلومة كذا في فتاوى النسفي * ولا بد في اجارة الاراضي من بيان ما يستأجر له من الزراعة والغرس والبناء وغير ذلك فان لم يبين كانت الاجارة فاسدة الا اذا جعل له ان ينتفع بها بما شاء هكذا في البدائع * ولو لم يبين انه يزرع فيها او لم يقل على ان ازرع فيها ما اشاء فسدت الاجارة كذا في التبيين * وفي اجارة الدواب لا بد من بيان المدة او المكان فان لم يبين احدهما فسدت ولا بد ايضا من بيان ما يستأجر له من الحمل والركوب وما يحمل عليها ومن يركبها وفي استئجار العبد للخدمة والثوب للبس والقدر للطبخ لا بد من بيان المدة فان اختصما حين وقعت الاجارة في هذه الاشياء قبل ان يزرع او يبني او يغرس او يحمل على الدابة او يركبها او قبل ان يلبس الثوب او يطبخ في القدر فان القاضي يفسخ الاجارة فان زرع الارض وحمل على الدابة ولبس الثوب وطبخ في القدر ومضت المدة فله ما سمى استحسانا ولو فسخ القاضي الاجارة ثم زرع او حمل او لبس لا يجب شيء هكذا في البدائع * ولو استأجر دابة للركوب ولم يعين الراكب او ارضا ولم يعين انه يزرعها او اي شيء يزرعها فان عين ذلك قبل الفسخ صار جائزا كذا في الغياثية * ولو استأجر ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا اجر له كذا في البدائع * اذا استأجر له زاملة يحمل عليها كذا كذا من الدقيق والسويق وما يصلحها من الخل والزيت وما يعلق بها من المعاليق من المطهرة وما اشبهها ولم يبين شيئا من ذلك فهو فاسد قياسا وفي الاستحسان يجوز كذا في المحيط * ولو اكترى محملا الى مكة يحمل رجلين بوطاء ودثر فلا بد ان يرى الرجلين لانه مقصود ولا حاجة الى بيان الوطاء والدثر لانه تبع وان اختلفا في وقت الخروج يعتبر وقت خروج القافلة ولا يلتفت الى من يريد الخروج قبل وقته بايام كثيرة يريد تطويل السفر على صاحبه وتكثير المؤنة وكذا لا يلتفت الى قول المكاري اذا دنا وقتا يخاف فوت وقت الحج غالبا ولو شرطا شيئا يجريان على موجب شرطهما ولا بأس بان يسلف بكراء مكة قبل ايام الحج بشهر او سنة لانه في معنى اجارة مضافة كذا في الغياثية * ولو كارى محملا او زاملة وشرط حملا معلوما على الزاملة فاكل من ذلك الحمل نقص من الكيل والوزن كان له ان يتم ذلك في كل منزل ذاهبا وجائيا وليس للجمال ان يمنعه من ذلك بخلاف المحمل فانه اشترط فيه انسانين معلومين فليس له ان يحمل غيرهما الا برضا الجمال لان الضرر على الدابة يختلف باختلاف الراكب كذا في المبسوط * ولو بين وزن المعاليق والهدايا كان احب الينا واذا اراد الاحتياط في ذلك فينبغي ان يسميا لكل محمل قربتين من ماء او اداوتين من اعظم ما يكون من ذلك ويكتب في الكتاب ان الجمال قد رأى الوطاء والدثر والقربتين والاداوتين والخيمة والقبة فان ذلك اوثق وانما يكتب الكتاب على اوثق الوجوه وان اشترط عليه عقبة الاجير فهو جائز ويكتب قد رأى الجمال الاجير وفي تفسير عقبة الاجير قولان احدهما ان المستأجر ينزل في كل اليوم عند الصباح والمساء وذلك معلوم فيركب اجيره في ذلك الوقت ويسمى ذلك عقبة الاجير والثاني ان يركب اجيره كل مرحلة فرسخا ونحوه مما هو متعارف بين الناس خلف المحمل ويسمى ذلك عقبة الاجير وفي كتاب الشروط قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان يشترط من هدايا مكة كذا وكذا منا كذا في المبسوط * استأجر ابلا او حمارا ليحمل عليها الحنطة ولم يبين مقدار الحنطة ولا اشار اليها لا يجوز عند البعض وعند البعض يجوز وينصرف الى المعتاد وهذا اظهر وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو استأجر دابة او عبدا آخر ولم يعينها في العقد لم يجز الا اذا عين وسلم فيستأجر جاز كذا في الفتاوى العتابية * استأجر دابة الى سمرقند يجوز لانه اسم لعين البلدة والى بخارا لا يجوز لانه من كرمينة الى فربر والمختار للفتوى انه يجوز لانه يراد به عند اهل المدينة كذا في جواهر الاخلاطي * تكارى دابة الى فارس فالاجارة فاسدة لان فارس وخراسان وخوارزم وشام وفرغانة وسغد وما وراء النهر والسند والخطا والدشت والروم واليمن اسم الولاية وبلخ وهراة وخجند اسم البلدة وفي كل موضع هو اسم للولاية اذا بلغ

الادنى له اجر المثل يتجاوز عن المسمى وفى كل موضع هو اسم البلدة اذا وصل البلد يلزم البلاغ الى منزله كذا فى الوجيز للكردرى
ولو استأجر دابة ليطحن عليها كل شهر بعشرة ولم يسم ما يطحن وكم يطحن جاز ويطحن عليها ما هو متعارف وان جاوز الحد ضمن ولو لم
يذكر المدة ولم يسم ما يطحن وكم يطحن لا يجوز ولو قال يطحن عليها كل يوم عشرة اقفزة حنطة جاز فان وجدها لا يطحن ذلك فله الخيار
كذا فى الغياثية * رجل استأجر دابة ليطحن كل يوم بدرهم وبين ما يطحن من الحنطة او الشعير ونحو ذلك ذكر فى الكتاب
انه يجوز وان لم يبين مقدار ما يطحن وهكذا قال بعض المشائخ قال الشيخ الامام ابو بكر المعروف بخواهر زاده لا بد من بيانها
مقدار ما يطحن كل يوم وعليه الفتوى كذا فى الظهيرية وفتاوى قاضيخان * رجل استأجر دارا او بيتا ولم يسم الذى يريد
له فى الاستحسان لا تفسد كذا فى المحيط * اذا استأجر رجلا ليبيع له بكذا او ليشترى له بكذا فهى فاسدة فان باع وقبض
الثمن فهو امانة كذا فى الغياثية * وان ذكر لذلك وقتا فان ذكر الوقت اولا ثم الاجر بان قال له استأجرتك اليوم بدرهم
على ان تبيع لى او تشترى كذا جاز وان ذكر الاجرة اولا ثم الوقت بان قال له استأجرتك بدرهم اليوم على ان تبيع وتشترى
لا يجوز واذا فسدت الاجارة وعمل واتم العمل كان له اجر مثله على ما هو المعروف فى اهل ذلك العمل وذكر محمد رح الحيلة فى استيجار
السمسار وقال يأمره ان يشترى له شيئا معلوما او يبيع ولا يذكر له اجرا ثم يواسيه بشئ اما هبة او جزاء للعمل فيجوز
ذلك لمساس الحاجة واذا اخذ السمسار اجر مثله هل يطيب له ذلك تكلموا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده
يطيب له ذلك وهكذا عن غيره واليه اشار محمد رح فى الكتاب هكذا فى فتاوى قاضيخان * المستأجر فى الاجارة الفاسدة اذا
هلك فانه لا يضمن كما فى الاجارة الصحيحة * وسئل الحسن بن على المرغينانى عمن عمله نقش الثياب ونقشه بدم الشاة انقش
المختلط مع النفط الاسود ولا يصلح فى هذا العمل شئ غير الدم ويأخذ اجره بهذا العمل هل يطيب له هذه الاجرة فقال نعم
كذا فى التاتارخانية * واذا استأجر نهرا يابسا ليجرى فيه الماء الى ارض له او الى رحى ماء له او استأجر مسيل ماء
ليسيل ماء ميزابه فيه او استأجر ميزابا ليسيل فيه غسالته او بالوعة ليصب فيها بوله والنجاسات لا يجوز كذا فى المحيط *
لو استأجر بالوعة ليصب فيها وضوءه لا يجوز كذا فى الظهيرية * وروى عن محمد رح اذا استأجر موضع ارض معلوم
ليسيل ماءه فهو جائز لانه لما عين الموضع زالت الجهالة كذا فى محيط السرخسى * ولا تجوز اجارة ماء فى نهر او قناة او بئر
ولو استأجر النهر والقناة مع الماء لم يجز ايضا لان فيه استهلاك العين اصلا والفتوى على الجواز لعموم البلوى ولو
استأجر ارضا مع الماء يجوز تبعا كذا فى التهذيب * ولو استأجر علو منزل ليبنى عليه لم يجز عند ابى حنيفة رح خلافا لهما
لان ارض العلو بمنزلة ارض السفل ولو استأجر ارضا للبناء عليه جاز وان كان قدر البناء مجهولا فكذا هذا كذا فى محيط السرخسى
ولو استأجر طريقا يمر فيه او يمر الناس فيه ذكر فى الاصل عند ابى حنيفة رح لا يجوز وعندهما يجوز وفى العيون اختار
قولهما كذا فى الخلاصة * ولو استأجر علو منزل ليمر فيه الى حجرة لا يجوز عند ابى حنيفة رح وعندهما يجوز وكذلك اذا
استأجر السفل ليمر فيه الى مسكنه لم يجز فى قول ابى حنيفة رح وعندهما يجوز قال الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسى
ينبغى ان لا تجوز هذه الاجارة اجماعا كذا فى المحيط * لو استأجر ظهر بيت ليبيت عليه شهرا او ليضع متاعه عليه اختلف
المشائخ فيه لاختلاف نسخ الاصل ذكر فى بعضها انه لا يجوز وفى بعضها انه يجوز وهو الصحيح لان المعقود عليه معلوم كذا فى البدائع ولو
استأجر سفلا وقد علم ما يبنى عليه علوا جاز كذا فى فتاوى قاضيخان وفى الجامع الاصغر خلف عن محمد رح انه قال
لا بأس للمستأجر ان يبنى بيتا او ريا فى الدار المستأجرة اذا كان لا يضر بالدار قال ابو الليث الكبير وبه يؤخذ كذا فى الحاوى للفتاوى
ولو استأجر موضع ارض مدة معلومة او السطح مدة معلومة ثم يسيل فيها الماء جاز اجارته من لحق بكرى المستأجر فيها نهرا او
الجحا ئطا ليبنى عليه المستأجر بناء او يضع عليه خشبة فان الاجارة لا تجوز فى جميع ذلك كذا فى الصغرى * ولو استأجر ميزابا ليركبه
فى داره كل شهر باجر معلوم جاز ولو كان الميزاب مركبا فى حائط المؤاجر لا يجوز كذا فى الظهيرية * ولا تجوز اجارة الآجام والانهار للسمك
وغيره ولا تجوز اجارة المرعى لم يرد به اجارة الارض فان اجارة الاراضى جائزة وانما المراد به اجارة الكلأ والحيلة فى جوازه ان يستأجر

موضعا من الارض ليضرب فيه فسطاطا او ليجعله حظيرة لغنمه فتصح الاجارة ويبيح صاحب المرعى له الانتفاع بالمرعى كذا في المحيط وفي جامع الفتاوى اوله ان يمنع من يريد ان يدخل هذه الارض كذا في التاتارخانية ۔ ولو استأجر مرعى بعبد بعينه فرعاه في تلك السنة لم يضمن ما رعى ويأخذ فان كان المؤاجر قد اعتقه او باعه جاز ذلك ويضمن قيمته كذا في المبسوط في كتاب الشرب ۔ ولو اجر بكرة وحبلا ودلوا فيستقي بها غنمه فهو فاسد للجهالة الا ان يسمى وقتا فيجوز كذا في المبسوط في كتاب الاجارات ولو استأجر حائطا ليضع عليه جذوعا وسترة او كوة لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان واذا استأجر موضعا معلوما من الارض ليتد فيها الاوتاد يصلح بها الغزل كي ينسج جاز لانه من اجارات الناس ولو استأجر حائطا ليتد فيها الاوتاد يصلح بها عليها الابريسم لينسج به شعرا او ديباجا لا يجوز كذا ذكره بعض مشائخنا رح لان هذا ليس من اجارات الناس في عرف ديارنا ينبغي ان يجوز كذا ذكره بعض مشائخنا لان الناس تعاملوا ذلك في الفصلين جميعا وفي نوادر هشام استأجر وتدا ليوتد به جاز معناه (ميخ بمزد گرفت تا بجانه بر دو برد بر ديوار خانه خود سخت كند) كذا في الذخيرة ۔ هي استيجار الوتد لكي يصلح عليها الابريسم استأجر وتدا لتعليق المتاع لا يجوز كذا في الوجيز للكردري ۔ ولا يجوز اجارة الشجر على ان الثمر للمستأجر وكذلك لو استأجر بقرة او شاة ليكون اللبن او الولد له كذا في محيط السرخسي ۔ وفي المنتقى اذا استأجر الرجل سطحا ليجفف ثيابه عليه جاز كذا في المحيط ۔ ولو استأجر شجرا ليبسط عليه الثياب ليجف لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان ۔ واذا تكارى دابة الى بغداد على انه ان بلغ اليها فله ما يرضى به من الاجر فالاجارة فاسدة لجهالة البدل وكذلك اذا استأجرها بحكمه او بحكم صاحب الدابة فان قال رضائي عشرون لا يزاد على عشرين وينقص عن عشرين كذا في المحيط ۔ وتكارى دابة بمثل ما تكارى به اصحابه ان لم يكن ما تكارى به اصحابه مثل هذه الدابة معلوما بل مختلفا فسدت ولو كان معلوما بان كان عشرة لا يزيد ولا ينقص وعلم ذلك جاز وان كان مختلفا بان كان اجر مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الاحوال قد يكون عشرة او اقل واكثر يلزم الوسط نظرا للجانبين كذا في الوجيز للكردري ۔

الفصل الثاني

(ب) الفصل الثاني

فيما يفسد العقد فيه لمكان الشرط ۔ والاجارة تفسدها الشروط التي لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف بفعله او بغير فعله او على الاجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول ابي حنيفة رح اما اذا شرط شرطا يقتضيه العقد كما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد كذا في الجوهرة النيرة ۔ ولو استأجر عبدا شهرا على انه ان مرض او مرض المستأجر يعمل من الشهر الثاني بقدره فهو فاسد كذا في محيط السرخسي ۔ رجل استأجر عبدا كل شهر بكذا على ان يكون طعامه على المستأجر ودابة على ان يكون علفها على المستأجر ذكر في الكتاب انه لا يجوز قال الفقيه ابو الليث في الدابة نأخذ بقول المتقدمين اما في زماننا فالعبد يأكل من مال المستأجر عادة كذا في الظهيرية ۔ وكل اجارة فيها رزق او علف فهي فاسدة الا في استيجار الظئر بطعامها وكسوتها كذا في المبسوط ۔ تكارى من رجل بيتا شهرا بعشرة دراهم على انه اذا اسكنه يوما ثم خرج عليه عشرة دراهم كانت الاجارة فاسدة واذا تكارى دابة على انه كلما ركب الامير ركب هو معه فهذا فاسد ايضا لجهالة المعقود عليه كذا في المحيط ۔ ولو استأجر دارا باجرة معلومة وشرط الآجر تطيين الدار وتعليق باب عليها او ادخال جذع في سقفها على المستأجر فالاجارة فاسدة وكذا اذا آجر ارضا وشرط كرى نهرها او حفر بئرها او ضرب مسناة عليها كذا في البدائع ۔ دفع داره على ان يسكنها ويرمها فلا اجر عليه فهي عارية لانه لم يشترط الاجرة فان المرمة نفقة الدار ونفقة المستعار على المستعير كذا في الفتاوى الصغرى والغياثية ۔ وان تكارى دابة الى بغداد على انه ان رزقه الله تعالى من بغداد شيئا او من فلان شيئا اعطاه نصف ذلك فهذا فاسد وعليه اجر مثلها فيما ركب وان تكاراها الى بغداد على انه ان بلغه بغداد فله اجر عشرة دراهم والا فلا شيء له فالاجارة فاسدة وعليه اجر مثلها بقدر ما سار عليها كذا في المبسوط ۔ اذا شرط الخراج على المستأجر قال في الكتاب يفسد العقد من مشائخنا من قال ذلك محمول على خراج المقاسمة او على الارض صلحية يختلف خراجها اما اذا كان خراج وظيفة فيكون الخراج والاجر المسمى سواء والصحيح انه لا يجوز العقد مطلقا وبه يفتى كذا في الصغرى ۔ لو كانت ارضا عشرية فاجرها وشرط العشر على المستأجر جاز في قول ابي يوسف ومحمد رح وعلى قول ابي حنيفة رح لا يجوز كذا في الذخيرة ۔ ولو قال ادخراجها ولا اجر عليك فهو اجارة فاسدة ۔ وكذلك اذا اشترط في الدابة ان بلغ ان يرجع عن بعض الطريق فعليه تمام الاجر وشرط انه لم يبلغه الا موضع

كذا اليوم فلا اجر عليه، فسد كله وعليه اجر مثل ما ركب وكذلك ان شرط العلف على المستأجر وان لم يعلف حتى مات فلا ضمان عليه او شرط عليه ان يرد العين على الآجر وله حمل ومؤنة وان لم يكن له حمل ومؤنة جاز ولو شرط عليه ان يرده بالعيب او شرط عليه ضمان العين او هلاك او تعيب ولا يجوز اذا شرط على البناء ان يدخل في البناء كذا عددا من اللبن من نفسه او شرط على الخياط ان يخيط قباء ويبطنه ويحشوه من عنده ولو فعل يجب اجر المثل وقيمة الالبان والقطن والبطانة وهذا بخلاف النداف والحلاج كذا في الغياثية، ولو استأجر رجلا ليقطع له اشجارا في قرية بعيدة عن المصر على ان اجرة الذهاب والرجوع يكون على المستأجر قال اليس على المستأجر اجر الذهاب واجر الرجوع واذا شرط ذلك على المستأجر فسد العقد وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كانت الاشجار معلومة للمستأجر فكذلك وان لم تكن معلومة للمستأجر ما لم يذكر الوقت لا تتعين الاجارة وان بين الوقت كان اجير وحد في ذلك الزمان فيجب عليه المسمى لا غير كذا في فتاوى قاضيخان قال محمد رح في الجامع الصغير رجل استأجر ارضا بدراهم على ان (٣) يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها فهذا جائز وان شرط عليه ان يثنيها او يسرقنها فهو فاسد واختلفوا في تفسير التثنية قال بعضهم ان يردها مكروبة فان كان تفسيره هكذا فهو شرط مخالف للعقد لانه شرط تعود منفعته الى رب الارض بعد انتهاء العقد وقال بعضهم تفسير التثنية ان يكربها مرتين ثم يزرعها فان كان التفسير هكذا فالفساد يختص بديارهم لان في ديارهم تخرج الارض ريعا تاما بالكراب مرة وكذا في بلاد نسف فيكون هذا الشرط في مثل هذا الموضع شرطا لا يقتضيه العقد ولاحدهما فيه منفعة وهو رب الارض لان منفعة الكراب تبقى بعد مدة الاجارة فيوجب فساد العقد حتى لو كانت لا تبقى لا يفسد العقد فاما اذا كانت الارض في بلد تحتاج الى تكرار الكراب فاشتراط التثنية لا يفسد العقد وكذلك اذا شرط عليه ان يسرقنها فان كان السرقين من عند المستأجر فقد شرط عليه عينا هو مال فان كان تبقى منفعته الى العام الثاني يفسد العقد وان كان لا تبقى منفعته الى العام القابل لا يفسد العقد كذا في المحيط، وذكر خواهر زاده اذا شرط على المستأجر ان يردها مكروبة بكراب في مدة الاجارة فالعقد فاسد وهو الصحيح اما اذا شرط ان يردها مكروبة بكراب لا في مدة الاجارة بل بعدها فهذا على وجهين ان قال اجرتك بكذا او بان تكربها بعد انقضاء مدة الاجارة فهو صحيح وان كان نبذا لما قال في الكتاب وان قال اجرتك بكذا على ان تكربها بعد انقضاء المدة لا يصح فان اطلق الكراب اطلاقا فينصرف الى ما بعد انقضاء المدة فيجوز لكن هذا خلاف ظاهر الرواية واستفدنا هذه التفاصيل من جهته وهو صحيحة وبها يفتى كذا في الصغرى، واذا شرط كري الانهار على المستأجر يفسد العقد ومن مشائخنا من فرق بين الجداول والانهار فقال اشتراط كري الجداول صحيح والاول اصح كذا في المحيط، واذا تكارى دارا من رجل سنة بمائة درهم على ان لا يسكنها فالاجارة فاسدة ولو استأجر دارا وشرط على المستأجر ان يسكن هو بنفسه ولا يسكن معه غيره فالاجارة جائزة وللمؤاجر في هذا الشرط منفعة قال شيخ الاسلام في شرحه لا بد من التاويل ولا يخفى بينهما فرق فنقول تاويل الصورة الثانية انه لم يكن في الدار بئر بالوعة ولا بئر وضوء فان لم تكن فيها بئر فلا منفعة للمؤاجر في هذا الشرط لانه لا يتضرر بسكنى غيره اذا كانت الحالة هذه لان ما يجمع على ظاهر الدار فاخراجه على المستأجر ولكثرة السكان لا يوهن البناء فلا يفسد، وتاويل الصورة الاولى انه كان في الدار بئر بالوعة وبئر وضوء واذا كان كذلك كان لرب الدار في هذا الشرط نوع منفعة وانه شرط لا يقتضيه العقد فاوجب فسادها ثم ان فسدت الاجارة في الصورة الاولى فسكن فيها المستأجر فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ كذا في المحيط، ان جعل اجر الدار ان يؤذن لهم سنة او يؤم فالاجارة فاسدة وعليه اجر مثل الدار ان سكنها ولا اجر له في الاذان والامامة كذا في المبسوط، رجل تكارى من رجل دارا كل شهر بعشرة دراهم على ان ينزلها هو بنفسه او اهله على ان يرمم الدار ويرم ما كان فيها من خراب ويعطي اجر حارسها وما نابها من جهة السلطان او غيره فالاجارة فاسدة قالوا وهذا الجواب صحيح في العمارة والنوائب لان العمارة على رب الدار وانها مجهولة في نفسها فصار هو بهذا الشرط شارطا لنفسه شيئا مجهولا فاما اجر الحارس فهو على الساكن فلا يكون بهذا الشرط شارطا لنفسه شيئا مجهولا فلا يفسد العقد وان لم يسكنها فلا اجر عليه وان سكنها فعليه اجر مثلها بالغا ما بلغ لا يجاوز به المسمى المعلوم فالاصل ان العقد اذا فسد مع كون المسمى كله معلوما لمعنى آخر يجب اجر المثل ولا يزاد على المسمى حتى ان المسمى اذا كان خمسة واجر المثل عشرة يجب خمسة لا غير واذا فسد العقد لجهالة المسمى او لانعدام المسمى يجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذلك اذا كان بعضه مجهولا وبعضه معلوما كما في المسئلة المرمة والنائبة يجب اجر المثل بالغا ما بلغ هذا هو كلام في طرف الزيادة على المسمى واما الكلام في طرف النقصان عن المسمى فنقول اذا كان المسمى كله معلوم القدر وفسد العقد بسبب آخر من الاسباب

ينقص عن المسمى حتى انه اذا كان اجر المثل خمسة والمسمى عشرة يجب خمسة واذا كان المسمى بعضه مجهولا وبعضه معلوما لا ينقص كما في مسئلة النائحة والمرية فانه لا ينقص عن القدر المعلوم حتى ان في مسئلة النائحة والمرية اذا كان اجر المثل الى خمسة يجب عشرة وهو القدر المعلوم من المسمى كذا في المحيط *

الفصل الثالث في قفيز الطحان وما هو في معناه

صورة قفيز الطحان ان يستأجر الرجل من آخر ثورا ليطحن بها الحنطة على ان يكون لصاحبها قفيز من دقيقها او يستأجر انسانا ليطحن له الحنطة بنصف دقيقها او ثلثه او ما اشبه ذلك فذلك فاسد والحيلة في ذلك لمن اراد الجواز ان يشترط صاحب الحنطة قفيزا من الدقيق الجيد ولم يقل من هذه الحنطة او يشترط ربع هذه الحنطة من الدقيق الجيد لان الدقيق اذا لم يكن مضافا الى حنطة بعينها يجب في الذمة والاجر كما يجوز ان يكون مشارا اليه يجوز ان يكون دينا في الذمة ثم اذا جاز يجوز ان يعطيه ربع دقيق هذه الحنطة ان شاء كذا في المحيط * ولو استأجر ان يطحن طعامه بقفيز منه او بدرهم وقفيز منه او يذبح شاته بدرهم ورطل من لحمها فهو فاسد كذا في الغياثية * ولو دفع سمسما الى دهان ليعصره على ان يكون بعض الدهن او شاة ليذبحها على ان يكون بعض اللحم له يجوز كذا في خزانة المفتين * ولا تصح اجارة الرحى ليطحن به ببعض دقيقه كذا في شرح ابي المكارم * اذا استأجر رجلا ليحمل له طعاما بقفيز منه او استأجر حمارا ليحمل عليه طعاما بقفيز منه فانه لا يجوز وان حمله فله اجر مثله ولا يجاوز به الاجر قفيزا بخلاف ما لو استأجر ليحمل نصف طعامه بالنصف الآخر حيث لا يجب الاجر وهذا الخلاف ما لو اشتركا في الاحتطاب فاحتطب احدهما وجمعه الآخر فانه يجب الاجر بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله كذا في الكافي * ثم الاصل فيه انه متى جعل المستأجر المحمول كله لنفسه وشرط له الاجر من المحمول فسدت الاجارة فلذا عمل الاجير استحق الاجر ومتى جعل المحمول بعضه له والباقي اجره بطلت الاجارة وان حمل لا يستحق شيئا كذا في التبيين * لو استأجر رجلا ليحلج هذا القطن بعشرة امناء من هذا القطن لا يجوز ولو قال بعشرة امناء من القطن ولم يقل من هذا القطن جاز كذا في فتاوى قاضيخان * دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فالثوب لصاحب الغزل وللحائك اجر مثله ولا يجاوز به قيمة المسمى فهذه الاجارة لمكان الضرورة والتعامل والصحيح جواب الكتاب لانه في معنى قفيز الطحان وللحائك اجر مثله لا يجاوز به قيمة المسمى هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو تكارى عبد مأذونا او غير مأذون بنصف ما يكسبه على هذه الدابة فالاجارة فاسدة وله اجر مثله فيما عمل لان كان مأذونا او استأجره من مولاه وان كان غير مأذون ولم يستأجره من مولاه فان عطبت الدابة كان ضامنا للقيمة ولا اجر عليه وان سلم فعليه

(٢) الاجر استحسانا كذا في المبسوط * دفع ارضه ليغرس شجرا على ان يكون الارض والشجر بينهما نصفين لم يجز والشجر لرب الارض وعليه قيمة الشجر واجر ما عمل ولا يؤمر بقلعه ولو كان اكل الغلة حسب من اجر الغارس ما اكل كذا في محيط السرخسي * واذا دفع الرجل الى رجل دابة ليعمل عليها ويؤاجرها على ان ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما فان آجر العامل الدابة من الناس واخذ الاجر كان الاجر كله لرب الدابة وللعامل اجر مثل عمله وان كان لا يؤاجر الدابة من الناس انما يتقبل الاعمال من الناس ثم يستعمل الدابة في ذلك فان الاجر يكون للعامل وعلى العامل اجر مثل الدابة هكذا في المحيط * واذا دفع الرجل الى رجل بعيرا ليستقي به الماء ويبيع على ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فهذا فاسد وبعد هذا اذا استعمل البعير والراوية فباع الماء كان الثمن كله للعامل وعلى العامل اجر مثل البعير والراوية وهكذا اذا اعطاه شبكة ليصيد بها على ان ما صاد من شيء فهو بينهما فما اصطاد يكون للصائد وعليه اجر مثل الشبكة كذا في الذخيرة * واذا تكارى الرجل بعيرا ليحمل عليها امتعة لنفسه ويبيعها من الناس على ان يكون اجر البعير نصف ما يحصل بتجارته فهذا فاسد وجميع ما اكتسب المستكرى فهو له وعليه لصاحب البعير اجر مثل عمله كذا في التاتارخانية * واذا دفع الرجل الى رجل بيتا يبيع فيه البر على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فقبض البيت وباع فيه البر فاصاب مالا كان جميع ذلك لصاحب البر ولصاحب البيت عليه اجر مثل البيت ولو كان صاحب البيت دفع اليه البيت ليؤاجر ويبيع فيه البر على ان ما رزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فهذا فاسد فاذا آجر البيت واخذ اجره كان الاجر كله لصاحب البيت

فاذا استوفى فى عمله كان على رب البيت اجر مثل عمله كذا فى المحيط. ولو قال استأجرتك كل يوم بدرهم فاتصيد فيه بيننا فهو فاسد وما صاده فللمستأجر وللعامل اجر مثل عمله ولو استأجر عبدا بنصف ربح ما يتجر او رجلا يرعى غنما بلبنها او بعض لبنها او صوفها او اولادها لم يجز ويجب اجر المثل كذا فى التاتارخانية. دفع بقرة الى رجل على ان يعلفها وما يكون من اللبن والسمن بينهما انصافا فالاجارة فاسدة وعلى صاحب البقرة للرجل اجر قيامه وقيمة علفه ان علفها من علف هو ملكه لا ما سرحها فى المرعى ويرد كل اللبن ان كان قائما وان اتلف فالمثل الى صاحبها لان اللبن مثلى وما اتخذ من اللبن مصلا فهو للمتخذ ويضمن مثل اللبن لانقطاع حق المالك بالصنعة والحيلة فى جوازه ان يبيع نصف البقرة منه بثمن ويبرئه عنه ثم يامره باتخاذ اللبن والمصل فيكون بينهما وكذا لو دفع الدجاج على ان يكون البيض بينهما او بذر الفيلق على ان يكون الابريسم بينهما لا يجوز والحادث كله لصاحب الدجاج والبذر كذا فى الوجيز للكردرى فلو ان المدفوع اليه دفع البقرة او الدجاج الى رجل آخر بالنصف فهلك فى يده فالمدفوع اليه الاول ضامن فلو ان المدفوع اليه بعث البقرة الى السرح فلا ضمان لمكان العرف كذا فى المحيط. دفع بذر فيلق على ان يكون انصافا فلما خرجت الدودة قال الشريك اكثرها هالك فقال صاحب البذر ادفع الى قيمة البذر وابرأ من الدود والشريك كان كاذبا فى كله فالفيلق كله لصاحب البذر وعليه اجر مثله لشريكه فى قيامه عليها وعليه قيمة ورق التوت كذا فى الذخيرة للكردرى. ولو غصب من آخر دود القز او بيض الدجاجة فامسكها حتى خرج الفيلق او الفرخ لمن يكون الفرخ والفيلق حكى عن شمس الائمة الحلوانى انه قال ان خرج بنفسه فهو لصاحبه والحيلة فى جنس هذه المسائل ان يبيع صاحب البيضة نصف البيضة وصاحب الدجاجة نصف الدجاجة من المدفوع اليه ويبرأ به عن ثمن ما اشترى فيكون الخارج بينهما كذا فى المحيط. رجل له غريم فى مصر آخر فقال لآخر اذهب اليه وخاصمه فاذا قبضت منه فلك عشرة دراهم من تلك الدراهم فذهب واخذ يجب اجر المثل واشتراط العشرة مما يقبض شرط فاسد لانه فى معنى قفيز الطحان كذا فى جواهر الفتاوى. وكذا استأجر ليعمل له كذا او لم يذكر الاجر او استأجر على دم اضحية [illegible] بالغا ما بلغ وكذا اذا جعل عددا من الدراهم اجرا ولم يبين وزنها وفى البلد نقود مختلفة وان غلب واحد ينصرف اليه كذا فى الوجيز للكردرى. رجل استأجر رجلا ليحصد له قصبا فى اجمة على ان يعطى بخمس حزمات من هذا القصب لا يجوز ولو قال استأجرتك بهذه الخمس الحزمات لتحصد هذه الاجمة جاز ولو قال استأجرتك على ان تحصد هذه الاجمة بخمس حزمات من القصب لا تجوز الاجارة لجهالة الحزمات كذا فى فتاوى قاضيخان.

الفصل الرابع فى فساد الاجارة اذا كان المستأجر مشغولا بغيره[1]

(1) الفصل الرابع

استأجر بيتا هو مشغول بامتعة الآجر ذكر الكرخى فى مختصره رواية عن ابى حنيفة رح انه يجوز ويؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى الا ان يكون فى التفريغ ضرر فاحش هكذا فى فتاوى قاضيخان. ولو استأجر ارضا فيها زرع او كرم يمنع الزراعة فهى فاسدة فان قلع وسلمها الى المستأجر جاز لانه زال المانع ولو كان الزرع قد ادرك لا يضره حصاده جازت الاجارة ويؤمر بالحصاد فان مضى من مدة الاجارة شىء قبل ان يختصما ثم قلع الزرع فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها ودفع عنه اجر ما لم يقبض وان شاء ترك بخلاف ما لو استأجر دارا ليسكنها ومنعه الموجر عن السكنى فى بعض المدة حيث يلزم العقد فى الباقى ولا خيار له كذا فى محيط السرخسى. ولو استأجر ارضا فيها رطبة سنة فالاجارة فاسدة عند ابى حنيفة وابى يوسف رح فان قلع رب الارض الرطبة وقال للمستأجر اقبض الارض بيضاء فهو جائز فان اختصما قبل ذلك فابطل الحاكم الاجارة ثم قطع الرطبة بعد ذلك لم يصح الا باستيناف وان مضى من مدة الاجارة يوم او يومان قبل ان يختصما ثم قلع الرطبة فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها على تلك الاجارة ويطرح عنه اجر ما لم يقبض وان شاء لم يقبض كذا فى السراج الوهاج. ثم الزرع اذا لم يدرك فاراد جواز الاجارة فى الارض فالحيلة فى ذلك ان يدفع الزرع اليه معاملة ان كان الزرع لرب الارض على ان يعمل المدفوع اليه فى ذلك بنفسه واجرائه واعوانه على ان ما رزق الله تعالى من الغلة فهو بينهما على مائة سهم سهم من ذلك للدافع وتسعة وتسعون سهما للمدفوع اليه ثم يأذن له الدافع ان يصرف السهم الذى له الى مؤنة هذه الضيعة او الى شىء اراد ثم يؤاجر الارض منه وان كان الزرع لغير رب الارض ينبغى ان يؤاجر الارض منه بعد مضى السنة التى فيها الزرع فيجوز وتصير الاجارة مضافة الى وقت فى المستقبل وكذلك الحيلة فى الشجر والكرم يدفع الشجر والكرم معاملة كذا فى المحيط. وحيلة اخرى ان كان الزرع لرب الارض ان يبيع الزرع منه بثمن معلوم ويتقابضا ثم يؤاجر الارض منه وان كان لغيره يؤاجر بعد مضى المدة ولو آجر مع هذا بدون الحيلة ثم سلم بعد هلاك الزرع

وحصد ينقلب جائزا هكذا في الخلاصة، رجل آجر ارضا بعضها مزروعة وبعضها فارغة ففي المزروعة فاسدة وفي الفارغة
ايضا فاسدة لفسادها هكذا في جواهر الفتاوى، وفي الفتاوى الفضلي فيمن استأجر ضياعا بعضها مزروعة
وبعضها فارغة قال يجوز في الفارغة دون المشغولة واذا اختلفا فالقول قول المؤاجر كذا في المحيط، ولا يجوز استئجار الارض السبخة
والنزّة وهي التي لا تصلح للزراعة لان منفعة الزراعة لا يتصور حصولها منها عادة هكذا في البدائع، ولو اشترى رجل قصيلا
ليقطعه او اطلق العقد حتى صح الشراء ثم استأجر الارض مدة معلومة لترك القصيل جاز وان تركه هذا المستأجر حتى بلغ الزرع
يجب الاجر المسمى ثم وطاب الزيادة له لصحة الاجارة ولو كان المشتري للقصيل استأجر الارض الى ان يدرك ولم يذكر مدة معلومة
فالاجارة فاسدة لجهالة المدة فان تركه في الارض حتى ادرك لزمه اجر المثل بخلاف النخيل حيث لا يجب الاجر هناك اصلا
قال ويطيب له من الزرع قدر الثمن وما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل هذا الذي ذكرنا قياس قول ابي حنيفة ومحمد رح (٢)
اما على قول ابي يوسف رح يطيب له الزيادة في الوجوه كلها كذا في الذخيرة، واذا اشترى ثمرة في النخل ثم استأجر النخل مدة
ليبقيها فيها لم يجز لانها ليست من اجارات الناس كذا في المحيط، ويرجع بالاجر ان كان نقده ويطيب له ما زاد في الثمار كذا
في الذخيرة، ولو اشترى ثمرة في نخل ثم استأجر الارض بدون النخلة لم يجز لان النخل حائل بينه وبين الثمر وانه ملك المؤاجر والمستأجر
مشغول بملك المؤاجر وكذلك اذا اشترى اطراف الرطبة دون اصلها ثم استأجر الارض لابقاء الرطبة لا يجوز لان
اصل الرطبة على ملك الآجر فقد حال بينه وبين المستأجر ملك الآجر ولو اشترى نخلة فيها ثمر ليقلعها ثم استأجر الارض ليبقيها
جاز وكذلك لو اشترى الرطبة باصلها ليقلعها ثم استأجر الارض ليبقيها جاز ولو استأجر الارض في ذلك كله جاز كذا في المحيط
وفي اليتيمة سئل والدي عن رجل استأجر من رجل ارضا لاجل البطيخة بمقدار معلوم وعندهما من التراب والسرقين لاصلاحها
ولم يبين المدة ولا ثمن السرقين من اجر الارض هل يصح هذا الاستئجار بهذا القدر فقال لا يصح قيل له لو ان المستأجر
انفق فيه مالا فجعل فيه السرقين من ذلك ثم تبين ان ذلك الاستئجار فاسد هل يلغو نفقته ام له
ان يضمن رب الارض فقال نعم لا يضمن له رب الارض قيل لو لم يكن له التضمين في الشرع هل له بد على اتلاف البطيخ
وفساد ما اصلح فقال له بد على اتلاف البطيخ فاما افساد ما اصلح فتشعثه ويخبث فلا يمكن من ذلك كذا
في التاتارخانية، استأجر المشتري العبد من البائع قبل قبضه شهرا بدرهم للتعليم الخبز والخياطة جاز
وله الاجر ان علم وان مات في يد البائع قبل الشهر او بعده مات من مال البائع ولا يكون هذا قبضا وكذا لو كان ثوبا
فاستأجره ليغسله او خاطه جاز فان هلك فان كان نقصه لقطع او لغسل صار قابضا فيهلك من المشتري
والا فمن البائع ولو استأجره المشتري ليحفظ له كذا بكذا فالاجارة فاسدة لان حفظه على البائع حتى يسلم
الى المشتري وكذا لو استأجر الراهن المرتهن لحفظ الرهن ولو استأجره لتعليم عمل جاز وكذا لو استأجر المالك
الغاصب على التفصيل المذكور كذا في القنية

الباب السادس عشر في مسائل الشيوع في الاجارة والاستئجار على الطاعات والمعاصي والملاهي

(١) المباحة اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول ابي حنيفة رح وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان
وعندهما يجوز بشرط بيان نصيبه وان لم يبين نصيبه لا يجوز في الصحيح وفي المغني الفتوى في اجارة المشاع على
قولهما كذا في التبيين، وصورته ان يؤاجر نصيبا من دار او حصة من دار مشتركة من غير الشريك او يؤاجر نصف عبد
او نصف دابة كذا في جواهر الاخلاطي واجمعوا لو آجر من شريكه يجوز سواء كان مشاعا يحتمل القسمة او لا يحتمل
وسواء آجر كل نصيبه منه او بعضه كذا في الخلاصة والشيوع الطارئ لا يفسدها اجماعا كما لو آجر كلها ثم تفاسخا
في نصفها او مات احدهما او استحق بعضها فيبقى في الباقي وفي النصاب الصغرى وطريق جوازها في المشاع ان يلحقها
حكم حاكم ليصير متفقا عليه او حكم المحكمان بعد المرافعة الى القاضي او يحتال لعقد في الكل ثم يفسخ في نصفه

او بيعه بقدر ما اتفق عليه العاقدان فيجوز كذا في المضمرات ، ولو آجره من رجلين يجوز لكل واحد من المستأجرين على ملك منفعة
النصف شائعا كذا في الكافي ، ولو آجر البناء دون الارض لا يجوز وذكر محمد رحمه الله في النوادر انه يجوز قال القاضي الامام الاجل ابو علي النسفي به كان (۲)
يفتي شيخنا وكذا لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فآجر البناء لا يجوز لانه في معنى المستأجر ، وقيل يجوز ، ولو آجر البلد وبيت سفها في اجارة
الغير جازت الاجارة فيما وراء البيت ، وفي الحيل لشمس الائمة الحلواني ولو كان البناء لرجل والعرصة لآخر فآجر صاحب البناء بناءه
لا من صاحب العرصة اختلف المشائخ رحمهم الله فيه قال والفتوى على انه يجوز ولو آجر من صاحب العرصة لا اشكال انه يجوز ولو
استأجر العرصة دون البناء يجوز كذا في الخلاصة ، في اليتيمة سئل ابو الحسن بن علي عمن قال لآخر آجرت منك نصف هذه الدار مشاعا
وهذه الدار فارغة بكمالها هل تصح في الفارغة ام لا تصح فيها فقال تصح في الفارغة كذا في التاتارخانية ، في الاصل لا يجوز الاستئجار
على الطاعات كتعليم القرآن والفقه والاذان والتذكير والتدريس والحج والعمرة ولا يجب الاجر كذا في الخلاصة ، يجوز الاستئجار على بناء
المسجد والرباطات والقناطير كذا في البدائع ، ويجوز الاستئجار على تعليم اللغة والادب بالاجماع كذا في السراج الوهاج ، ومشائخ
بلخ جوزوا الاستئجار على تعليم القرآن اذا ضرب لذلك مدة وافتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستئجار اصلا او عند الاستئجار بدون
المدة افتوا بوجوب اجر المثل كذا في المحيط ، وقد استحسنوا لجبر والد الصبي على المرة المرسومة وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
يقول يجبر المستأجر على دفع الاجرة ويحبس بها قال وبه يفتى وكذا جواز الاستئجار على تعليم الفقه ونحوه المختار للفتوى في زماننا قول
هؤلاء كذا في الفتاوى العتابية ، ولو استأجر لتعليم ولده الكتابة او النجوم او الطب او التعبير جاز بالاتفاق وفي الفتاوى الفضلي ولو استأجر
المعلم على حفظ الصبيان او تعليم الخط او الهجاء جاز ولو شرط عليه ان يحذقه ذكر في الاصل انه فاسد وفي الشروط ولو دفع ابنه او غلاما
ليعلمه الحساب لا يجوز ولو شرط عليه ان يقوم عليه في تعليم هذه الاشياء يجوز وفي الشروط ايضا عن محمد رحمه الله اذا استأجر رجلا ليعلم
ولده حرفة من الحرف فان بين المدة بان استأجره شهرا مثلا ليعلمه هذا العمل يصح العقد وينعقد حتى يستحق المعلم
الاجر بتسليم النفس علم او لم يعلم وان لم يبين المدة ينعقد العقد فاسدا ولو علمه يستحق اجر المثل والا فلا الحاصل انه في رواية والمختار
انه يجوز هكذا في المضمرات ، دفع ابنه الى رجل ليعلمه حرفة كذا ويعمل له الابن نصف عام لا يجوز وان علم يجب اجر المثل كذا في الوجيز للكردري (۳)
رجل استأجر رجلا ليعلم ابنه الادب فحبسه في عرض السنة هل يجب شيء قال (آنچه خواهد بدید از روی مروت بدهید)
كذا في جواهر الفتاوى ، وفي فتاوى آهو استأجر مؤدبا مشاهرة كل شهر بتسعة دراهم ليعلم الصبيين احدهما الادب والآخر القرآن فقال معلم
القرآن ليس هو بحرفتي فاستأجر معلما يعلمون الناس واعطه من اجري ففعل ذلك فاراد والد الصبي ان يجعل الاجر مناصفة
قال الاديب اجر المعلم عادة كل شهر نصف درهم او درهم وانا لا ارضى بما تفعل قال هذا قريب من توكيله اياه بذلك فيحط اجره قدر ما
استحق المعلم الذي ضم اليه الصبي كذا في الحاوي للفتاوى ، واذا استأجر المعلم باجر معلوم ولم يبين عدد الصبيان يجوز كذا
في الملتقط ، واختلفوا في الاستئجار على قراءة القرآن على القبور مدة معلومة قال بعضهم يجوز وهو المختار كذا في السراج الوهاج
رجل دفع ابنه الصغير الى استاذه ليعلمه حرفة كذا في اربع سنين وشرط على الاب لو حبسه قبل اربع سنين فللاستاذ عليه مائة
درهم فحبسه بعد سنتين لا يلزمه المائة لكن اجر مثل تعليمه كذا في جواهر الفتاوى ، في فتاوى آهو بعث صبيه الى معلم وبعث
اليه اشياء كثيرة فعلم شهرا فغاب هل للاب ان يأخذ ما اعطاه قال لو بعث ذلك لاجل الاجرة فما يكون فاضلا عن اجرة الشهر
يأخذ كذا في التاتارخانية ، ولو استأجر كتبا ليقرأ فيها شعرا كان او فقها او غير ذلك لا يجوز ولا اجر له وان قرأ وكذلك اجارة المصحف
وكان هذا كله نظير من استأجر كرما ليفتح له بابه ينظر فيه للاستيناس من غير ان يدخله او استأجر مليحا لينظر الى وجهه فيستأنس
به ذلك او استأجر حبا مملوا من الماء لينظر فيه اذا سوى عمامته فهذا كله باطل لا اجر عليه بحكم هذه العقود فكذلك فيما سبق كذا
في المبسوط ، ولو استأجر رجلا ليكتب له مصحفا او شعرا وبين الخط جاز وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده انه لا يكره
ذلك كذا في فتاوى قاضيخان ، ولو استأجر قلما ليكتب به ان بين لذلك وقتا صحت الاجارة والا فلا كذا في خزانة المفتين ، وصي
او متولي آجر منزل اليتيم او الوقف بدون اجر المثل بعضهم يجعله كاجارة فاسدة فيجب اجر المثل قيل للخصاف اتفتي به قال نعم قال بعضهم

جعل المستاجر بالسکونة فیها غاصبا فلا اجر علیه وکذا الاب فان القاضی انا افتی بایجاب اجر المثل فی هذه الصورة ایضا کما قال الخصاف کذا فی الحاوی للفتاوی ولا یجوز الاجارة علی شیء من الغناء والنوح والمزامیر والطبل وشیء من اللهو وعلی هذا الحداء وقراءة الشعر وغیره ولا اجر فی ذلک وهذا کله قول ابی حنیفة وابی یوسف ومحمد رح کذا فی غایة البیان لو استأجر لتعلیم الغناء او استأجر الذی رجلا لیخصی عبده لا یجوز وقیل فی البقر والفرس یجوز هکذا فی الغیاثیة ۔ اذا استأجر رجلا لیحمل له خمرا فله الاجر فی قول ابی حنیفة رح وقال ابو یوسف ومحمد رح لا اجر له واذا استأجر ذمی مسلما لیحمل له خمرا ولم یقل لیشرب او قال لیشرب جازت الاجارة فی قول ابی حنیفة رح خلافا لهما واذا استأجر الذمی ذمیا لینقل الخمر جاز عندهم لان الخمر عندهم کالخل عندنا کذا فی المحیط ۔ اذا استأجر ذمی دابة من المسلم او سفینة لینقل علیها الخمر جاز فی قول ابی حنیفة رح وقال صاحباه لا یجوز ولو استأجر المشرکون مسلما لیحمل میتا منهم الی موضع یدفن فیه ان استاجروه لینقله الی مقبرة البلدة جاز عند الکل وان استأجروه لینقل من بلد الی بلد قال محمد رح انه ان لم یعلم الحمال انه جیفة فله الاجر وان علم فلا اجر له وعلیه الفتوی هکذا فی فتاوی قاضیخان ۔ اذا استأجر الذمی من المسلم بیتا لیبیع فیه الخمر جاز عند ابی حنیفة رح خلافا لهما کذا فی المضمرات ۔ ولو استأجر الذمی من ذمی بیتا یبیع فیه الخمر جاز عندهم جمیعا کذا فی الذخیرة ۔ واذا استأجر الذمی من المسلم دارا لیسکنها فلا بأس بذلک وان شرب فیها الخمر او عبد فیها الصلیب او ادخل فیها الخنازیر ولم یلحق المسلم فی ذلک لان المسلم لم یؤاجرها لذلک انما آجرها للسکنی کذا فی المحیط ۔ ذمی[2] استأجر دارا من مسلم فاتخذها مصلی لنفسه لم یمنع لانه لیس فی اتخاذه مصلی لنفسه احداث بیعة ولا اظهار شیء من شعائر دینهم فی امصار المسلمین وان اتخذه مصلی للجماعة وضرب فیها الناقوس فلصاحبها منعه وکذلک لو اراد بیع الخمر فیها لان هذه اشیاء یمنع عن اظهارها فی بلد المسلمین ولو کان بالسواد لا یمنع قال محمد بن سلمة البلخی ما ذکر محمد رح فی سواد العراق فان عامة اهلها فی ذلک الزمان اهل الذمة واما فی سواد خراسان فانهم یمنعون عن ذلک لان الغالب فیه المسلمون وقال غیره من مشائخنا رح لا یمنعون من ذلک فی سواد خراسان کذا فی محیط السرخسی ۔ واذا استأجر الذمی مسلما یحمل له میتة او دما یجوز عندهم جمیعا ولو استأجر ذمی من ذمی بیتا یصلی فیه لا یجوز ولو استأجر مسلما لیرعی له الخنازیر یجب ان یکون علی الخلاف کما فی الخمر ولو استأجره لیبیع له میتة لم یجز هکذا فی الذخیرة ۔ مسلم اجر نفسه من مجوسی لیوقد له النار لا بأس به کذا فی الخلاصة ۔ فی نوادر هشام عن محمد رح رجل استأجر رجلا لیصور له صورا او تماثیل الرجال فی بیت او فسطاط فانی اکره ذلک واجعل له الاجر قال هشام تأویله اذا کان الاصباغ من قبل الاجیر کذا فی الذخیرة ۔ ولو استأجر رجلا ینحت له اصناما او یجعل علی الثوب تماثیل والصبغ من رب الثوب لا شیء له کذا فی الخلاصة ۔ استأجر رجلا لیزخرف له بیتا بتماثیل الاصباغ من المستأجر فلا اجر له کذا فی السراجیة ۔ وان[1] استأجر لینحت له طنبورا او بربطا ففعل طاب له الاجر الا انه یاثم به کذا فی فتاوی قاضیخان ۔ وان استأجره لیکتب له غناء بالفارسیة او بالعربیة المعیشة لمختار انه یحل لان هو الا یحل له الا جرا فی القراءة کذا فی الوجیز للکردری ۔ استأجره لیکتب له تعویذ السحر یصح[3] اذا بین قدر الکاغذ والخط کمن استأجر لیکتب له کتابا الی حبیبه او حبیبها جاز ویطیب له الاجر کذا فی القنیة ۔ ولو استأجر الذمی مسلما لیبنی له بیعة او کنیسة جاز ویطیب له الاجر کذا فی المحیط ۔ استأجر ذمی من ذمی او من مسلم بیعة یصلی فیها لم یجز وکذلک لو استأجر المسلم من المسلم مسجدا یصلی فیه کذا فی محیط السرخسی ۔ اذا استأجر من المسلم بیتا لیجعله مسجدا یصلی فیه المکتوبة او النافلة فان هذه الاجارة لا یجوز فی قول علمائنا رح وکذلک الذمی یستأجر رجلا من اهل الذمة لیصلی بهم فان ذلک لا یجوز کذا فی الذخیرة ۔ وسئل ابراهیم بن یوسف رح عمن آجر نفسه من النصاری لیضرب لهم الناقوس کل یوم بخمسة ویعطی کل یوم خمسة دراهم فی غیر ذلک العمل وفی عمل آخر درهمان قال لا یؤاجر نفسه منهم ویطلب الرزق من طریق آخر ویکره ان یؤاجر نفسه منهم لعصر العنب لیتخذ منه خمرا کذا فی الحاوی للفتاوی ۔ رجل استأجر رجلا لیضرب الطبل ان کان للهو لا یجوز وان کان للغزو او القافلة یجوز کذا فی غایة البیان ۔ اذا استأجر طبلا للتسبیل للهو وذکر مدة یجوز ۔ رجل اعمل الجیفة او یقتل مرتدا او یذبح شاة

(۳)

[1] قوله وان استأجره الخ هکذا وجد فی جمیع النسخ وقال المترجم ان المسئلة محرفة لا تتصل ۱۲م

[3] قوله یصح قال المترجم هذه الروایة من صاحب القنیة المعتزلی لا یعتمد علیها اذا لم توجد فی المعتبرات سیما وافقته لان المعتزلة لم یعتقدوا السحر واما عند اهل السنة فینبغی انه لا یصح والسحر کفر ۱۲

او طبيبا يجوز ولو استأجر طبيبا او كحالا او جراحا ليداويه وذكر مدة جاز كذا في الغياثية * دفع الغلام الى حائك على ان يقوم عليه الاستاذ ويعلمه النسج سنة معلومة ويعطيه المولى كذا ويعطي الاستاذ للمولى كذا جاز كذا في سائر الاعمال ويستخدمه اعمال نفسه كذا في الوجيز للكردري * واذا دفع عبده الى عامل ليعلمه عملا على وجه الاجارة ولم يشترط واحد منهما على صاحبه اجرا ينظر الى العرف ان كان عملا يعطي صاحب العبد الاجر فلا اجر عليه وان كان عملا يعطي الاستاذ الاجر فلا اجر عليه لان المعروف كالمشروط كذا في محيط السرخسي (٥) * وفي الواقعات للناطفي اذا قال لرجل بع هذا المتاع ولك درهم ففعل او قال اشتر لي هذا المتاع ولك درهم ففعل فله اجر مثله لا يجاوز به الدرهم وفي الدلال والسمسار يجب اجر المثل وما تواضعوا عليه ان من كل عشرة دنانير كذا فذلك حرام عليهم كذا في الذخيرة * دفع ثوبا اليه وقال بعه بعشرة فما زاد فهو بيني وبينك قال ابو يوسف رح ان باعه بعشرة او لم يبعه فلا اجر له وان تعب في ذلك ولو باعه باثني عشرة او اكثر فله اجر مثل عمله وعليه الفتوى هكذا في الغياثية * رجل اراد ان يبيع بالمزايدة فاقام رجلا لينادي ثم يبيع صاحبه فنادى ولم يبع قالوا ان بين لذلك وقتا جازت الاجارة وله الاجر المسمى وكذلك لو لم يذكر الوقت ولكن امره ان ينادي كذا صوتا جاز ذلك ايضا قال الفقيه ابو الليث رح لا شيء له لان العادة فيما بين الناس انهم لا يعطون الاجر اذا لم يتفق البيع وهو المختار كذا في الظهيرية * وهكذا في فتاوى قاضيخان * قال للدلال اعرض ضيعتي وبعها على انك اذا بعتها فلك من الاجر كذا فلم يقدر الدلال على اتمام الامر ثم باعها دلال آخر قال ابو القاسم لو عرضها الاول وصرف فيه روزگار ليعتد به فاجر مثله ثم واجب بقدر عنائه وعمله قال ابو الليث رح هذا هو القياس ولا يجب له استحسانا اذا تركه وبه نأخذ وهو موافق قول يعقوب رح وهو المختار هكذا في الفتاوى الكبرى * الدلالة في النكاح لا تستوجب الاجر وبه يفتي الفضلي في فتاواه وغيره من مشايخنا كانوا يفتون بوجوب اجر المثل وبه يفتى كذا في جواهر الاخلاطي * الدلال في البيع اذا اخذ الدلالية بعد البيع ثم انفسخ البيع بينهما بسبب من الاسباب سلمت له الدلالية كالخياط اذا خاط الثوب ثم فتقه صاحب الثوب كذا في خزانة المفتين * استأجره ليقطع له اليوم حطبا ففعل لا شيء عليه والحطب للآمر قال نصير سألت ابا سليمان عمن استأجره ليحتطب الى الليل قال ان سمى يوما جاز والحطب للمستأجر ولو قال هذا الحطب فالاجارة فاسدة والحطب للمستأجر وعليه اجر مثله ولو كان الحطب الذي عينه ملك المستأجر جاز قال نصير قلت فان استعان بانسان يحتطب له فيصطاد له قال الحطب والصيد للعامل وكذا اخبر به الفقيه قال استاذنا ينبغي ان يحفظ هذا فقد ابتلي به العامة والخاصة يستعينون بالناس في الاحتطاب والاحتشاش وقطع الشوك والحاج واتخاذ الجمد فيثبت الملك للاعوان فيها ولا يعلم الكل بها فينتفعون بها قبل الاستيهاب بطريقه او الاذن فيجب عليهم مثلها او قيمتها (٦) وهم لا يشعرون بجهلهم عاذنا الله عن الجهل ووفقنا للعلم والعمل كذا في القنية * لو استأجر ليصيد له او ليغزل له او استأجره ليخصم او لتقاضى الدين او لقبض الدين لا يجوز فان فعل يجب اجر المثل ولو ذكر مدة يجوز في جميع ذلك وقيل اذا عين الصيد لا يجوز وان ذكر المدة وان استأجر لقبض العين يجوز الا في رواية عن محمد رح كذا في الغياثية * عن محمد رح فيمن قال لغيره اقتل هذا الذئب او هذا الاسد ولك درهم والذئب والاسد صيد فله اجر مثله لا يجاوز به درهم والصيد للمستأجر كذا في محيط السرخسي * وفي الاصل استأجر ليبني له حائطا بالآجر والجص وسمى كذا كذا آجرة من هذه الآجرات وكذا كذا كرا من الجص ولم يسم الطول والعرض كانت الاجارة فاسدة قياسا صحيحة استحسانا ولو سمى كذا كذا عددا من الآجرة او اللبنة ولم يسم الملبن ولم يره اياه ان كان اهل تلك البلدة واحدا لو كان لهم ملابن مختلفة الا ان الغالب عليهم على ملبن واحد جازت الاجارة استحسانا وان كانت ملابنهم مختلفة ولم يغلب استعمال واحد منها كانت الاجارة فاسدة كذا في الذخيرة * استأجره ليبني له حائطا بالآجر والجص وعلم طوله وعرضه جاز كذا في محيط السرخسي * ولو استأجره ليحفر له بئرا او سردابا لا بد ان يبين الموضع وطول البئر وعمقه ودوره وفي السرداب يبين طوله وعرضه وعمقه كذا في الغياثية * ولو استأجر لحفر البئر ولم يبين الطول والعرض والعمق جاز استحسانا ويؤخذ بوسط ما يعمله الناس كذا في الوجيز للكردري * ولو استأجره ليحفر له بئرا في داره وسمى عمقها وسعتها حتى جازت الاجارة فلما حفر بعضها وجد جبلا اشد عملا

[illegible]

والشد مؤنة فان كان يقدر على حفرها بالآلة التي يحفر بها الآبار الا انه تلحقه زيادة مشقة وتعب فانه يجبر على العمل وان كان لا يقدر على حفرها بالآلة التي يحفر بها الآبار لا يجبر عليه هل يستحق الاجر بقدر ما عمل لم يذكر محمد رح هذه المسئلة في الكتاب وحكي فتوى شمس الائمة الاوزجندي انه يستحق اذا كان يعمل في ملك المستأجر بخلاف ما اذا كان يعمل في غير ملكه كذا في المحيط ، ولو حفر بعضها فوجد فيها صخرة من حيث يخاف عليه التلف لم يجبر هكذا في شرح الطحاوي ، وان شرط عليه ان كل ذراع في جبل ارضها بدرهم وكل ذراع في جبلها بدرهم وكل ذراع في الماء بثلاثة يبين مقدار طول البئر عشرة مثلا فهو جائز كذا في الذخيرة ، ولو حفر بعضها واراد ان يأخذ حصة ما من الاجر فان كان في ملك المستأجر فله ذلك وكلما حفر شيئا صار مسلما الى المستأجر حتى لو انهارت البئر او دفن بالسيل او الريح فيها التراب وسواها الارض لا يسقط شيء من اجرته وان كان في ملك غيره فليس للاجير ان يطالبه بالاجرة ما لم يفرغ من الحفر ويسلمها اليه حتى لو انهارت وامتلأت قبل التسليم بالتراب لا يستحق الاجرة كذا في الينابيع ، وان لم يكن في ملكه فالتسليم بالتخلية ولو حفر بعضه فللمستأجر في التسليم حتى يتمه كذا في الغياثية ، (٧) ولو استأجره يحفر له بئرا في داره فظهر الماء في البئر قبل ان يبلغ المنتهى الذي شرط عليه فان امكنه الحفر في الماء بالآلة التي يحفر بها الآبار اجبر على الحفر وان احتيج الى اتخاذ آلة اخرى لا يجبر عليه كذا في الذخيرة ، النهر والقناة والسرداب والبالوعة اذا ظهر الماء فيه قبل ان يبلغ ما اشترط عليه فان كان لا يستطاع الحفر معه فهو عذر هكذا في المبسوط ، رجل استأجر حفارا ليحفر له حوضا عشرة في عشرة بعشرة دراهم يبين عمقه فحفر خمسة في خمسة كان عليه ربع الاجر كذا في الظهيرية ، ولو استأجره ليكري له نهرا او قناة او بئرا فسمى طولها وعمقها وعرضها او سمى له مكانه في الارض فهو جائز وان اشترط طيها بالآجر والجص من عند الاجير فهو فاسد وان شرط الآجر والجص من عند المستأجر ولم يسم عدد الآجر فهو في القياس فاسد وفي الاستحسان جائز على ما يعمل الناس اذا سمى عدد الآجر وكيل الجص وعرض الطي وطوله في السماء فهو اوثق لانه عن المنازعة ابعد كذا في المبسوط ، وان استأجره ليحفر له قبرا ان بين الطول والعرض والعمق يجوز استحسانا وقياسا وان لم يبين الطول والعرض والعمق في القياس لا يجوز وفي الاستحسان يجوز ويقع على الوسط مما يعمل الناس كذا في التاتارخانية ، وان دفعوا له موضعا فوجد الارض لينا او صلبا فحفر لها او وجدها جبلا اجبر على ان يحفر ان كان ذلك مما يحفر الناس وان لم يسم له اللحد او الشق فهو على عادة اهل تلك الناحية ان كان بالكوفة معظم عملهم على اللحد وان كان في بلد معظم عملهم على الشق فهو على الشق كذا في المبسوط ، وفي النوازل سئل عن اجر القبر ان يكون من جميع المال قال هو بمنزلة الكفن من جميع المال كذا في التاتارخانية ، رجل استأجر قوما يحملون جنازة او يغسلون ميتا ان كان في موضع لا يجد من يغسله غير هؤلاء ومن يحمله غير هؤلاء فلا اجر لهم وان كان ثمة اناس غيرهم لهم الاجر وحفر الحفار على هذا وفي موضع لا اجر لهم لو اخذوا الاجر لا يطيب لهم كذا في الخلاصة ، (٨) واذا استأجر الرجل رجلا ليحفر له قبرا فحفر فانهار او دفن فيه انسان قبل ان يأتي المستأجر بجنازته ان كان ذلك في ملك المستأجر فله الاجر وان كان في غير ملكه فلا اجر له كذا في الذخيرة ، وان جاء المستأجر فخلى الاجير بينه وبين الميت فانهار بعد ذلك او دفن فيه انسانا آخر كان له الاجر كاملا لانه قد سلم المعقود عليه الى صاحبه وان دفن المستأجر ميته فقال للاجير احث التراب عليه فابى لا يجبر في الاستحسان لا يلزمه ذلك ولكني انظر الى ما يصنع اهل تلك البلاد فان كان الاجير هو الذي يحثي التراب اجبرته على ذلك وكذلك يعمل بالكوفة وان كان الاجير لم يفعل ذلك في تلك البلدة لم اجبره عليه وان اراد اهل الميت ان يكون الاجير هو الذي يضع الميت في لحده وهو ينصب عليه اللبن لم يجبر الاجير على ذلك كذا في المبسوط ، (٩) ولو استأجره ليحفر له قبرا ولم يسم في اي مقابر جاز استحسانا وينصرف الى المكان الذي يدفن فيه اهل تلك المحلة موتاهم قال مشايخنا رح هذا الجواب بناء على عرف اهل الكوفة فان لكل محلة مقبرة خاصة يدفنون موتاهم فيها ولا ينقلون موتاهم الى مقابر محلة اخرى اما في ديارنا ينقل الموتى من محلة الى مقابر محلة اخرى فلا بد من تسمية المكان حتى لو كان موضعا كان لاهل كل محلة مقبرة خاصة لا ينقلون موتاهم الى محلة اخرى او كان موضعا لهم مقبرة واحدة يجوز له الاجارة من غير تسمية المكان كذا في المحيط ، وان امره بحفر القبر ولم يسموا موضع الحفر في غير مقبرة اهل تلك البلدة او تلك الناحية فلا اجر له الا ان يدفنوا في حفرته فحينئذ يستوجب الاجر ان اراد وامنه تطيين القبر وتجصيصه فليس له ذلك عليه كذا في المبسوط ، اذا وضعوا له موضعا يحفر القبر فحفر في موضع آخر ان شاء اجازه وان شاء في الاصل ان

(٧) قوله وان لم يسم الى آخره هكذا في النسخ وقال المرحوم الصواب هكذا وفي القبر ان يسمي له اللحد او الشق الخ وانما زاد قوله في القبر لان العبارة السابقة تعم البئر ايضا تأمل ١٢ (٨) قوله كاملا الصواب كاملا الاجر كاملا ١٢

تركه للخلاف في الوصف وان علموا بعدما دفنوا الميت فهو في الاصل وان شاء تركه للخلاف وان علموا بعدما دفنوا الميت فهو رضاء كذا في الخلاصة * وان استقبل الحفار في حفر البئر والقبر صخرة لا يزاد له في اجرة ما لا ينقص من اجره بسبب لين المكان كذا في خزانة المفتين

(1) **فصل في المتفرقات** اذا اتخذ الرجل مشرعة على شاطئ الفرات ليستقي منها السقاؤن ويأخذ منهم الاجر فان بنى على ملكه ان آجرها منهم للاستسقاء لم يجز وان آجرها ملكه لان الاجارة وقعت على استهلاك العين مقصودا وان آجرها ليقوم فيها السقاؤن ويضعون القرب فيها ويوقفون الدواب فيها جاز واما اذا بنى المشرعة على ملك العامة ثم آجرها من السقائين لا يجوز سواء آجرهم للاستسقاء او آجرهم ليقوموا فيها ويضعوا القرب كذا في الذخيرة * ولا يجوز اجارة الدراهم والدنانير ولا تبرهما وكذا اتبر النحاس والرصاص ولا استيجار المكيلات والموزونات لانه لا يمكن الانتفاع بالعين الا بعد استهلاك اعيانها والداخل تحت الاجارة المنفعة لا العين حتى لو استأجر الدراهم والدنانير ليعير بها ميزانا او حنطة ليعير بها مكيالا او زيتا ليعير به ارطالا او امنانا وقتا معلوما ذكر في الاصل انه يجوز وذكر الكرخي انه لا يجوز لعقد شرط آخر وهو كون المنفعة مقصودة كذا في البدائع * ولو استأجر الدراهم او الحنطة يوما مطلقا ولم يبين لماذا استأجرها لم يذكر هذه المسئلة في الاصل قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده والقائل ان يقول يجوز ويحمل على الانتفاع بها وزنا احتيالا لجواز العقد ولقائل ان يقول لا يجوز العقد واليه مال الكرخي كذا في المحيط * لا يجوز استيجار الدراهم والدنانير لتزيين الحانوت ولا استيجار المسك والعود وغيرهما من المشمومات للشم لانها ليست بمنفعة مقصودة كذا في البدائع * اذا استأجر ميزانا ليزن به يجوز لانها منفعة كذا في الفتاوى العتابية * استأجر حجر ميزان ليزن به من اليوم الى الليل قال السرخسي يجب الاجر قال الخصاف اذا كان له قيمة ويستأجر عادة يجب والا لا وحمل البعض كلام شمس الائمة عليه وقيل يجب على كل حال كذا في الوجيز للكردري * في العيون اذا استأجر رجل صاحب اللبن ليضرب فيها فالاجارة فاسدة لانها وقعت على العين واللبن كله للبان وعليه قيمة التراب ان كان لمثله قيمة واجر مثل الارض وان لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع او كان في ذلك التراب قيمة في ذلك الموضع او كان في نقل التراب منفعة الارض فلا شيء عليه كذا في الذخيرة * وان انتقصت الارض ضمن نقصانها ويدخل اجر المثل في نقصانه والا فلا شيء عليه كذا في الوجيز للكردري (2) * اذا استأجر القاضي رجلا لاستيفاء القصاص والحدود قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي ان لم يبين لذلك وقتا لا يصح وان استأجره لاستيفاء القصاص والحدود او قطع اليد او ليقوم عليه في مجلس القضاء شهرا باجر معلوم جازت الاجارة لان المعقود عليه عينه ببيان المدة منافعه في تلك المدة وكان له ان يصرف تلك المنافع الى ما يحل له من اقامة الحدود وغير ذلك اما اذا استأجره لذلك ولم يبين المدة فان المعقود عليه مجهول لا يدرى انه متى يقع فاذا فسدت الاجارة وعمل شيئا من ذلك كان له اجر المثل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو استصحبه على ان يجعل له رزقا كل شهر فهو جائز اما ان بين مقدار ما يعطيه فالعقد جائز لان المعقود عليه منافعه وهو معلوم وان لم يبين مقدار ذلك فهو في هذا كالقاضي وللقاضي ان يأخذ رزقا بقدر كفايته من بيت المال فكذلك من ينوب عن القاضي في شيء من عمله كذلك فسائر القاضي اذا استأجر ليقسم كل شهر باجر مسمى فهو جائز كذا في المبسوط * ولو استأجر من له القصاص رجلا ليقتص له فلا اجر له وذكر في السير الكبير انه لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد يجوز وكذا الامام اذا استأجر رجلا ليقتل مرتدا او اسارى او لاستيفاء القصاص في النفس لم يجز عندهما خلافا له (3) * لو استأجره لاستيفاء القصاص فيما دون النفس كقطع اليد جاز بالاجماع كذا في محيط السرخسي * ويجوز الاستيجار على الذكوة لان المقصود منها قطع الاوداج دون ازهاق الروح وذلك لا يقدر عليه فاشبه القصاص فيما دون النفس كذا في السراج الوهاج * امير العسكر اذا قال للمسلم اذهب ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شيء له لان هذا من الجهاد والطاعة فلا يستحق الاجر وقال محمد رح ان قال ذلك للذمي يجب الاجر لو كان لو قتل فقال الامير من قطع رؤس فله عشرة دراهم جاز لان هذا الفعل ليس بجهاد كذا في فتاوى قاضيخان * وهكذا في الصغرى ذكر ابو يوسف ومحمد رح

(2) ...

(3) ...

اذا قتل رئيس القوم فقال الامير من جاء برأسه حتى ينصب فيعلموا ان رئيسهم قد قتل فيخرجون فله كذا فذهب رجل وجاء برأسه فلا شيء له اذا كان المشركون قد تنحوا عن ذلك المكان ولا يحتاج في المجيء برأسه الى عمل القتال ولو كان الامير عين واحدا من اهل العسكر فقال ان جئتني برأسه او قال الامير لجماعة باعيانهم ايكم جاء برأسه فله كذا فجاء رجل برأسه فله اجر المثل فاذا كان امير العسكر المسلمين في دار الحرب قد اقاموا على مطمورة ليس فيها رجال يقاتلون وانما كان فيها النساء والصبيان والاموال فقال الامير من حفظ هذه المطمورة الليلة حتى يصبح فلكل واحد يحفظها كذا فحفظها قوم حتى اصبحوا فلكل رجل منهم ما سمى الامام وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا في مسألة حفظ الحصن الاجارة لا تنعقد حيث لم يخاطب قوما معينين وانما يثبت في الزمان الثاني حين يشتغل الحافظ بالحفظ ويرضى به الامام فهو في معنى الاجارة بالتعاطي وذلك جائز كذا في التاتارخانية (٢) * من ضل له شيء فقال من دلني عليه فله كذا فدله واحد لا يستحق شيئا وان قال ذلك لواحد فدله هو بالكلام فكذلك وان مشى معه حتى ارشده فله اجر المثل قال في السير الكبير قال امير السرية من دلنا على موضع كذا فله كذا يصح ويتعين الاجر بالدلالة فيجب الاجر كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر كلبا معلما ليصيد به لا يجب الاجر وكذا البازي وفي بعض الروايات اذا استأجر الكلب والبازي وبين لذلك وقتا معلوما يجوز انما لا يجوز اذا لم يبين له وقتا معلوما ولو استأجر سنورا ليأخذ الفأرة في بيته ذكر في المنتقى انه لا يجوز ولو استأجر كلبا ليحرس داره قالوا لا يجوز ذلك ولو استأجر قردا للكنس للبيت قال هو لا نص ينبغي ان يجوز اذا بين المدة لان القرد يضرب ويعمل بالضرب بخلاف السنور كذا في فتاوى قاضيخان * قال في المنتقى اذا استأجر ديكا ليصيح لم يجز وذكر ثمة اصلا فقال كل شيء من هذا يكون من غير فعل احد لا يستطيع الانسان ان يضربه ليفعل فلا يجوز البيع فيه ولا الاجارة كذا في المحيط * ولا يجوز اخذ عسب التيس وهو ان يؤاجر فحلا لينزو على الاناث والعسب هو الاجر الذي يؤخذ على ضراب الفحل كذا في السراج الوهاج * ولو استأجر ثيابا ليبسطها في الدار لا يجلس عليها ولا ينام ولكن يتجمل به لا يجوز وكذا لو استأجر دابة ليجنبها جنيبة كذا في الظهيرية * رجل استأجر دابة ليربطها على بابه ليرى الناس ان له فرسا او آنية يضعها في بيته ليتجمل بها ولا يستعملها او دارا لا يسكنها لكن ليظن الناس ان له دارا او عبدا على ان لا يستخدمه او دراهم يضعها في بيته فالاجارة فاسدة ولا اجر له الا اذا كان الذي استأجر قد يكون ان يستأجر لينتفع به كذا في الخلاصة * وفي المنتقى استأجر تيسا او كبشا او كلبا لينزو به الغنم لا يجوز كذا في المحيط وهكذا في فتاوى قاضيخان * ولو استأجر ارضا ليرعى فيها الفصيل او شاة ليجز صوفها فهو فاسد كله وعليه قيمة الصوف والفصيل لانه ملك الآجر وقد استوفاه بعقد فاسد بخلاف ما اذا استأجر الاجير ليرعى الكلأ حيث لا يضمن الكلأ لانه مباح كذا في الغياثية * وفي المنتقى استأجر سيفا شهرا ليتقلده او استأجر قوسا شهرا ليرمي عنه يجوز كذا في المحيط * استأجر ارضا ليضع فيها الشبكة ووقت يجوز كذا في الوجيز للكردري * امره ليتخذ له قمقمة من الصفر المغصوب بكذا من الاجر ففعل وهو يعلم انه غاصب فله الاجر كذا في القنية * السلطان او الغاصب استأجر ليحمل المسروق والمغصوب لم يجز لان نقل مال الغير معصية كذا في محيط السرخسي *

(١) الباب السابع عشر فيما يجب على المستأجر وفيما يجب على الآجر

النفقة على المستأجر على الآجر سواء كانت الاجرة عينا او منفعة كذا في المحيط * وعلف الدابة المستأجرة وسقيها على المؤجر لانها ملكه فان علفها المستأجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على المؤجر كذا في الجوهرة النيرة * وفي اجارة الدار وعمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على صاحب الدار وكذا كل سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان ابى صاحب الدار ان يفعل ذلك كان للمستأجر ان يخرج منها الا ان يكون استأجرها وهي كذلك وقد رآها فحينئذ يكون راضيا بالعيب * في عمدة الفتاوى لاحمد الدين النسفي رح رجل استأجر بيتا وشحنه تبنا ثم وكف الماء من السقف لا يجبر صاحب البيت على اصلاح سقفه لان الانسان لا يجبر على اصلاح ملكه كذا في الظهيرية * ولو استأجرها ولا يعلم فيها او في سطحها ثلج وعلم به فلا خيار له كذا في القنية * واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على رب الدار ولا يجبر على ذلك وان كان امتلأ من فعل المستأجر وقالوا في المستأجر اذا انقضت مدة الاجارة وفي الدار تراب من كنسه فعليه ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار كتراب وضعه فيها وان كان امتلأ خلاها ومجاريها من فعله فالقياس ان يكون عليه نقله لانه حدث بفعله فيلزمه نقله كالكناسة والرماد الا انهم

(٢) [illegible]

(١) [illegible]

استحسنوا وجعلوا نقل ذلك على صاحب الدار للعرف والعادة بين الناس ان كان معينا في الارض فنقله على صاحب الدار فحملوا ذلك على
العادة ولو اصلح المستأجر شيئا من ذلك لم يحتسب له بما انفق وكان متبرعا هكذا في البدائع ۔ زجاج الكوة واصلاح التسليم على الآجر وفي دفع
الثلج اختلاف المشايخ والمفتين والمعتبر فيه العرف كذا في القنية ۔ كرى الانهار واصلاح المسناة على الآجر كذا في خزانة
الفتاوى ۔ اذا استأجر دارا فيها بئر ماء كان له ان يستقي من ماء البئر للوضوء وغيره من غير اذن صاحب الدار لان له حقا من علم
البئر قبل الاجارة على ما علم فبعد الاجارة اولى وان وقعت في البئر فأرة او نزل بها آفة فليس على كل واحد منهما اصلاحه كذا في الذخيرة
وفي اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا او مستقفا فان شرط ذلك
على الآجر في الاجارة فسدت الاجارة وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط فان انكر المستأجر ان يكون الرماد من فعله كان
القول قوله كذا في فتاوى قاضيخان ۔ رجل اكترى حمارا فعيي في الطريق فامر المكتري رجلا ان ينفق على الحمار ففعل المأمور ان علم
المأمور ان الحمار لغير الآمر لا يرجع بما انفق على احد لانه متبرع وان لم يعلم المأمور ان الحمار لغير الآمر له ان يرجع على الآمر ان لم
يقل الآمر على اني ضامن كذا في خزانة المفتين ۔ **ومما يتصل بهذا الباب فصل التوابع** ۔ الاصل فيه ان
الاجارة اذا وقعت على عمل فكل ما كان من توابع ذلك العمل ولم يشترط في الاجارة على الاجير فالمرجع فيه العرف كذا في المحيط ۔
وفي نسج الثوب الدقيق يكون على صاحب الثوب كذا في فتاوى قاضيخان ۔ اذا استأجر خياطا ليخيط ثوبا كان السلك والابرة على الخياط
وهذا في عرفهم اما في عرفنا السلك على صاحب الثوب ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذي يخاط به الثوب يكون على صاحب
الثوب وفي استيجار اللبان الملبن يكون على البائع والتراب على المستأجر واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وصب المرقة
في القصاع يكون على الطباخ اذا استؤجر لطبخ عرس او وليمة وان استأجر لطبخ قدر خاص لا يكون ذلك على الطباخ هكذا في فتاوى
قاضيخان ۔ واذا تكارى دابة للحمل فالاكاف والحبال والجوالق يعتبر فيه العرف وكذا اذا تكاراها للركوب ففي اللجام والسرج يعتبر
العرف ايضا كذا في المحيط ۔ استأجر دابة الى سمرقند او الى بخارا فاذا دخل المكاري البلد يجب عليه ان يأتي الى بيت المستأجر
استحسانا كذا في خزانة الفتاوى ۔ ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحبها الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري
وادخال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا ان يكون ذلك في موضع يكون ذلك عليه في عرفهم كذا في خزانة المفتين وادخال
الحمل في المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه ان يصعد به على السطح او الغرفة الا ان يشترط ذلك عليه وكذا
صب الطعام في الجوالق لا يكون عليه الا بالشرط كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ذكر ابو الليث رح في النوازل وكرى نهر رحى الماء
على المؤجر لانه لا يمكن الانتفاع بالرحى الا بالماء والماء لا يجري الا بكري النهر الا ان يكون شرط الكرى على المستأجر
كذا في محيط السرخسي ۔ ولو استأجر وراقا فان شرط عليه الحبر والبياض فاشتراط الحبر جائز واشتراط البياض فاسد كذا في خزانة
المفتين ۔ وسئل محمد رح عمن استأجر قصارا ليقصر له الثوب فعلى من يجب حمل الثياب قال يحسن ان يكون حمل الثياب
على القصار الا ان يكون القصار قد اشترط على رب الثياب كذا في محيط السرخسي ۔ وان استأجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره
وعلى دواب المستأجر فالحبل والجوالق يكون على المستأجر وقال الفقيه ابو الليث رح في عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل
في الاحوال كلها الا ان يشترط ذلك على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع ۔ ولو ان رجلا استأجر حمالا ليحمل له
الاحمال الى موضع كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل في دار او انزل الاحمال في موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها
وسلمها اليه فلم يرفعها صاحبها اياما ثم اختصموا في اجرة ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان كان احدهما
استأجر ذلك الموضع لوضع الاحمال فيه كان الكراء على من استأجر وان وضع الاحمال من غير ان استأجر احدهما ذلك
الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقبل ذلك يكون على الحمال وان طالب صاحب الاعمال من الحمال
ان يزن ثانيا لا يجبر عليه كذا في فتاوى قاضيخان ۔ وسئل ابو بكر عن اجرة الكيال على من يجب قال على البائع ووزن الثمن على المشتري
كذا في الحاوي للفتاوى ۔ وسئل ابو بكر عن رجل باع العنب في الكرم على من قطف العنب ووزنه قال اذا باع مجازفة فالقطف

الجمع على المشتري واذا باع موازنة فعلى البائع الا ان يحتال البائع ان لا يجب عليه الوزن فيقول بعتها بوزن كذا اما ان يصدقه المشتري فلا يكلفه الوزن واما ان يكذبه فيكلفه وزنه كذا في التاتارخانية * وسئل ابو القاسم عمن استقرض من آخر مختوم حنطة فاستأجر المقرض من يحمله على من يجب الكراء قال على المقرض الا اذا قال له المستقرض استأجر من يحمل فالاجر على المقرض له الرجوع على المستقرض بذلك كذا في الحاوي للفتاوى * وسئل ابو نصر الدبوسي عن حمال وقف في الطريق اياما حتى لزم صاحب الاحمال اجرة الاوعية اجرة الاكثر على من يكون اجرة الاوعية قال صار الحمال في وقوفه في الطريق مخالفا او عاصيا وعليه رد ما قبض من الاجر هنا الى مالك الاحمال واجر الاوعية على صاحب الاحمال كذا في التاتارخانية *

الباب الثامن عشر في الاجارة التي تجري بين الشريكين واستيجار الاجيرين في العيون

رجلان بينهما طعام استأجر احدهما من صاحبه دابة ليحمل نصيبه من الطعام الى مكان كذا والطعام غير مقسوم فحمل كل الطعام الى ذلك المكان لا اجر له ولو كان لاحدهما سفينة فاراد نقل الطعام الى بلد فقال احدهما للذي له السفينة آجرني نصف سفينتك احمل عليها حصتي من الطعام وحصتك منه في نصف سفينتك ففعل جاز وكذا اذا اراد ان يطحنا ولاحدهما رحى فاستأجر احدهما نصف الرحى التي لشريكه ولو قال استأجرت منك عبدك ليحمل هذا الطعام الذي بيننا لم يجز وكذا لو استأجر للحفظ قال محمد رح كل شيء استأجره احدهما من صاحبه مما يكون منه عمل فانه لا يجوز وان عمل فلا اجر له مثل الدابة وكل شيء ليس يكون منه العمل استأجره احدهما من صاحبه فهو جائز مثل الجوالق وغيره وقال ابو الليث رح هذا خلاف رواية المبسوط فانه قال في كتاب المضاربة لو استأجر من صاحبه بيتا او حانوتا لا يجب الاجر وذكر القدوري ان كل شيء لا يستحق به الاجرة الا بايقاع العمل في العين المشتركة فلا استأجر احد الشريكين الآخر لم يجز مثل ان يستأجر لينقل الطعام بنفسه او بغلامه او بدابته او لقصارة الثوب وكل ما لا يستحق الاجرة بغير ايقاع العمل في المال المشترك فالاجارة جائزة مثل ان يستأجر منه دارا ليحرز فيها الطعام او سفينة او جوالقا وبه قال فخر الدين قاضيخان الفتوى على ما ذكر في العيون والقدوري كذا في الكبرى * وفي نوادر ابن سماعة استأجر رجلين يحملان له هذه الخشبة الى منزله بدرهم فحملها احدهما فله نصف درهم وهو متطوع اذا لم يكونا شريكين قبل ذلك في الحمل والعمل وكذلك لو استأجرهما لبناء حائط او حفر بئر ولو كانا شريكين في العمل يجب الاجر كله ويكون بين الشريكين ويصير حمل احدهما بحكم الشركة كعملهما كذا في المحيط * ولو استأجر نصيب شريكه من العبد ليخيط له الثياب جاز كذا في محيط السرخسي * وفي الاصل اذا استأجر الرجل قوما يحفرون له سردابا اجارة صحيحة فعملوا الا ان بعضهم عمل اكثر مما عمل الآخر كان الاجر مقسوما بينهم على عدد الرؤس اذا استأجر دابتين ليحمل عليهما عشرين مختوما من الحنطة بكذا لم يكن له ان يحمل على احدهما اكثر من العشرة فلو حمل على واحدة اكثر من العشرة فانه يقسم الاجر عليهما على قدر اجر مثلهما لان التفاوت بين الدابتين تفاوت فاحش يختلف الاجر بمثله والتفاوت بين الاجراء في عمل احد تفاوت يسير فلا يعتبر قال بعض مشائخنا هذا اذا لم يكن التفاوت بين الاجراء في العمل في هذه الصورة تفاوتا فاحشا اما اذا فحش التفاوت لا يقسم الاجر على عدد الرؤس كما في مسئلة الدابتين وان لم يعمل احدهما لمرض وعذر آخر ان لم يكن بينهما شركة بان لم يشتركا في تقبل هذا العمل سقط حصة اجر المريض وان اشتركا في تقبل هذا العمل يجب كل الاجر ويكون حصة المريض له * وفي فتاوى ابي الليث رح صانعان آجر احدهما آلة عمله من الآخر ثم اشتركا فان كانت الاجارة على كل شهر يجب الاجر في الشهر الاول ولا يجب بعد ذلك لان في الشهر الاول الشركة طرأت على الاجارة الصحيحة فلا تبطلها وفي الشهر الثاني الشركة سبقت الاجارة فمنعت انعقادها فلا يجب الاجر وان آجرها عشر سنين فالاجر واجب عليه في ذلك كله لان الاجارة قد صحت في كل المدة المسماة فلا تبطلها لجريان الشركة عليها * وعن محمد بن سلمة الشركة توهن الاجارة وصورة ما نقل عنه رجل استأجر من آخر حانوتا ثم اشتركا في عمل يعملان ذلك في الحانوت ويقول محمد بن سلمة يفتى ويسقط الاجر ان عملا فيه لانه لم يسلم المعقود عليه كذا في المحيط * آجرت دارها من زوجها وسكناها جميعا ذكر هنا انه لا اجر لها وهو بمنزلة استيجارها للطبخ او الخبز وينبغي ان يجوز قال قاضيخان الفتوى على انه يصح كذا في الكبرى * وفي آخر باب اجارة الدور من اجارات الاصل اذا تكارى دارا شهرا

باب هژدهم

فاقام معه رجل لهادفيها الى آخر الشهر فقال المستأجر لا اعطيك الاجر لانك لم تخل بيني وبين الدار فعليه من الاجر بحساب ما كان في يده اعتبارا للبعض بالكل كذا في المحيط.

الباب التاسع عشر في فسخ الاجارة بالعذر وبيان ما يصلح عذرا وما لا يصلح وفيما يكون فسخا وفي الاحكام المتعلقة بالفسخ

وما لا يكون فسخا الاصل ان الاجارة متى وقعت على استهلاك العين بغير عوض كالاستكتاب يقع على استهلاك الكاغذ والحبر وكرب الارض في المزارعة ان كان البذر من قبله فله ان يفسخ الاجارة والمزارعة بغير عذر ويخرج على هذا الاصل جواب كثير من الواقعات فيجب ان يحفظ كذا في القنية الاجارة تنتقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما ان يكون من قبل احد العاقدين او من قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر في بعض الروايات ان الاجارة لا تنتقض وفي بعضها تنتقض ومشايخنا وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض ولم يبق ذلك الغرض وكان عذرا يمنعه من الجري على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الآكلة او لقلع السن عند الوجع فبرأت الآكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجري على موجب العقد شرعا وان استأجر دابة ليخرج بها الى بغداد لطلب غريم له او لطلب عبد آبق له ثم حضر الغريم وعاد العبد من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض وكذا لو ظن ان في بناء داره خللا فاستأجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر انه ليس في البناء خلل او استأجر طباخا لوليمة العرس فمات العروس بطلت الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان وكل عذر لا يمنع المضي في موجب العقد شرعا ولكن يلحقه نوع ضرر يحتاج فيه الى الفسخ كذا في الذخيرة واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض يتفرد صاحب العذر بالنقض او يحتاج الى القضاء او الرضاء اختلفت الروايات فيه والصحيح ان العذر اذا كان ظاهرا يتفرد وان كان مشتبها لا يتفرد كذا في فتاوى قاضيخان العيب اذا حدث بالعين المستأجرة فان كان عيبا لا يؤثر في اختلاف المنافع لم يثبت للمستأجر خيار نحو العبد المستأجر للخدمة اذا ذهبت احدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة او سقط حائط من الدار لا يضر بالسكنى وان كان عيبا يؤثر في اختلاف المنافع كالعبد اذا مرض والدابة اذا دبرت والدار اذا انهدم بعض بنائها او سقط حائط يضر بالسكنى فللمستأجر الخيار فان شاء استوفى المنفعة مع العيب ويلزمه جميع البدل وان شاء نقض العقد كذا في محيط السرخسي * فان بنى الآجر الحائط قبل فسخ المستأجر العقد لم يكن للمستأجر حق الفسخ لزوال العيب كما لو برئ العبد قبل الفسخ واذا اراد المستأجر فسخ العقد قبل ارتفاع العارض فانما يكون له الفسخ بحضرة رب الدار فان كان غائبا ليس له ان يفسخ ولو خرج حال غيبة الآجر فعليه الاجر كما لو سكن لان العقد باق وهو متمكن من استيفاء المنفعة مع التغير كذا في الكبرى * وان انهدمت الدار كلها فله الفسخ من غير حضرة رب الدار لكن الاجارة لا تنفسخ لان الانتفاع بالعرصة ممكن اليه ذهب خواهرزاده وفي الاجارات شمس الائمة اذا انهدمت الدار كلها الصحيح انه لا ينفسخ لكن سقط الاجر منه فسخ او لم يفسخ كذا في الصغرى * اذا انهدمت الدار وسكن في العرصة لا يجب الاجر ولو انهدم بيت منها وسكن في الباقي لا يسقط شيء من الاجر وكذا لو آجر دارا على ان فيها ثلث بيوت فاذا هي بيتان يجب ان يتخير ولا يسقط شيء من الاجر هكذا في محيط السرخسي * الموآجر اذا نقض الدار المستأجرة برضا المستأجر وبغير رضاه كان للمستأجر ان يفسخ الاجارة ولا تنتقض الاجارة بغير فسخ ويسقط الاجر عن المستأجر وهو كما لو غصبه غاصب كان له ان يفسخ الاجارة ولا يلزمه الاجر ولا تنتقض الاجارة اليه اشار في الاصل وعن محمد رحمه الله اذا انهدمت الدار المستأجرة وبناها الآجر فاراد المستأجر ان يسكن بقية المدة لم يكن للآجر ان يمنعه اراد بذلك اذا بناها الآجر قبل ان يفسخ المستأجر الاجارة كذا في فتاوى قاضيخان * وقال محمد رحمه الله في السفينة اذا نقضت وصارت الواحا ثم ركبت بها لم يجبر على تسليمها لان العقد قد انفسخ بهلاك السفينة فاما اذا اعيدت صارت سفينة اخرى الا يرى ان الغاصب اذا غصب الالواح فجعلها سفينة ملكها كذا في محيط السرخسي * وروى في الاصل اذا اخرج المستأجر عن الدار بغير عذر سقط عنه الاجر وفي رواية الزيادات لا يسقط الا اذا اسكن الآجر الدار فيكون رضا بالفسخ كذا في الغياثية * استأجر دارا فانهدم بعضها والآجر غائب ومتى رفع الى مجلس القاضي لا يفسخ وينصب القاضي وكيلا عنه يفسخه كذا في القنية * ولو اراد رب العبد ان يسافر لا يكون ذلك عذرا في فسخ الاجارة كذا في المحيط * واذا آجر عقارا ثم سافر فليس بعذر لان المستأجر يمكنه استيفاء المنفعة بعد غيبته حتى لو اراد المستأجر

السفر فهو عذر لما فيه من النعم من السفر والزام الاجر بدون السكنى والانتفاع وفى ذلك ضرر هكذا فى السراج الوهاج * وليس للمؤجر
ان يفسخ الاجارة اذا وجد زيادة على الاجرة التى آجرها وان كان اضعافا كذا فى غاية البيان واذا اراد ان ينتقل الى حرفة اخرى مثل ان يترك التجارة
ويأخذ فى الزراعة او استأجر صاحب الزراعة فتركها واخذ فى التجارة فهو عذر كذا فى الينابيع ما استأجر حانوتا ليتجر فى السوق ثم كسد السوق
حتى لا يمكنه التجارة فله فسخ الاجارة لانه عذر كذا فى القنية * واكترى ابل الى الكوفة الى بغداد ثم بدا له ان يكترى بغلا فليس بعذر
ما لو اشترى بعيرا او دابة فهو عذر هكذا فى الكبرى * ولو استأجر دابة الى بغداد ثم بدا له ان يقعد عن السفر او اكترى ابلا للحج ثم بدا له ان لا يحج
عامه ذلك او مرض وعجز عن السفر كان عذرا كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا انهدم منزل المؤاجر ولم يكن منزل آخر فاراد ان يسكنه لم يكن
له ان ينقض الاجارة وكذلك ان اراد التحول من المصر لانه لا يخرج المنزل مع نفسه فلا يلحقه ضرر فوق ما التزمه بالعقد وان كان هذا بيتا
فى السوق يبيع فيه ويشترى فلحق المستأجر دين او افلس فقام من السوق فهذا عذر له ان ينقض الاجارة وكذلك اذا اراد التحول من
بلد الى بلد فان قال رب البيت انه يتعلل ولا يريد الخروج حلف القاضى المستأجر على ذلك وكذلك ان اراد التحول من تلك التجارة الى تجارة اخرى
فهذا عذر كذا فى المبسوط ما استأجر حانوتا ليعمل فيه عملا ثم اراد ان يتحول عن تلك الصنعة الى صنعة اخرى فان تهيأ له ان يعمل الصنعة
الثانية فى ذلك الحانوت ليس له النقض والا فله النقض لانه تحقق العذر كذا فى الكبرى * وان وجد بيتا هو ارخص منه لم يكن عذرا وكذلك
لو اشترى منزلا فاراد التحول اليه ولو استأجر دابة بعينها الى بغداد فبدا للمستأجر ان لا يخرج فهذا عذر ولو قال رب الدابة انه يتعلل
فالسبيل للقاضى ان يقول له اصبر فان خرج فقد الدابة معه لان المعقود عليه خطوات الدابة فاذا قادها معه فقد تمكن من استيفاء المعقود
عليه فيلزمه الاجر وان لم يركب ولو مرض او لزمه غرم او خاف امرا او عثرت الدابة او اصابها شئ لا يستطيع الركوب معه فيعض هذا عيب
فى المعقود عليه وبعضه عذر للمستأجر فى التخلف عن الخروج وان عرض لصاحب الدابة مرض لا يستطيع الشخوص مع دابته لم تنقض الاجارة
وكذلك لو حبسه غريم هكذا فى المبسوط رجل استأجر رجلا ليذهب بحمولة الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له ان لا يذهب ويترك
الاجارة وطلب من الآجر نصف الاجر قالوا ان كان النصف الثانى من الطريق مثل الاول فى السهولة والصعوبة كان له ذلك والا فيتقدر بقدره
كذا فى فتاوى قاضيخان * آجر دارا ثم اراد نقضها ليبيعها لا نفقة له ولعياله فله ذلك كذا فى الكبرى * واذا لحق
الآجر دين فادح لا وفاء له الا من ثمن الدار المستأجرة او من ثمن العبد المستأجر فهذا عذر فى فسخ الاجارة وينبغى للآجر ان يرفع الامر الى القاضى
ليفسخ العقد وليس للآجر ان يفسخ العقد بنفسه كذا فى المحيط * ولو باع المستأجر ليقضى دينه لم يصح ما لم يرفع الى القاضى وعليه الفتوى
كذا فى السراجية * ثم اذا رفع الآجر الامر الى القاضى ان طلب من القاضى ان يرفع الاجارة فالقاضى لا ينقضها وان طلب من القاضى ان يبيع المستأجر
بنفسه او يأمر الآجر وغيره بالبيع اجابه القاضى الى ذلك فاذا رفع الامر الى القاضى واثبت البائع الدين بالبينة فالقاضى يمضى البيع ويتضمن ذلك
نقض الاجارة فيأخذ الثمن من المشترى ويسلمه الى الغريم والثانى يمضى البيع فالاجرة واجبة على المستأجر وكان الاجر للآجر ويكون طيبا له وكذلك لو ان
الآجر باع الدار بنفسه قبل ان ينقد هو الى القاضى ثم تقدم الى القاضى فعلى المستأجر الدار حتى ينقض القاضى الاجارة بامضاء البيع وتنفيذ
هذا اذا كان الدين على الآجر ظاهرا معلوما اما اذا لم يكن ظاهرا معروفا وانما عرف باقرار الآجر وصدقه المقر له فى اقراره وكذبه المستأجر فعلى قول
ابى حنيفة رح بيعت الارض ونقضت الاجارة وعلى قولهما لا تباع الارض ولا تنقض الاجارة كذا فى المحيط * واذا باعه القاضى بدأ بدين المستأجر من
ثمنها وما فضل فللغرماء حتى لو لم يكن فى الثمن فضل لم يفسخ وبعد الفسخ له ان يحبس الدار حتى يصل اليه ما عجل وقيل عجل له السكنى فى الدار كان
للآجر ان له فى السكنى مطلقا ما لم يصل الاجر اليه ولو هلك زمان الحبس يهلك امانة بخلاف الرهن ولو مات الآجر وعليه ديون فالمستأجر احق به
من الغرماء كما هو فى الرهن ولو كان ارضا زرعها لم يفسخ لعذر الدين حتى يدرك الزرع ويخرج الآجر من السجن الى ان يدرك ولو علم المشترى
ان الدار مستأجرة ليس له ان يفسخ المشترى ويصبر حتى تنقضى مدة الاجارة ولو باعها الآجر بغير اذن المستأجر ورد المستأجر هل ينفسخ
البيع اختلف المشائخ فيه والاصح انه ليس له ان يفسخ ولو باعها باذن المستأجر انفسخت الاجارة ولو حبسها فاعمه رضى بالتسليم ثم رد على
الآجر بعيب بقضاء لا تعود الاجارة كذا فى الينابيع * ولو ان المستأجر احتاج الى نقض الاجارة بسبب العجز عن الكسب والفقر او المرض ليس له
ان يفسخ الاجارة كذا فى الخلاصة * ومن آجر عبده ثم باعه فليس بعذر فى فسخ الاجارة لانه لا ضرر عليه فى ايفاء العقد الا قدر ما التزمه عند العقد

له قوله ليس له ان يفسخ هكذا بخط الفقير فيما عندنا من النسخ المطبوعة كلكتہ ولكن قال صاحب الكافي فالظاهر ان هذا سهو من الناسخ فان الحق ان يقال له ان يفسخ العقد او الصبر الى آخر كذا تكمل منه ١٢

وهو الحجر على نفسه من التصرف فى المستأجر الى انتهاء المدة كذا فى النهاية * لو اراد ان يبيع المنزل الذى آجره لم يجز ظهر له فى بيع المنزل
لم يكن ان يفسخ الاجارة كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل استأجر عبدا ليخدمه سنة بمائة درهم ورطل من خمر وتقابضا ثم اراد الآجر ان ينقض
عقده بحكم الفساد فله ذلك كذا فى التاتارخانية * خياط استأجر غلاما ليخيط معه فافلس او مرض فقام عن السوق فهذا عذر لعجزه عن المضى
وانتقاله الى عمل آخر لا لانه لا يعد رعلى استعمال المعالى الخياطة فى ناحية من حانوته عملا آخر كذا فى التمرتاشى * واذا استأجر انسانا ليقصر ثيابا له
او ليخيطها او ليقطع قميصا له او ليبنى بيتا له او ليزرع ارضا له ببذره ثم بدا له ان لا يفعل كان ذلك عذرا وكذلك اذا استأجر حفر البئر
وكذلك اذا استأجر للحجامة والفصد ولو امتنع الاجير عن العمل فى هذه الصورة يجبر عليه ولا يفسخ الاجارة كذا فى المحيط * واذا استأجر
ارضا فقلب عليها الرمال وصارت سبخة بطلت الاجارة كذا فى فتاوى قاضيخان * وغلب عليها الماء فصارت بحال لا يقدر على الزراعة
فهذا عذر وفى النوازل لو انقطع ماؤه يثبت له حق الفسخ وان كان فى الارض زرع تترك الارض فى يده باجر المثل حتى يدرك الزرع فان
سقاها فهو رضى هكذا فى الخلاصة * استأجر ارضا ليزرعها ثم اراد ان يزرع ارضا اخرى لم يكن عذرا وفى النوازل استأجر فى قرية ثم
بدا له ان يترك ويزرع فى قرية اخرى ان كان بينهما مسيرة سفر فله ذلك وان كان اقل فلا لان ما دون السفر فى كثير من الاحكام كالانتقال
من محلة الى محلة كذا فى التمرتاشى * وان مرض المستأجر وعجز عن الزراعة فان كان ممن يزرع بنفسه يكون عذرا وان كان ممن لا يزرع
بنفسه لا يكون عذرا كذا فى خزانة المفتين * وان استأجر عبدا للخدمة فمرض العبد كان للمستأجر ان يفسخ الاجارة فان رضى المستأجر
بذلك ليس للآجر ان يفسخ كذا فى فتاوى قاضيخان * وان ابق العبد المستأجر فهو عذر وان لم يفسخ حتى عاد من الاباق سقط
من الاجر بقدره ويبقى العقد لازما فى الباقى كذا فى محيط السرخسى * ولو كان سارقا فللمستأجر ان يفسخ الاجارة وليس لمولى العبد فسخها
هكذا فى المبسوط * ولو كان العبد غير حاذق للعمل الذى استأجره عليه فهذا لا يكون عذرا للمستأجر فى فسخ الاجارة فان كان عمله
فاسدا كان له الخيار كذا فى المحيط * واذا وقعت الاجارة على دواب باعيانها لحمل المتاع فماتت انفسخت الاجارة بخلاف ما اذا وقعت
على دواب لا باعيانها وسلم الآجر اليه فماتت لا ينفسخ العقد وعلى الآجر ان يأتى بغير ذلك للمؤاجر كذا فى الذخيرة * وان آجر دابة بعينها فمرضت
الدابة كان عذرا وان آجر بغير عينها فمرضت دابته لم يكن عذرا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو مات المستأجر فى بعض الطريق عليه
من الاجر بحساب ما سار ويبطل بحساب ما بقى كذا فى الخلاصة * قال هشام عن ابى يوسف رح فى امرأة ولدت يوم النحر
قبل ان تطوف فابى الجمال ان يقيم معها قال هذا عذر فى نقض الاجارة لا تقدر على الخروج مع ترك الطواف ولا يمكن الزام
الجمال ان يقيم مدة النفاس ولو كانت ولدت قبل ذلك وقد بقيت من مدة النفاس كمدة الحيض او اقل اجبر الجمال على المقام
معها كذا فى السراج الوهاج * اذا استأجر استاذا ليعلمه هذا الامر فى هذه السنة فمضى نصف السنة فلم يعلمه شيئا فللمستأجر
ان يفسخ ما رأيت رواية فى هذا لكن افتى الشيخ الامام على الاسبيجابى فافتيت انا ايضا كذا فى الصغرى * ولو اشترى
شيئا وآجره من غيره ثم اطلع على عيب به فله ان يرده بالعيب وينفسخ الاجارة كذا فى المحيط * وفى التجريد لو آجر
نفسه فى عمل وصناعة ثم بدا له ان يترك العمل لم يكن له ذلك وان كان ذلك العمل ليس من عمله وهو مما يعاب به
كان له الفسخ كذا فى الخلاصة * وهكذا فى المحيط * واذا آجرت المرأة نفسها بما تعاب به كان لاهلها ان يخرجوها من
ذلك الاجارة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا انتقص الماء عن الرحى فان كان النقصان فاحشا فللمستأجر حق الفسخ وان كان
غير فاحش فليس له حق الفسخ قال القدورى اذا صار يطحن اقل من نصف طحنه فهو نقصان فاحش وفى واقعات الناطفى
اذا قل الماء وصارت الرحى تطحن على نصف ما كان يطحن فللمستأجر رده ايضا ولم يرده حتى طحن كان هذا رضى منه وليس له
ان يرد الرحى بعد ذلك واذا انقطع الماء عن الرحى فى بعض المدة نحو ان استأجر رحى ماء كل شهر باجر مسمى فانقطع
الماء عنها فى بعض الشهر فلم يعمل فللمستأجر الخيار هكذا ذكر فى الاصل وان لم يفسخ حتى عاد الماء لزمته الاجارة فيما بقى
من الشهر لزوال الموجب للفسخ ويرفع عنه الاجر بحساب ذلك هكذا ذكر محمد رح فى الاصل ثم اختلف المشايخ فى تفسير
قوله بحساب ذلك بعضهم قالوا معناه بحساب ما انقطع من الماء فى الشهر حتى اذا انقطع الماء عشرة ايام يسقط بحصة

عشرة ايام من الشهر وهو ثلث الشهر قال شيخ الاسلام وهو الاصح هكذا فى الذخيرة * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هو له لا يدخله فيه الرحى والمؤجر ان يرفع الرحى فان استأجره بالرحى والحجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء لم يرده حتى مضت السنة فان كان البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما ويسقط حصة الحجرين ويلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا به الا منفعة الرحى لا شئ على المستأجر وان لم يرد البيت كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رح رجل استأجر رحى ماء بآداتها وبيتها والماء جار ثم انقطع الماء عنها فهذا عذر قال ولو استأجرها والماء منقطع عنها وقال انا اصرف ماء يجرى اليها وكان ذلك بلا اجر ولا مؤنة لزمه الاجر صرف الماء اليه او لم يصرف وان كان يسعى لذلك ويحفر نهرا من نهره الى نهر الرحى ومر به فيقال له فى حفرها كان له ان يترك الاجارة فان حفر واجرى الماء ثم بدا له ان يصرف الماء الى زرعه ويترك الاجارة لم يكن له ذلك ويلزمه الاجر فان جاء من ذلك امر فيه ضرر عظيم يذهب فيه زرعه ويضر عياله اضرارا عظيما ان انقطع الماء عنه جعل هذا عذرا له ان يترك الاجارة كذا فى المحيط * رجل استأجر ارضا فانقطع الماء ان كانت الارض تسقى بماء النهر او ماء المطر ولكن انقطع المطر لا اجر عليه وان استأجر ارضا فغرقت قبل ان يزرعها فمضت المدة فلا اجر عليه كما لو غصبها غاصب وان زرعها فاصاب الزرع آفة فهلك الزرع او غرقت بعد الزرع ولم ينبت عن محمد رح فى رواية كان عليه الاجر كاملا وعنه فى رواية لا الا اذا استأجر ارضا فزرعها فقل ماؤها او انقطع فله ان يخاصم الآجر الى القاضى حتى يترك الارض فى يده باجر المثل الى ان يدرك الزرع فان سقى زرعه بعد ذلك لم يكن له ان ينقض الاجارة والمختار للفتوى انه ان هلك الزرع لم يكن عليه لما بقى من المدة بعد هلاك الزرع اجر الا اذا كان متمكنا من ان يزرع مثل ذلك ضررا بالارض او اقل ضررا من الاول وان احصد الزرع ونقصت كان عليه الاجر كاملا وان لم يسخه اذا كان لم يرفعه الى الحاكم كذا فى فتاوى قاضيخان * وهكذا فى المحيط * وان انقطع الماء فان امكنه الزرع بدون الماء لا يكون عذرا وان لم يمكن يكون عذرا وان لم يفسخ حتى مضت المدة فلا اجر وان لم يفسخ وسقاه سقط حق الفسخ وان كان الماء يكفى البعض دون البعض فله الخيار واذا مضى لزمه الاجر فى حصة ما صار مما من الارض كذا فى الغياثية * واذا قلع الآجر شجرة من اشجار الضياع المستأجرة فللمستأجر حق الفسخ ان كانت الشجرة مقصودة كذا فى الذخيرة * وفى فتاوى آهو سئل قاضى بديع الدين اذن المستأجر الاجير ببيع اشجار الضيعة قال لا تنفسخ الاجارة وسئل ايضا قيل للمستأجر لتشترى المستأجر بعشرة فقال اشتريها بتسعة فقال البائع ابيعها بعشرة فقال ذلك لا يكون فسخا وسئل ايضا استأجر دارا باجرة معلومة وسكن مدة ثم ذهب خوفا عن عسكر خوارزم فآجرها المالك غيره بعد ما كان اخذ الاجر المعجل من الاول فجاء المستأجر الاول هل له ان يخرج الثانى ويأخذ الاجر بقدر ما سكن قال نعم ان تركها لا على وجه الفسخ واجاز اجارتها لغيره وان لم يجز فصاحب الدار غاصب الاجرة له ولا شئ للمستأجر كذا فى التاتارخانية * رجل استأجر عبدا من رجل كل شهر بدراهم مثلا فمرض العبد ولم يقدر على مثل ما كان يعمل الا انه قد يعمل عملا دون العمل الذى كان يعمل فى الصحة فله ان ينقض الاجارة وان لم ينقضها حتى مضى الشهر لزمه الاجر وان مرض مرضا لا يقدر على شئ من العمل فلا اجر عليه كذا فى الذخيرة * رجل استأجر رجلا ليحفر له بئرا فى موضع اراه اياه اراه قدرا استدارتها وشرط عليه ان يحفرها عشرة اذرع كل ذراع بكذا فحفر منها اذرعا ثم مات فانه يقوم ما بقى ثم يقسم الاجر على القيمتين فيعطى حصة ما حفر لان كل ذراع منها يشتمل اسفلها واعلاها ومعنى هذا انه ينظر الى قيمة ذراع من الاعلى والى قيمة ذراع من الاسفل لان فى الاعلى الحفر يكون ارخص وفى الاسفل الحفر يكون اعلى فلا بد من الجمع بين القيمتين ليتحقق معنى العدل ثم ينظر الى قيمة الاعلى وقيمة الاسفل فيجعل كل ذراع منها فيكون كل ذراع من الذراعين ويكون حصته من القيمتين كذا فى المحيط * وفى العيون اذا استأجر من اخر ارضا وزرعها ولم

له قوله لا الا هكذا صوبه المصحح وما فى النسخ وقفنا او وجد نقطا كان فتأمل ١٢

يجد ماء ليسقيها فيبس الزرع قال ان كان استأجرها بغير شرب ولم ينقطع ماء النهر الذى يرجى منه السقى فعليه الاجرة
انقطع كان له الخيار وان استأجرها بشربها فانقطع الشرب عنها فمن يوم فسد الزرع من انقطاع الشرب فالاجر عنه
ساقط كذا فى الكبرى، وهكذا فى المحيطين، استأجر ارضا للزراعة فخرب النهر الاعظم وعجز عن السقى كان له ان يفسخ
الاجارة وان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه اجرها اذا كان بحال يمكنه ان يحتال بحيلة فيزرع فيها شيئا وان كان لا يقدر
على ذلك بوجه من الوجوه فلا اجر عليه وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها حتى عجز عن الزراعة فلا اجر عليه كذا
فى فتاوى قاضيخان، استأجر ارضا من اراضى الجبل فزرعها فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضى السنة ثم امطر ونبت ذكر فى
سماعة عن محمد رح ان الزرع كله للمستأجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها قال استاذنا اراد به انه ليس عليه كراء
الارض فيما قبل نباتها اما بعد ما نبت يجب ان يستقى الزرع فى الارض باجر المثل كذا فى الكبرى، وفى المنتقى لو لم يمطر ولم يخرج الزرع
فى تلك السنة فلما مضت السنة خرج الزرع هو للمزارع ويتصدق بالفضل فان قال رب الارض انا اقلعه له ذلك كذا فى
الخلاصة، وفى فتاوى ابى الليث رح رجل استأجر طاحونتين بالماء فى موضع يكون الحفر على المؤاجر عادة واحتاج النهر الى
الكرى وصار بحال لا يعمل الا احد الرحيين فان كان بحال لو صرف الماء اليهما جميعا عملا عملا ناقصا فله الخيار لاختلال ما هو المقصود
بالعقد وعليه اجرهما ان لم يفسخ لتمكنه من الانتفاع بهما وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا فعليه اجر احدهما ان لم يفسخ
فان تفاوت اجرهما فعليه اجر اكثرهما اذا كان كل الماء يكفيه لو انكان فموضع يكون الاجر على المستأجر فعليه الاجر كاملا
كذا فى المحيط، ولو استأجر خيمة وانكسر اوتادها فالاجر واجب وليس للمستأجر حق الفسخ لاجله ولو انقطع الاطناب
فلا اجر كذا فى الذخيرة، استأجر حائكا يحيك له هذا الغزل وانه ينقطع فلا يمكنه الحوك الا بمدة طويلة فله الفسخ
اذا كان لا انقطاع فاحشا كذا فى القنية، ولو اظهر المستأجر فى الدار شيئا من اعمال الشر كشرب الخمر واكل الربوا والزنا
او اللواطة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران ان يخرجوه من الدار وكذلك لو اتخذ داره ماوى للصوص كذا
فى خزانة المفتين، استأجر من آخر حانوتا سنة وظهر الحانوت الى مسجد فمضت ستة اشهر وقد سرق من الحانوت
من جانب المسجد فى هذه المدة ثلث مرات هل للمستأجر ان يفسخ العقد فقد قيل له ذلك كذا فى الذخيرة، ولو استأجر
اجيرا يوما للعمل فى الصحراء كاتخاذ الطين ونحوه فمطر بعد ما خرج الاجير الى الصحراء لا اجر له هكذا كان يفتى ظهير الدين المرغيناني
كذا فى التاتارخانية، سئل شمس الائمة عمن استأجر حماما فى قرية مدة معلومة فنفر الناس ووقع الجلاء ومضت مدة الاجارة
هل يجب الاجر قال ان لم يستطع الترفق بالحمام فلا واجاب ركن الاسلام على السغدى فلا مطلقا ولو بقى بعض الناس وذهب
البعض يجب الاجر كذا الجواب كذا فى الذخيرة، ولهمنع امرأته عن المساكنة معه ليس بعذر كذا فى القنية، كل من وقعت له
عقد الاجارة اذا مات تنفسخ الاجارة بموته ومن لم يقع له العقد لا ينفسخ العقد بموته وان كان عاقدا يريد الوكيل والاب والوصى
وكذلك المتولى فى الوقف اذا عقد ثم مات كذا فى الذخيرة، والقاضى لو آجر ومات لا تنفسخ الاجارة هكذا فى الخلاصة، المستأجر
اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتاويل ان له حق الحبس حتى يستوفى الاجر الذى اعطاه عليه الاجرة اذا كانت معدة للاستغلال
فى المختار وكذا فى الوقف على المختار سكن المستأجر بعد موت المؤاجر والمختار للفتوى جواب الكتاب وهو عدم الاجر ان سكن قبل
طلب الاجر اما اذا سكن بعد طلب الاجر يلزم ولا فرق بين المعد للاستغلال وغيره وانما الفرق بين ابتداء الطلب
وفى المحيط الصحيح لزوم الاجر معد الكل بحال هكذا فى الوجيز للكردرى، الفضولى فى الاجارة ان
مات قبل الاجارة بطل العقد وان مات بعد ها لا تبطل كذا فى خزانة المفتين، شرط لصحة اجارة الفضولى
قيام اربعة اشياء العقد والعاقدان والمالك والمعقود عليه وان كان الثمن عرضا شرط قيامه ايضا فتصير خمسة فى
هذه الصورة هكذا فى الصغرى، ولا تبطل الاجارة بجنون الاجر او المستأجر كذا فى الظهيرية، واذا ارتد الآجر او المستأجر
والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى بلحاقه بطلت الاجارة وان عاد مسلما الى دار الاسلام فى مدة الاجارة عادت

ته قوله يكون الاجر هكذا فى النسخ وصوب المترجم الحر كان الاجر ١٢

الاجارة كذا فى خزانة المفتين * وان اجر رجلان دارا من رجل ثم مات احد المؤاجرين تبطل فى نصيبه عندنا وتبقى فى نصيب الحى على حالها وكذلك اذا استأجر رجلان من رجل دارا ثم مات احد المستأجرين فان رضى الوارث بالبقاء على العقد ورضى العاقد ايضا جاز كذا فى البدائع * رجلان استأجرا من رجل ارضا ثم مات احد المستأجرين لا تبطل الاجارة فى حق الحى وتبقى على حالها ولا ينفسخ الا من عند ربه وما الربع الحاصل على نصف الارض فهو للمستأجر وعليه نصيبه من الاجرة والربع على النصف الآخر فورثة المستأجر عليهم تسليم الاجرة من التركة والاجارة لم تنفسخ بموته اذا كان الزرع قائما فى الارض حتى يستوفى الربع ويترك فى يد ورثته بالاجر المسمى لا باجر المثل حتى يدرك الزرع هكذا ذكره هو الصحيح وهو بخلاف ما انقضت المدة وفيها زرع فانه يترك فى يده باجر المثل كذا فى جواهر الفتاوى * واذا ملك المستأجر العين المستأجر بميراث او هبة او بنحو ذلك بطلت الاجارة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال للمستأجر بع المستأجر فقال هذا لا تنفسخ ما لم يبع كذا فى القنية * وحكى عن بعض المشائخ الآجر اذا قال للمستأجر بع المستأجر من فلان فباع من غيره جاز ولو كان مكان الاجارة رهن فقال الراهن للمرتهن بع الرهن من فلان فباع من غيره لا يجوز كذا فى الذخيرة * المستأجر اذا طلب الآجر الاجارة فى الاجارة الطويلة فقال الآخر نعم وقال بالفارسية (هلا او هلا بدهم) او قال (زمان ده) تنفسخ الاجارة وان لم يدفع ثم قال رح هكذا فى الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين المرغينانى ولو قال الآجر (روا باشد) لا تنفسخ ولو قال (روا باشد بدهم) تنفسخ ولو قال ليس لى مال فان حصل لى ادفع اليك لا تنفسخ الاجارة فاذا ادى بعض مال الاجارة من غير طلب الاجارة الطويلة لا تنفسخ الاجارة ما لم يرد كل المال كذا اختار الصدر الشهيد وبعض مشائخنا اعتبروا الاكثر وقال القاضى الامام الاجل لا استأذاذا دفع البعض بدلالة الفسخ او بطريق الفسخ ينفسخ والكل قليلا كان المال او كثيرا قال فى المحيط واخذ من غير دلالة تدل على الفسخ لا تنفسخ ما لم يأخذ الكل هذا قول بعض المشائخ وبه افتى الامام الاجل ظهير الدين كذا فى الخلاصة * فى الفتاوى العتابية قال المستأجر للآجر (اين دار مستأجر را من فروش اجر كفت هلا) تنفسخ الاجارة وكذا لو قال الآجر (اين خانه را سيفروشم مستاجر كفت هلا) ولو قال المستأجر للآجر (اين خانه را بمن بفروشى) فقال (مى فروشم) قال برهان الدين وقاضيخان لا تنفسخ وقال القاضى بديع الدين تنفسخ ولو قال المستأجر (اين خانه را بفلان بفروشم) فقال (بفروش) تنفسخ كذا فى القنية * وقال الآجر (مال اجاره نقد كن) فقال هلا قال تنفسخ ولو قال (مال اجاره خود بگير مرا خرج ميشود) فقال (توهاف) قال برهان الدين لا تنفسخ وقال القاضى بديع الدين ان نوى الفسخ تنفسخ والا فلا كذا فى التاتارخانية * ولو قال الآجر للمستأجر (مال اجاره خود بگير) فقال هلا تنفسخ الاجارة كالآجر اذا قال هذا بعد طلب المستأجر وبه افتى القاضى جلال الدين وافتى قاضيخان انه لا تنفسخ بخلاف ما بعد طلب المستأجر كذا فى الفصول العمادية * قال رسولا الآجر للمستأجر (آجر تو كفت كه مال اجاره خود بگير) فقال المستأجر هلا تنفسخ الاجارة كذا فى القنية * ولو كان الآجر واحدا والمستأجر اثنين فادى الآجر مال احدهما انفسخت الاجارة فى حصته دون الآخر ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحد انفسخ مع احدهما انفسخت فى حصته دون الآخر وكذا لو مات احدهما قال فى المحيط وكذا لو دفع المفتاح الى احدهما وقبل احدهما انفسخت فى حصته واذا بعث المستأجر الى الآجر فقال الآجر (سيم نقد شد بيا تا بگيرى) فلما جاء المستأجر قال الآجر قد انفقت الدراهم لا تنفسخ الاجارة كذا فى الخلاصة * واذا قال المستأجر للآجر عند الفسخ فسخت الاجارة فى المحدود الذى استأجرته منك صح الفسخ وان لم يذكر حدود المستأجر ولا اضاف المستأجر الى الآجر وكذلك لو قال الآجر للمستأجر فسخت الاجارة فى المحدود الذى اجرته منك صح الفسخ كذا فى الذخيرة * ومن اجر داره ثم باعها قبل انقضاء مدة الاجارة فان البيع جائز فيما بين البائع والمشترى حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشترى وليس له ان يمتنع من الاخذ الا اذا طلب المشترى البائع بالتسليم قبل انقضاء مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك وفسخ القاضى العقد بينهما فانه لا يعود جائزا بمضى المدة كذا فى شرح الطحاوى * واذا باع الآجر المستأجر بغير اذن المستأجر نفذ البيع فى حق البائع والمشترى ولا ينفذ فى حق المستأجر حتى لو سقط حق المستأجر بعمل ذلك البيع ولا يحتاج الى تجديده وهو الصحيح هكذا فى المحيط * وان اجاز المستأجر البيع نفذ البيع فى حق الكل ولكن لا ينتزع العين من يد المستأجر الى ان يصل اليه ماله وان رضى بالبيع فاعتبر رضاه بالبيع لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشائخنا

ان الآجر اذا باع المستأجر بغير رضاء المستأجر وسلم ثم اجاز المستأجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس ولو اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه في الحبس واذا باع الآجر المستأجر برضاء المستأجر حتى انفسخت الاجارة او تفاسخا العقد وانتهت المدة والزرع بقل وقد صار بحال يجوز بيعه بلا خلاف او كان بحال في جواز بيعه اختلاف المشائخ فهو للمستأجر ولو ابرأ المستأجر الآجر عن جميع الخصومات والدعاوى ثم ادرك الزرع ورفع الآجر الغلة بنفسه وادعى المستأجر الغلة لنفسه وخاصم الآجر فيها هل تصح دعواه وهل تسمع خصومته فقد قيل ينبغي ان تسمع لان الغلة حصلت بعد الابراء ولو كان الآجر قد رفع الغلة ثم ان المستأجر ابرأه عن الخصومات والدعاوى ثم ادعى الغلة بعد ذلك لا تسمع دعواه كذا في المحيط. فلو باع المستأجر باذن المستأجر حتى انفسخ ثم ان المشترى رد المستأجر على الآجر بعيب ان لم يكن بطريق الفسخ لا تعود الاجارة ولا يشكل فان كان الرد بطريق الفسخ هل تعود الاجارة صارت واقعة الفتوى افتى القاضي الامام الزرنجري وافتى جدي شيخ الاسلام عبد الرشيد بن الحسين انه يعود كذا في الخلاصة. ارتهن دارا واستأجر دهليزها سنة ثم قضى له دينه قبل السنة تنفسخ الاجارة في الدهليز سواء قضى الدين برضاه او على كره منه كذا في القنية. واذا ذكروا في الصكوك الطويلة ولكل واحد منهما ولاية الفسخ في مدة الخيار بحضرة صاحبه وغيبته قال القاضي الامام ابو علي وغيره ان العقد فاسد لمخالفة الشرط حكم الشرع وقال الفضلي لا يفسد العقد لان مدة الخيار غير داخلة في العقد ثم ذلك كلام الفسخ بهذا الحكم لا بحكم ملك الخيار وقد وجدنا رواية عن محمد رح انه لا يفسد العقد كذا في الوجيز للكردري. وفي فتاوى آهو قال القاضي بديع الدين فسخ الاجارة وقبض بعض مال الاجارة واخر البعض قال جاز. وسئل القاضي جمال الدين باع الآجر المستأجر فلما بلغ الخبر الى المستأجر جاء الى المشتري وقد قال سمعت كه اين خانه را كه در اجاره منست تو بخريدى مرا زمان ده تا مال اجاره خود حاصل كنم فافتى بالفسخ ونفاذ البيع كذا في التاتارخانية. اجر الوقف عليه عشر سنين ثم مات بعد خمس وانتقل الى مصرف آخر انتقضت الاجارة ويرجع بما بقي من الاجر في تركة الميت كذا في القنية. الصبي المأذون له في التجارة اذا آجر شيئا من اكسابه ثم حجر عليه بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة وكذلك العبد المأذون له اذا آجر نفسه ثم حجر المولى عليه لا تبطل الاجارة في قول محمد رح كذا في الظهيرية.

(1) **الباب العشرون** في اجارة الثياب والامتعة والحلي والفسطاط وما اشبهها. اذا استأجرت المرأة درعا لتلبسه اياما معلومة ببدل معلوم فهو جائز ولها ان تلبسه النهار كله ومن الليل اوله وآخره ولا تلبس فيما دون ذلك اذا كان الثوب ثوب صيانة وتجمل وان لم يكن الثوب ثوب صيانة وتجمل بل كان ثوب بذلة ومهنة كان لها ان تلبس الليالي كلها ثم فرع على ثوب الصيانة فقال اذا لبسته الليل كله فتخرق ان تخرق في الليل فهي ضامنة وان تخرق في غير الليل بان تخرق في الغد فلا ضمان وان صارت مخالفة باللبس في كل الليل وليس لها ان تنام في ثوب الصيانة في النهار فان نامت فيه فتخرق الثوب من ذلك فهي ضامنة وليس عليها اجر في تلك الساعة التي تخرق فيها لانها كانت غاصبة حال لبسها نائمة ولا اجر على الغاصب وعليها اجر ما قبله وما بعده لانها لما انتبهت فقد تركت الخلاف وعقد الاجارة باق فتعود امينة وطريق معرفة اجر تلك الساعة الرجوع الى من يعرف الساعات حتى يقسم الاجر على الساعات فيعرف حصة تلك الساعة من الاجر اذا كان الثوب ثوب صيانة فاما اذا كان ثوب بذلة كان لها اللبس حالة النوم هكذا في المحيط. ولو استأجرته لتخرج فيه يوما بدرهم فلبسته في بيتها فعليها الاجر وكذلك لو لم تلبس ولم تخرج وكذلك لو اصابه قرض فأر او حرق نار او لحس سوس ولو امرت خادمتها او ابنتها فلبسته فتخرق كانت ضامنة كما لو البسته لاجنبية ولا اجر عليها كذا في المبسوط. ولو لبسته جاريتها بغير اذنها فلا ضمان عليها كذا في محيط السرخسي. ولو استأجرت ثوبا لتخرج به يوما بدرهم وضاع الثوب منها في اليوم فلا اجر عليها وان اختلفا في الضياع فقال رب الثوب لم يضع في اليوم وقالت هي لا بل ضاع في اليوم فانه يحكم الحال ان كان في يدها وقت المنازعة فالقول قول رب الثوب مع يمينه وان لم يكن في يدها وقت المنازعة فالقول قولها هذا اذا ضاع ثم وجد وان لم يوجد لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب وينبغي ان يكون القول قولها ايضا وان سرق الثوب منها فلا ضمان ولو تخرق الثوب من لبسها فلا ضمان عليها الا ان يحصل الهلاك
(2) بجناية يدها كذا في الذخيرة. ولو استأجر ثوبا ليلبسه مدة معلومة فليس له ان يلبس غيره للتفاوت في اللبس وينصرف الى اللبس المعتاد في النهار واول الليل الى وقت النوم وآخرها عند القيام لا ينام فيه بالليل وان فعل وتخرق ضمن وان سلم حين جاء وقت لبسه برئ عن الضمان الا ان كان ثوبا ينام فيه في الليل يجوز النوم فيه ويجوز الارتداء به لانه لبس ولا يجوز الاتزار به ويضمن ان تخرق ولو ألبس عبده بغير اذنه فالضمان على العبد يتعلق برقبته ولو استأجر ليخرج فلبس في بيته او امسكه ولم يلبس لا يضمن ويجب الاجر وعلى العكس يضمن ولو استأجره ليلبسه كل شهر بدرهم

فحبس في البيت سنتين فعليه لكل شهر درهم الى ان يعلم انه لو لبسه تخرق في تلك المدة ولو استأجر ثوبا يوما الى الليل على انه ان بدا له لم يرده فلم يرده
عشرة ايام فعليه اجرة كل يوم استحسانا والحلي كالثوب والفسطاط والخيمة والقبة كالثوب عند ابي يوسف رح وعند محمد رح كالبيت ولو استأجر قبة
لينصبها في بيته فنصبها في الصحراء ضمن وليس له ان يعطيها غيره بعارية او نحوه كالثوب عند ابي يوسف رح كذا في الغياثية * رجل استأجر من آخر
فسطاطا وقبض كان له ان يؤجره من غيره كما في الدار كذا في فتاوى قاضيخان * ولو استأجر قبة لينصبها في بيته ويبيت فيها شهرا فهو جائز لان كراء
البيوت التي ينصبها فيها فالعقد جائز ايضا وان سمى بيتا ينصبها في غير شهر فهو جائز وعليه الاجر فان نصبها في الشمس والمطر وكان عليها في
ذلك ضرر فهو ضامن لما اصابها من ذلك وان سلمت القبة كان عليه الاجر استحسانا كذا في المبسوط * ولو اشترط ان ينصبها في دار فنصبها
في دار اخرى من قبيلة اخرى ولكن في ذلك المصر فلا ضمان فان اخرجها الى مصر او الى السواد فلا اجر عليه سلمت القبة او هلكت لو استأجر فسطاطا
يخرج به الى مكة ليستظل به فانه يجوز وله ان يستظل به لنفسه ولغيره لعدم تفاوت الناس فيه وان اسرج في الخيمة او في الفسطاط او القبة
او علق به قنديلا فاسدا فلا ضمان عليه وان اتخذ فيه مطبخا فهو ضامن لانه صنع ما يصنع الناس عادة الا ان يكون معدا لذلك انحل كذا في المحيط *
ولو استأجر فسطاطا يخرج به الى سفر ذاهبا وجائيا ويخرج به ويخرج في يوم كذا فهو جائز * وان لم يبين متى يخرج فان لم يكن لخروج الحاج وقت
معلوم بحيث لا يتقدم خروجهم عليه ولا يتأخر فالاجارة فاسدة قياسا واستحسانا وان كان لخروجهم وقت معلوم بحيث لا يتقدم ولا يتأخر فالاجارة
جائزة استحسانا كذا في الذخيرة * وان تخرق الفسطاط من غير عنف ولا خلاف فلا ضمان وان لم يتخرق ولكن قال المستأجر لم استظل تحته ولم
اضربه وقد ذهب به الى مكة فعليه الاجر ولو انقطع اطنابه او تكسر عموده فلم يستطع نصبه فلا اجر عليه ولو اختلفا فيه فهذا على وجهين
اما ان اختلفا في مقدار الانقطاع مع اتفاقهما على الانقطاع وفي هذا الوجه القول قول المستأجر وان اختلفا في اصل الانقطاع ذكر شيخ الاسلام
في شرحه انه يحكم الحال فان كان المستأجر اتخذ اطنابا من عند نفسه او عمودا من عند نفسه ونصبه حتى رجع فعليه الاجر كله كذا في المحيط * ولو
انكسر الاوتاد فلا عبرة به لان الاوتاد تكون من المستأجر عادة الا اذا كان حديدا فهو كالعمود ولو اخرجها مع نفسه ولم ينصبها مع الامكان
يجب الاجر كذا في الغياثية * واذا اوقد نارا في الفسطاط كان كالاسراج او اوقد مثل ما يوقد الناس عرفا وعادة في الفسطاط فافسد الفسطاط
او احترق الفسطاط فلا ضمان وان جاوز المتعارف فهو ضامن فبعد ذلك ينظر ان افسد كله بحيث لا ينتفع به ضمن قيمة الكل ولا اجر عليه وان
افسد بعضه لزمه ضمان النقصان وعليه الاجر كملا اذا كان قد انتفع بالباقي وان لم يفسد شيء منه فسلم وكان جاوز المعتاد فالمسئلة على القياس
والاستحسان القياس ان لا يجب الاجر وفي الاستحسان يجب وان شرط رب الفسطاط على المستأجر ان لا يوقد فيه ولا يسرج فيه ففعل
(٣) فهو ضامن وعليه الاجر كملا اذا اسلم الفسطاط كذا في المحيط * ولو استأجر تركية بالكوفة كل شهر باجر معلوم ليوقد فيها ويبيت فهو جائز
ولا ضمان عليه ان احترقت من الوقود فان اباث فيها عبده او ضيفه فلا ضمان وان تكارى فسطاطا يخرجه الى مكة فخلفه بالكوفة
حتى رجع فهو ضامن ولا كراء عليه والقول قوله مع يمينه بالله ما اخرجه وكذلك لو اقام بالكوفة ولم يخرج ولم يدفع الفسطاط الى صاحبه
فهو مثل الاول وكذلك لو خرج ودفع الفسطاط الى غلامه فقال ادفعه الى صاحبه فلم يدفع حتى رجع المولى فهو مثل الاول ولو دفعه الى آخر
يحمله الرجل الى صاحب الفسطاط فابى ان يقبله برئ المستأجر والرجل من الضمان ولا اجر عليه هكذا في المبسوط * قال ولو كان المستأجر دفع
الفسطاط الى رجل اجنبي ليدفعه الى صاحب الفسطاط فدفعه ذلك الرجل الى صاحبه فقد برئا جميعا وان ابى صاحب الفسطاط
ان يقبله فليس له ذلك فان هلك الفسطاط عند هذا الرجل قبل ان يحمله الى صاحبه ذكر انه على قول ابي يوسف ومحمد رح
صاحب الفسطاط بالخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن ذلك الرجل ولم يذكر قول ابي حنيفة رح قالوا وينبغي على قوله
ان يقال ان كان المستأجر دفع الفسطاط الى ذلك الرجل قبل ان يصير المستأجر غاصبا بان امسك الفسطاط قدر ما امسكه
الناس الى ان يرتحل ويسوي اسبابه اذا كانت الحالة هذه لا ضمان على الثاني ومن مذهب ابي حنيفة رح ان المودع الثاني لا يضمن
انما يضمن المودع الاول فاما اذا امسك المستأجر الفسطاط زيادة على ما يمسكه الناس حتى يصير غاصبا ضامنا له ثم دفع الى الثاني
يخير المالك ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني وان ضمن المستأجر فالمستأجر لا يرجع على ذلك الرجل وان ضمن ذلك الرجل
رجع على المستأجر كذا في المحيط * ولو ذهب بالفسطاط الى مكة ورجع به فقال المؤجر للمستأجر احمله الى منزلي فليس له ذلك على

المستأجر ولكنه على رب المتاع وان لم يخرج بالفسطاط وخلفه بالكوفة تضمنه وسقط عنه الاجر والحمولة على المستأجر كذا في المبسوط قال ابو حنيفة رح اذا استأجر الرجلان احدهما بصري والآخر كوفي فسطاطا من الكوفة الى مكة ذاهبا وجائيا باجر معلوم وذهبا به الى مكة واختلفا وقال البصري اني اريد ان آتي البصرة وقال الكوفي انما اريد ان ارجع الى الكوفة واراد كل واحد ان يذهب بالفسطاط الى حيث قصد فان ذهب البصري بالفسطاط الى البصرة ان ذهب بغير امر صاحبه فالبصري ضامن للفسطاط كله ولا ضمان على الكوفي وليس عليهما اجر الرجعة واذا ذهب به بامر الكوفي فالبصري ضامن لجميع الفسطاط والكوفي يضمن نصيبه وهو النصف ولا اجر عليهما واذا ذهب الكوفي الى الكوفة فان ذهب به بغير امر البصري فانه يضمن نصف الفسطاط وهو نصيب البصري ولا يضمن نصيبه وعليه نصف الكراء في الرجعة ولا يجب على البصري شيء في الرجعة واذا ذهب به الى الكوفة بامر البصري فلا ضمان على البصري في نصيبه على قول محمد رح سواء اعاره نصيبه او اودعه بان قال انتفع به يوما في نوبتك واحفظها به يوما في نوبتي واما في قول ابي يوسف رح فكذلك الجواب ان اودعها من الكوفي وان كان اعار نصيبه من الكوفي او آجر يجب ان يضمن البصري نصيبه على قول ابي يوسف رح والكلام في وجوب الضمان على الكوفي نظير الكلام في وجوب الضمان على البصري وعليهما الاجر كملا ان اودع البصري نصيبه لان امساك الكوفي كامساكه وان كان اعاره منه لا اجر على البصري لانه صار مخالفا وان ارتفعا الى القاضي وقصا عليه القصة واختصما في ذلك فان القاضي ان شاء لم يلتفت الى ما قالا ما لم يقيما بينة على ذلك وان شاء القاضي صدقهما فيما قالا ثم هو بالخيار ان شاء ترك ذلك في ايديهما وان شاء فسخ الاجارة فان رأى القاضي النظر الغالب في فسخ الاجارة فان فسخ الاجارة بعد هذا يؤاجر نصيب البصري من الكوفي ان رغب في اجارة نصيب البصري حتى يصل الى الغائب(?) في الفسطاط مع الاجر ويكون هذا اولى من الاجارة من غيره ويجوز هذه الاجارة عندهم جميعا وان آجر المشاع وان لم يرغب الكوفي في اجارة ذلك يؤاجره من غيره ان وجد ويجوز هذه الاجارة وان آجر المشاع وان لم يجد احدا يؤاجر نصيبه ويودع نصيب البصري من الكوفي ان راه ثقة حتى يصل الى المالك وان شاء ترك ذلك في ايديهما هكذا في المحيط * تكارى الفسطاط الى مكة ذاهبا وخلفه بمكة فعليه الكراء ذاهبا وجائيا وعليه قيمة الفسطاط يوم خلفه والفسطاط له فان لم يختصما حتى حج من قابل ورجع بالفسطاط فلا اجر عليه في الرجعة كذا في محيط السرخسي * وذكر عن الحسن انه قال لا بأس بان يستأجر الرجل حلي الذهب بالذهب وحلي الفضة بالفضة وبه نأخذ كذا في المبسوط * واذا استأجر اوانيا(?) صفائح ذهب بذهب فانه يجوز هكذا في المحيط * لو استأجرت حليا معلوما يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسته اكثر من يوم وليلة صارت غاصبة قالوا وهذا اذا حبسته بعد الطلب وحبسته مستعملة فاما اذا حبسته للحفظ لا تصير غاصبة قبل الطلب والحد الفاصل بين الامساك للحفظ وبين الامساك للاستعمال انه اذا امسك العين في موضع يمسك للاستعمال فيه فهو استعمال وان امسكها في موضع لا يمسك فيه للاستعمال فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال او تخلخلت بالسوار او تعمم بالقميص او وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس باستعمال وان لبسته غيرها في ذلك اليوم ضمنت لانه في مدة الاجارة لان الناس يتفاوتون في لبس الحلي كذا في الفصول العمادية * وان استأجرته كل يوم باجر مسمى فحبسته شهرا ثم جاءت به فعليها اجر كل يوم حبسته وان استأجرته يوما الى الليل فان بدا له حبسته كل يوم بذلك الاجر فلم ترده عشرة ايام فالاجارة على هذا الشرط فيما عدا اليوم فاسدة قياسا وفي الاستحسان يجوز كذا في الذخيرة * وكل مستأجر عين حيوان او متاع او دار اذا فسد ذلك بحيث لا يمكن الانتفاع به سقط الاجر ويجب اجر ما انتفع به فان اختلفا في فساده في الزمان الماضي في جميع المدة يحكم الحال والقول في الماضي قول من شهد له الحال وان كان سالما في الحال واتفقا على فساده في بعض المدة واختلفا في مقداره فالقول قول المستأجر مع يمينه لانه ينكر بعض الاجر كذا في الغياثية **

الباب الحادي والعشرون في الاجارة لا يوجد فيها التسليم المعقود عليه الى المستأجر

رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه الخياط ومات قبل الخياطة قال ابو سليمان الجوزجاني له اجر القطع وهو الصحيح

الباب الحادي والعشرون

كذا في الظهيرية * وقال القاضي فخر الدين وعليه الفتوى هكذا في الكبرى * وعن ابي يوسف رح فيما استأجر دابة يذهب
بها الى منزله ويركبها الى موضع قد سماه فذهب بها اليه وذهب بها الى منزله ثم بدا له ذلك فردها فعليه من الاجر بحساب ما ذهب
الى منزله وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رح في خياط خاط ثوب رجل باجر ففتقه رجل قبل ان يقبضه رب الثوب فلا اجر للخياط ولا يجبر
الخياط على ان يعيد العمل لانه لو اجبر بحكم العقد الذي جرى بينهما فذلك العقد قد انتهى بتمام العمل وان كان الخياط هو الذي فتق فعليه
ان يعيد العمل لان الخياط لما فتق الثوب فقد نقض عمله فصار كان لم يكن وكذلك الاسكاف وكذلك المكاري اذا حمل في بعض الطريق
نحو نوع فرجع واعاد الحمل الى الموضع الاول لا اجر له كذا ذكر في الفتاوى ولم يذكر الجبر وينبغي ان يجبر كما في المسئلة المتقدمة ومسئلة
السفينة التي بعد هذا وكذلك الملاح اذا حمل الطعام الى الموضع المسمى في العقد فهبت الريح السفينة وردها الى مكان العقد فلا اجر
للملاح ان لم يكن الذي اكترى معه لان العمل لم يكن مسلما اليه وان كان معه فعليه الكراء لان العمل صار مسلما اليه وان كان الملاح هو الذي رد
السفينة اجبر على الاعادة الى الموضع المشروط وان كان الموضع الذي رجعت اليه السفينة لا يقدر رب الطعام على قبضه فيه فعلى
الملاح ان يسلمه في موضع يقدر رب الطعام على قبضه فيه ويكون له اجر المثل فيما سار وان قال الذي اكترى السفينة بعد ما ردتها الريح لا حاجة
في سفينتك فاكترى غيرها فله ذلك رواه هشام كذا في الذخيرة * ولو اكترى بغلا الى موضع معلوم فركبه فلما سار بعض الطريق جمح به (٢)
فرده الى موضعه فعليه الاجر بقدر ما سار فان قال المستأجر للقاضي مر صاحب البغل فليبلغني الى حيث استأجرته وله على الذي شارطته
عليه قال ان شاء الآجر فعل ذلك والا قيل للمستأجر استأجر الى ذلك المكان الذي بلغت ثم هو عليك من ثمه الى حيث استأجرته هكذا
رواه هشام عن محمد رح قال وعلى هذا السفينة كذا في المحيط * ولو استأجره ليجئ لعياله فمات بعضهم فجاء بما بقي فله اجره بحسابه
قال الفقيه ابو جعفر الهندواني هذا اذا كان عياله معلومين حتى يكون الاجر مقابلا بجملتهم وان كانوا لا يعلمهم لم يستوجب شيئا
كذا في التاتارخانية * ولو استأجره ليذهب بكتابه الى فلان ويجئ بجوابه فذهب بالكتاب فوجد فلانا قد مات فترك الكتاب ثمه
او مزقه ولم يرد كان له اجر الذهاب في قولهم لانه لم ينتقض عمله وقيل اذا مزقه ينبغي ان لا يجب الاجر لانه اذا ترك الكتاب ثمه ينتفع بالكتاب
وارث المكتوب اليه فيحصل له الغرض بخلاف ما اذا مزقه هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو استأجره ليذهب بكتابه الى فلان بالبصرة
ويجئ بجوابه فذهب فوجد فلانا ميتا فرد الكتاب لا اجر له عندهما وقال محمد رح له اجر الذهاب ان لم يرد الكتاب لكنه دفعه الى
وارثه او وصيه يجب الاجر بالاجماع ولم يذكر انه اذا وجد فلانا غائبا فترك الكتاب هناك ورجع من مشايخنا من قال هذا على الاختلاف
الذي ذكرنا ومنهم من قال ههنا يجب اجر الذهاب بالاتفاق هذا اذا شرط عليه المجئ بالجواب وان لم يشترط عليه المجئ بالجواب لم يذكر
في الكتاب فنقول اذا لم يشترط وترك الكتاب ثمة حتى يوصل اليه اذا حضر ان كان غائبا او الى وارثه ان كان ميتا فانه يستحق الاجر كاملا
وكذا لو وجده فدفع الكتاب اليه فلم يقرأه حتى عاد من غير جواب له الاجر كاملا لانه اتى بما وسعه ولو لم يوجد او وجده لكن لم يدفع
الكتاب اليه بل رد الكتاب لا اجر له وقال محمد رح له اجر الذهاب ولو نسي الكتاب ههنا لا يستحق اجر الذهاب بالاجماع كذا في الخلاصة
واجمعوا على انه لو ذهب الى فلان بالبصرة ولم يذهب بالكتاب انه لا اجر له وفيما اذا شرط عليه المجئ بجوابه اذا دفع الى فلان واتى
بالجواب فله الاجر كاملا كذا في المحيط * استأجر رجلا لتبليغ رسالته الى فلان ببغداد فوجده ميتا او غائبا فبلغ الرسالة
الى ورثته ان كان ميتا والى احد ليوصل اليه ان كان غائبا او لم يبلغها الى احد وعاد استحق الاجرة بالاجماع هكذا في الصغرى
ثم الاجير يستحق الاجر على المرسل لا على المرسل اليه كذا في المحيط * واجمعوا على انه اذا استأجره ليذهب بطعام الى البصرة الى
فلان فذهب ولم يجد فلانا او وجده ولكن لم يدفع الطعام اليه بل رده انه لا اجر عليه كذا في الذخيرة * هشام عن محمد رح
رجل تكارى سفينة ليذهب بها الى موضع فيحمل كذا ويجئ به فذهب بالسفينة فلم يجد الذي امره بنقله فرجع قال
يلزمه كراء السفينة في الذهاب فارغة وان قال اكتريتها منك على ان تحمل لي طعاما الى ههنا من موضع كذا فلم يجد الطعام
فلا شئ له من الكراء كذا في محيط السرخسي * واستأجر دوابا الى بلدة ليحمل عليها من هناك حمولة فقال المكاري ذهبت (٣)
فما وجدت هناك حمولة ان صدقه المستكري فيه لزمه اجر الذهاب وفي مجموع النوازل استأجر دابة من بغداد ليذهب

بها الى المدائن ويحمل عليها طعاما من المدائن فذهب بها ولم يجد الطعام يلزم اجر الذهاب ولو استأجرها ليحمل عليها من المدائن ولم يستأجر من موضع العقد لا اجر عليه كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر رجلا ليحمل له علقا وطعاما من مطمورة سماها له فذهب فلم يجد شيئا قسم الاجر على ذهابه وحمولته ورجوعه ويلزمه مقدار ذهابه لان الذهاب كان للمستأجر هذا اذا سمى المطمورة فان لم يسم ينظر الى اجر مثله فى ذهابه ولا يجاوز به ما سمى له من ذلك يعنى من حصته كذا فى الكبرى * وفى فتاوى الفضلى استأجر دابة فى المصر ليحمل الدقيق من الطاحونة او ليحمل الحنطة من قرية كذا فذهب فلم يجد الحنطة [ت] او لم يجد الحنطة فى القرية فعاد الى المصر ينظر ان كان قال استأجرت منك هذه الدابة من هذه البلدة حتى احمل الدقيق من طاحونة كذا يجب نصف الاجر اما اذا كان قال استأجرت منك هذه الدابة بدرهم حتى احمل الدقيق من الطاحونة ففى هذا لا يجب الاجر فى الذهاب كذا فى المحيط * ولو استأجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويدعو فلانا اليه باجر مسمى فذهب الى ذلك الموضع فلم يجد فلانا فله الاجر كذا فى خزانة المفتين *

(١)

الباب الثانى والعشرون فى بيان التصرفات[1] التى يمنع المستأجر عنها وما لا يمنع وفى تصرفات الآجر

اذا استأجر دارا او بيتا ولم يسم الذى يريدها له حتى جازت الاجارة استحسانا كان للمستأجر ان يسكنها وان يسكنها وله ان يضع متاعه فيها وله ان يعمل فيها ما بدا له من العمل مما لا يضر بالبناء ولا يوهنه نحو الوضوء وغسل الثياب اما كل عمل يضر بالبناء ويوهنه نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك الا برضاء صاحبه وبعض مشائخنا قالوا المراد بالرحى رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد وبعض مشائخنا قالوا ان كان رحى اليد يضر بالبناء يمنع عنه وان كان لا يضر بالبناء لا يمنع عنه والى هذا مال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة رح وعليه الفتوى كذا فى المحيط * وللمستأجر ان يربط فيها دابته وبعيره وشاته فان لم يكن هناك مربط ليس له اتخاذ المربط وفى شرح الشافى ما ذكر فى الكتاب عرف الكوفة اما المنازل ببخارا فتضيق عن سكنى الناس فكيف الدواب ويربط الدابة على باب داره ولو ضربت الدابة انسانا فتلف او هدمت حائطا لم يضمن كذا فى الخلاصة * رجل تكارى منزلا من دار وفى الدار سكان غيره فادخل دابته فى الدار واوقفها على بابه فضربت انسانا فتلف او هدمت حائطا او دخل ضيف له دابة فى الدار واوقفها على بابه فضربت انسانا من السكان فلا ضمان على الساكن ولا على الضيف الا ان يكون هو على الدابة حين وطأت انسانا فحينئذ يضمن كذا فى المبسوط ولا يمنع من كسر الحطب المعتاد للطبخ وغيره لانه لا يوهن البناء وان زاد على العادة بحيث يوهن البناء فليس له ذلك الا برضاء صاحب الدار وعلى هذا ينبغى ان يكون الدق على هذا التفصيل فان القليل منه لا يستغنى عنه وقد جرت العادة بان يدق اهل كل دار ثيابهم فى منازلهم ولا يوهن ذلك القدر منه البناء هكذا فى التبيين * فلو انه اقعد فيها حدادا وقصارا او عمل ذلك بنفسه فانهدم شئ من البناء ضمن قيمة ذلك لان الانهدام اثر الحدادة والقصارة لا اثر السكنى ولا اجر عليه فيما ضمنه كذا فى النهاية * ولم يقل فى الكتاب انه هل يجب الاجر فيما لم يضمن وهو الساحة وينبغى ان يجب الاجر كذا فى الذخيرة * وان لم ينهدم شئ من البناء من عمل الحدادة والقصارة لا يجب الاجر قياسا ويجب الاجر المسمى استحسانا فان اختلف الآجر والمستأجر فى ذلك فقال المستأجر استأجرت للحدادة وقال الآجر اجرت للسكنى دون الحدادة فالقول قول الآجر وكذا اذا انكر الاجارة فى نوع دون نوع وان اقاما البينة فالبينة بينة المستأجر كذا فى النهاية * اذا استأجر الرجل من آخر دارا على ان يقعد فيها حدادا فاراد[2] ان يقعد فيها قصارا فله ذلك ان كان مضرتهما واحدة او كانت مضرة القصار اقل وكذلك الرحى على هذا كذا فى المحيط * رجل تكارى منزلا او دارا من رجل على ان يسكن فيها فلم يسكنها ولكنه جعل فيها طعاما من حنطة او شعير او تمر وغير ذلك فليس لرب الدار ان يمنعه من ذلك كذا فى الظهيرية * رجل استأجر دارا وحفر فيها بئر الماء ليتوضأ فيها فعطب فيها انسان ينظر ان كان حفر باذن رب الدار فلا ضمان كما لو حفر رب الدار بنفسه وان كان قد حفر بغير اذن رب الدار فهو ضامن كذا فى الذخيرة * ولو استأجر حانوتا من رجل وحانوتا من آخر فنقب احدهما الى الآخر لم يتفق بذلك فانه يضمن ما افسد من الحائط ويضمن اجر الحانوتين بتمامه كذا فى الفصول العمادية * رجل تكارى منزلا من رجل سنة بعشرة دراهم فخرج الرجل من البيت وعند اهله فاكرى من المنزل بيتا او انزل انسانا بغير اجر فانهدم البيت الذى اسكنه فهذا على وجهين اما ان ينهدم

(٢)

من سکنی الساکن او من غیره وفی الحالین لا ضمان علی المستأجر هل یضمن الاهل والساکن ان حصل الانهدام لا من سکناه فلا ضمان علی واحد منهما فی قول ابی حنیفة رح وابی یوسف رح الآخر وعلی قول محمد رح یجب الضمان بها ویکون لصاحب الدار الخیار علی قوله فان ضمن الاهل فالاهل لا یرجع علی الساکن وان ضمن الساکن فالساکن یرجع علی الاهل وان انهدم من سکنی الساکن فالساکن یضمن بالاجماع وهل له تضمین الاهل فالمسئلة علی الاختلاف الذی ذکرنا کذا فی المحیط ✽ واذا تکاری بیتا ولم یسم ما یعمل فیه فسکنه واسکن (٣)
معه فیه غیره فانهدم من سکنی غیره لم یضمن هکذا فی المبسوط ✽ ولیس للآجر ان یربط دابته فی الدار المستأجرة لعدم دخول المستأجر ویضمن ما عطب الا اذا دخل باذن المستأجر بخلاف ما اذا اعار داره ثم ادخل الدابة بلا اذن المستعیر حیث یجوز ولا یضمن ما عطب به هذا اذا اجره کل الدار اما اذا کان لم یؤاجر صحنه له ان یدخل فیه الدابة کذا فی الوجیز للکردری ✽ واذا تکاری دارا من رجل شهرا بکذا درهم وفی الدار بئر فامر الآجر المستأجر ان یکنس البئر ویخرج ترابها منها فاخرج فالقاها فی صحن الدار فعطب به انسان فلا ضمان علی المستأجر سواء اذن له رب الدار بالقاء التراب فی صحن الدار او لم یأذن هذا اذا کنس المستأجر البئر والقی الطین فی صحن الدار وان فعل الآجر ذلک والقی الطین فی صحن الدار فعطب به انسان ان فعل ذلک باذن المستأجر فلا ضمان وان فعل بغیر اذن المستأجر فعلیه الضمان والجواب فیه نظیر الجواب فیما اذا وضع متاعا آخر له فی الدار المستأجرة فعطب به انسان هذا اذا حصل القاء التراب فی صحن الدار وان حصل الالقاء خارج الدار فی طریق المسلمین فعطب به انسان فالملقی ضامن من الآجر والمستأجر فی ذلک علی السواء کذا فی المحیط ✽ مستأجر الدار المسبلة القاء ما اجتمع من کنس الدار من التراب ان لم یکن له قیمة وله ان یتد فیه وتدا او یستنجی بجداره ویتخذ فیها بالوعة الا اذا کان فیه ضرر بین کذا فی القنیة ✽ رجل استأجر ارضا للزرع فله الشرب والطریق وان لم یشترط (٤)
ذلک وکذا اذا استأجر دارا کان له الطریق من غیر شرط کذا فی شرح الجامع الصغیر لقاضیخان ✽ استأجر ارضا سنة علی ان یزرع فیها ما شاء فله ان یزرع فیها زرعین ربیعیا وخریفیا کذا فی القنیة ✽ رجلان استکریا بیتین فی دار کل واحد منهما بیتا علی حدة فعمل کل واحد منهما واعطی صاحبه بیته وسکن فیه صاحبه فانهدم احد البیتین او کلاهما فلا ضمان علی واحد منهما وان سکن کل واحد منهما بیت صاحبه من غیر اذن صاحبه فانه یضمن کل واحد منهما ما انهدم من سکناه عندهم جمیعا کذا فی المحیط ✽ رجلان استأجرا حانوتا یعملان فیه بانفسهما فعمل احدهما واستأجر اجیرا فاقعده معه فی الحانوت وابی الآخر ان یدعه قال له ان یقعد فی نصیبه من شاء ما لم یدخل علی شریکه فی نصیبه ضررا بینا الا انه اذا ادخل ضررا علی شریکه فحینئذ یمنع من ذلک وکذلک ان کان احدهما اکثر متاعا من الآخر وان اراد احدهما ان یبنی وسط الحانوت حائطا لم یکن له ذلک کذا فی المبسوط ✽ ولو استأجرا حانوتا وشرطا فیما بینهما ان یسکن احدهما مقدم الدار والآخر مؤخرها فهذا امر لا یلزم شیئا وان کان هذا الشرط مع الآجر فسد العقد هکذا فی الغیاثیة ✽ استأجر حانوتا مسبلا لیتخذ الا ان له ذلک ان لم یضر بالبناء ولیس لمستأجر الدار المسبلة ان یجعلها اصطبلا کذا فی القنیة ✽ واذا بنی المستأجر تنورا او کانونا فی الدار المستأجرة فاحترق بعض بیوت الجیران او احترق بعض الدار لا ضمان علیه فعل ذلک باذن رب الدار او بغیر اذنه فان صنع المستأجر فی نصیبه لتنور شیئا لا یصنعه الناس من ترک الاحتیاط فی وضعه او اوقد نارا لا توقد مثله فی التنور کان ضامنا کذا فی الفصول العمادیة والظهیریة ✽ رجل استأجر ارضا او استعارها فاحرق الحصائد فاحترق شیئا فی ارض اخری (٥)
فلا ضمان علیه لان هذا التسبیب لیس بمباشرة والضمان فی التسبیب لا یجب بدون التعدی ولم یوجد لانه تصرف فی ملک نفسه وقال الصدر الشهید رح ان احرق شوکا او تبنا فی ارضه فذهبت الریح بالشرارات الی ارض جاره فاحترقت زرعه ان کانت النار بعید من ارض الجار علی وجه لا یصل الیه شرار النار فی العادة فلا ضمان علیه لان ذلک بفعل النار وان کانت بقرب ارضه علی وجه یصل شرار النار غالبا فانه یضمن ذلک لانه له ان یوقد النار فی ارضه ولکن علی وجه لا یتعدی ضرره الی ارض جاره هکذا فی غایة البیان ✽ استأجر دابة بعینها لیحمل علیها حملا مقدارا فاراد المکاری لیحمل علیها شیئا من متاعه مع متاع المستأجر فللمستأجر ان یمنع المکاری من ذلک ومع ذلک لو وضع وبلغت الدابة ذلک الموضع یجب جمیع المسمی بخلاف ما اذا استأجر

دارا ويشتغل رب الدار بعضها بمتاع لنفسه حيث يسقط عن المستأجر من الاجر بحصته كذا في الصغرى * ذكر في شرح الطحاوي ان المستأجر ان يعير ويودع ويؤجر ذكر المسئلة مطلقة وتاويلها اذا كان المستأجر شيئا لا يتفاوت الناس في الانتفاع به اما اذا كان شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به فليس له ان يؤجر ولا ان يعير حتى ان من استأجر دابة ليركبها بنفسه ليس له ان يؤجر غيره ولا ان يعيره كذا في الذخيرة * ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الآجر فله ان يتخذ فيه مفتاحا آخر ويؤاجره من غير اذن الحاكم كذا في القنية * وفي فتاوى آهو سئل القاضي بديع الدين اعطى المستأجر رهنا فرهنه فأخذ الدابة التي كانت في يد المرتهن على من يجب قال لا يجب على المستأجر لانه دخل في ضمانه لما رهنه ولهذا وجب الضمان عند الهلاك لا يجب الاجر وان سلم اليه سليما ولو اخذها منه بغير رضاه يجب الاجر ان له ولاية الاسترداد كذا في التاتارخانية *

الباب الثالث والعشرون في استيجار الحمام والرحى[1]

ويجوز اخذ اجرة الحمام والحجامة وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطي * واذا استأجر الرجل حماما شهورا معلومة باجر معلوم فهو جائز فان كان حماما للرجال وحماما للنساء وقد حدهما جميعا الا انه سمى في الاجارة حماما فالقياس ان لا تجوز هذه الاجارة وفي الاستحسان تجوز قال مشايخنا هذا اذا كان باب الحمامين واحدا والدهليز واحدا اما اذا كان لكل واحد منهما باب على حدة لا تجوز العقد حتى يسميهما كذا في المحيط * استأجر حماما بحدوده فدخل في العقد توابعه من غير ذكر الحقوق نحو بئر الماء ومسيل الماء والحمام وموضع سرقينه لانه لا ينتفع به بدونه وعمارته على صاحب الحمام من الصاروج وعمارة حوضه ومسيل مائه وبئره وقدره ولو شرط هذه الاشياء على المستأجر عشرة دراهم في كل شهر يتمم الاجر اذن له ان ينفقها عليه جاز وهو الحيلة ويكون هو امينا عنه في الانفاق كما لو امر صاحب الدابة المستأجر ان ينفق على الدابة بعض الاجرة يجوز استحسانا او يقول تركت اجر شهرين لمرمة الحمام يجوز ولو قال انفقته في مرمته كذا لم يصدق الا بحجة او يحلف رب الحمام على العلم كذا في الغياثية * وان اراد المستأجر ان يقبل قوله في ذلك من غير حجة فالحيلة ان يدفع العشرة الى رب الحمام ثم يدفعها رب الحمام اليه ويأمره بانفاقها في مرمة الحمام فيكون امينا وحيلة اخرى لاسقاط الحجة عن المستأجر ان يجعل لمقدار المرمة عدلا حتى يكون القول قوله فيما ينفق لان العدل امين كذا في المحيط * ولو جعلا بينهما عدلا يقبضها او ينفقها على الحمام وقال للمستأجر ادفعها اليه وكذا يفعل رب الحمام فان اقر العدل بقبضها برئ المستأجر وان كان العدل وكيلا للآجر كان مثل المستأجر غير مؤتمن ولا يصدق كذا في المبسوط * وان فسد بئر الماء لا يجبر صاحب الحمام على نزح جميع الماء ولكن للمستأجر حق الفسخ كذا في الغياثية * وعلف الحمام ورماده عند مضي المدة للمستأجر ويؤمر بالنقل ولو انكر المستأجر كون الرماد من فعله فالقول قوله كذا في محيط السرخسي * وفي اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا او مسقفا فان شرط ذلك على الآجر في الاجارة فسدت الاجارة وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شرط عليه رب الحمام كل شهر عشرة طلاء ات فالاجارة فاسدة كذا في المبسوط * ولو امتلأ البالوعة من جهة المستأجر يجب على الآجر تفريغه كذا في محيط السرخسي * واذا استأجر حمامين شهورا مسماة كل شهر بكذا فانهدم احدهما قبل قبضهما فله ان يفسخ وان انهدم بعد قبضهما فالباقي له لازم بحصته من الاجر كذا في المبسوط * اذا استأجر حماما سنة بكذا فلم يسلم الى المستأجر شهرين ثم سلم في الباقي وابى المستأجر فانه يجبر على قبضه كذا في المحيط * ولذا استأجر حماما واحدا فانهدم منه بيت قبل القبض او بعده فله ان يتركه كذا في المبسوط * رجل آجر حماما سنة ثم آجره في اثناء السنة من آخر فانه لا تنفذ الاجارة الثانية حتى يأخذ المستأجر بعد انقضاء المدة وانما تنفذ اضافة العقد الى ما بعد ان لم يأت لعيد كذا في جواهر الفتاوى * استأجر حماما وعبد القوم على الحمام فانهدم الحمام بعد قبضهما فله ترك العبد وان هلك العبد له ترك الحمام وان كان لا يستأجره لا لقوم عليه لم يكن له تركه كذا في محيط السرخسي * رجل استأجر حماما سنة بغير قدره واستأجر القدر من غيره فانكسرت القدر فلم يعمل في الحمام شهرا فلصاحب الحمام اجره لانه سلم الحمام اليه كما التزمه بعقد الاجارة والمستأجر متمكن من الانتفاع بان استأجر قدرا آخر فعليه الاجر لرب الحمام بخلاف ما اذا كان القدر لرب الحمام فانكسرت فان هناك المستأجر لا يتمكن من الانتفاع كما استحقه بعقد

الاجارة ما لم يصلح رب الحمام قدره ولا اجر لصاحب القدر من حين انكسرت لزوال تمكنه من الانتفاع بالقدر ولا ضمان عليه فى ذلك سواء انكسرت من عمله او من غير عمله المعتاد كذا فى المبسوط * دخل بدانق على ان يبقى صاحب الحمام او يجلس على ان يغتسل فهو فاسد قياسا وجائز استحسانا للعرف والتعامل كذا فى محيط السرخسى * رجل (٤) استأجر حماما سنة باجرة معلومة وصار الحمام بحال لا يحصل (٤) من الغلة قدر الاجرة واراد ان يرد الحمام قال ان لم يعمل للحمامية فله ان يرد الحمام كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استأجر حماما شهرا فغل فيه من الشهر الثانى فلا اجر عليه فى الشهر الثانى وروى عن اصحابنا ان عليه اجر الشهر الثانى بالتراضى وهكذا روى فى الدر وحكى عن الكرخى ومحمد بن سلمة انهما كانا يوفقان بين الروايتين وقال لا يجب الاجر محمول على حانوت وحمام لم يعد للاستغلال فاما اذا كان معدا للاستغلال فانه يجب الاجر كذا فى محيط السرخسى ولو استأجر حماما فوجده خرابا فله ان يفسخ وفى المدة التى مضت ان كان اصل المنفعة حاصلا يجب الاجر بقدر ما مضى ولو استأجر حماما ودخل الآجر مع بعض اصدقائه الحمام فانه لا يجب عليه الاجرة لانه ليس يرد بعض المعقود عليه وهو منفعة الحمام فى المدة ولا يسقط شئ من الاجرة لانه ليس بمعلوم كذا فى جواهر الفتاوى * وفى مجموع النوازل استأجر حماما ببدل معلوم على ان عليه الاجر حال جريانه وانقطاعه فهذا الشرط يخالف مقتضى العقد فيفسد كذا فى الخلاصة * قال محمد رحمه الله فى الاصل اذا استأجر الرجل رحى بالبيت الذى هو فيه ومتاعها بعشرة دراهم كل شهر ثم طحن فيها طحنا بثلثين درهما فى الشهر فزع عشرين هل يطيب له الزيادة فهذا على وجهين اما ان اصلح شيئا مما ينتفع به فى الرحى بان كرى نهرها او نقب الحجر او لم يصلح فان لم يصلح فان كان يلى الطحن بنفسه يطيب له الزيادة فاما اذا كان رب الطعام هو الذى يلى الطحن بنفسه فانه لا يطيب له الزيادة وان كان اصلح شيئا فانه يطيب له وان كان لا يلى الطحن بنفسه كذا فى المحيط * اذا (٥) استأجر موضعا على نهر ليبنى عليه بناء ويتخذ عليه رحى ماء على ان الحجارة (٥) والمتاع والحديد والبناء من عند المستأجر فهو جائز فان انقطع ماء النهر فلم يطحن ولم يفسخ الاجارة فالاجر لازم كذا فى المبسوط * وان خاف رب الرحى ان ينقطع الماء فيفسخ الاجارة فاكرى البيت والحجرين والمتاع خاصة فهو جائز فان انقطع الماء يكون عذرا وكذلك لو شرط ان لا خيار له متى انقطع الماء لا يكون لهذا الشرط عبرة كذا فى المحيط * طاحونة او حمام بين رجلين استأجر نصيب كل واحد منهما رجل ثم انفق احد المستأجرين فى مرمة الحمام باذن مؤجرها فاراد ان يرجع بما انفق على المالك الذى لم يؤجره فانه يكون ما انفق على الذى اذن له فى الانفاق وهو مؤجرها لانه انفقها باذنه فيصير كان المؤجر هو الذى انفقها بنفسه وانما يرجع على الشريك فى الطاحونة اذا كان الانفاق والمرمة باذنه او بامر القاضى فان القاضى يأمره او لا بالمرمة فان لم يفعل يأذن لشريكه بالانفاق والمرمة ليرجع على شريكه بنصيبه كذا فى جواهر الفتاوى * استأجر رحى ليطحن الحنطة وطحن بها مثل الحنطة او دونها ويضمن ان لا يصير مخالفا فوقها صار مخالفا غاصبا كذا فى الوجيز للكردرى * قال رض لما سألته عن طاحونة بين رجلين اثلاثا فآجر صاحب الثلثين نصيبه فتصرف المستأجر فى الكل فاراد صاحب الثلث ان يأخذ نصيبه من المستأجر ليس له ذلك لانه غاصب فى نصيب لشريك الذى لم يؤجر منه وكان له ان يمنعه من الانتفاع او اجرة نصيبه لان اجارة المشاع لا تصح وان حكم حاكم من حكام المسلمين لصحة ذلك فحينئذ كان للمستأجر ان ينتفع بها يومين ويترك الانتفاع بها فى يوم حتى ينتفع بها صاحب الثلث ولصاحب الثلث ان يقول انا اغلق الباب فى اليوم الذى هو نصيبى لان ذلك مما لا يضر بالطاحونة ولو كان مكان الطاحونة حمام وقد آجر احدهما نصيبه وحكم الحاكم بصحة الاجارة لم يكن لصاحب الثلث ان يغلق باب الحمام فى اليوم الذى هو نصيبه لان ذلك يضر بالحمام ولا يضر بالطاحونة ولكن ينبغى ان يتهايا فينتفع به صاحب الثلثين بالحمام شهرين والآخر يغلق بالشهر ويتهايا اكثر من الشهر كيلا يسقط الحمام عن الانتفاع فان فى المدة القليلة يضر بالحمام فلا يتمكن احدهما مما يضر به كذا فى جواهر الفتاوى * واذا (٦) استأجر الرجل رحى من رجل وبيتا من آخر وبعيرا من آخر فاستأجر الكل صفقة واحدة كل شهر باجر معلوم وآجروا ذلك فهو جائز كذا فى المحيط * وان كان لرجل بيت على نهر وقد كان فيه رحى ماء قد ذهبت وجاء آخر برحى اخرى ونصبها فى البيت واشتركا على ان يتقبلا من الناس الحنطة والشعير فيطحناه فما كسباه فهو بينهما نصفان فهو جائز وما تقبلاه وطحناه فاجره بينهما نصفان وليس للرحى ولا للبيت اجرة ولو آجر الرحى باجر معلوم على طعام معلوم كان الاجر كله لصاحب

الرحى او لصاحب البيت اجر مثل بيته ونفسه على صاحب الرحى اذا كان قد عمل فى ذلك قال ولا اجاوز به نصف اجر مثل اجر الرحى فى قول ابى يوسف رح كذا فى المبسوط * قال واذا كان لرجل بيت ونهر ورحى ومتاعها فانكسر الحجر الاعلى فجاء رجل ونصب مكانه حجرا بغير امر صاحبه وجعل يطحن للناس باجر معلوم ويتقبل الطعام بالاجر فهو مسئ فى ذلك ولا اجر عليه ولو كان وضع الحجر الاعلى برضا من صاحبه على ان الكسب بينهما نصفان وعلى ان يعملا بانفسهما فيه اجر والحجر الاعلى كان جميع الاجر لصاحب الحجر الاعلى وان تقبل كل واحد منهم فهو بينهم هكذا فى المحيط * طاحونة مشتركة عرصتها بين رجلين والطاحونة لاحدهما خاص يعنى الاحجار اجر من رجل باجرة معلومة فالذى ليس له حق فى الطاحونة يطلب نصف الاجرة قال ليس له ذلك كذا فى جواهر الفتاوى * قال ولو ان رجلا بنى على نهر بيتا ونصب فيه رحى بغير اذن صاحب النهر ثم تقبل الطعام فطحنه واكتسب مالا كان له الكسب ويصير غاصبا لارضه فيعتبر فيه لصاحب الارض احكام الغصب فيضمن ما انتقص من ارضه كغاصب الارض ولكن لا يضمن الماء كذا فى الذخيرة * ركب المستأجر فى الطاحونة حجرا وحديدا او شيئا آخر ثم انقضت المدة واراد ان يأخذ ماله فيها ان يأمر المؤجر على ان يرفع من الغلة ويرجع ويكون له وان يلا امر لا يأخذ عين المركب وقيمة المركب كذا فى الوجيز للكردرى

الباب الرابع والعشرون فى الكفالة بالاجر وبالمعقود عليه

قال وتجوز الكفالة والحوالة فى جميع الاجارات بالاجرة فى عاجلها وآجلها سواء كانت الاجرة واجبة وقت الكفالة باستيفاء المنافع او باشتراط التعجيل او لم تكن واجبة ويكون على الكفيل مثل ما على الاصيل ان لم يشترط خلافه فى تعجيل او تاجيل وان عجل الكفيل بالاجر لم يرجع على الاصيل حتى يحل الاجل كذا فى المحيط * وليس للكفيل ان يأخذ المستأجر بالاجر حتى يؤديه ولكنه ان لزمه به صاحبه فله ان يلازم المكفول عنه حتى يفكه او يؤديه عنه كذا فى المبسوط * ولو اختلف الآجر والكفيل والمستأجر فى مقدار الاجر فقال الكفيل هو درهم وقال الآجر هو درهمان وقال المستأجر هو نصف درهم فالقول قول المستأجر لانكاره الزيادة ويؤخذ الكفيل بدرهم ولا يرجع على المستأجر الا بنصف درهم ولو اقاموا جميعا البينة فالبينة للآجر كذا فى المحيط * واقام الطالب بينة يأخذ ايهما شاء كذا فى الوجيز للكردرى * وان كانت الاجرة شيئا بعينه بان كان ثوبا بعينه وكفل به كفيل فهو جائز وان هلك الثوب عند المستأجر برئ الكفيل ويقضى على المستأجر باجر المثل كذا فى المحيط * لو استأجر خياطا ليخيط له ثوبا وشرط عليه خياطته بنفسه فكفل به انسان ان كفل بتسليم نفس الخياط صح وان كفل بخياطته لا يصح وان لم يشترط عليه خياطته وكفل انسان بالخياطة صح ثم فى مسئلة الخياطة اذا لم يصح الكفالة بالخياطة وخاط الكفيل رجع على صاحب الثوب باجر مثل عمله واذا صحت الكفالة وخاط الكفيل رجع على المكفول عنه باجر مثل عمله بالغا ما بلغ اذا كانت الكفالة بامره هكذا فى المحيط * لو استأجر منه ابلا بغير اعيانها يحمل عليها متاعا مسمى الى بلد معلوم وكفل له رجل بالحمولة جاز ولو استأجر ابلا باعيانها وكفل رجل بالحمولة لم تجز الكفالة كذا فى المبسوط * قال ابو حنيفة رح اذا عجل المستأجر الاجر وكفل له رجل بالاجر ان انقضت الاجارة فالكفالة جائزة كذا فى المحيط

الباب الخامس والعشرون فى الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر وبين الشاهدين وهو مشتمل على فصلين

الفصل الاول فى الاختلاف الواقع بين الآجر والمستأجر فى البدل او فى المبدل او بين الشاهدين

فان اختلفا بعد انقضاء مدة الاجارة فى تسليم ما استأجره فى مدة الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة الآجر ولو اتفقا انه سلم فى اول المدة او المسافة واختلفا فى حدوث العارض فقال المستأجر عرض لى ما منع الانتفاع به من مرض او غصب واباق وجحد المؤجر ذلك فان كان ذلك العارض قائما عند الخصومة فالقول قول المستأجر مع يمينه البتة وان لم يكن قائما فالقول قول المؤجر مع يمينه على علمه ولو اتفقا على حدوث المنع واختلفا فى مدة بقاء المانع فالقول قول المستأجر كذا فى المحيط * ولو اختلفا فى قدر الاجرة قبل القبض او فى مدة الاجارة يتحالفان وتفسخ الاجارة كذا فى التهذيب * اختلفا فى مضى المدة فالقول للمستأجر كذا فى القنية * واذا اختلف شاهدا الاجارة فى مبلغ الاجر المسمى فى العقد والمدعى هو المؤجر او المستأجر فشهد احدهما بمثل ما ادعى والآخر باقل او اكثر لا تقبل الشهادة ومن اصحابنا من يقول هذا قبل استيفاء المنفعة لان الحاجة الى القضاء بالعقد وهم اختلاف الشاهدين

فی البدل لا یتمکن القاضی من ذلك واما بعد استیفاء المنفعة فالحاجة الی القضاء بالمال فینبغی ان یکون علی الخلاف عند ابی یوسف ومحمد رح یقضی بالاقل کما فی دعوی الدین اذا ادعی المدعی ستة وشهد بها احد الشاهدین والآخر بخمسة قال رض والاصح عندی ان الشهادة لا تقبل عندهم جمیعا ههنا لان الاجرة بدل فی عقد المعاوضة کالثمن فی البیع فلا بد ان یکون مکذبا احد شاهدیه فیمنع قبول شهادته وان لم یکن لهما بینة وقد تصادقا علی الاجارة واختلفا فی الاجرة قبل استیفاء المنفعة تحالفا وترادا وکذلك ان کانت دابة فقال المستکری من الکوفة الی بغداد بخمسة وقال رب الدابة الی الصراط بعشرة والصراط المنتصف تحالفا وبعد ما حلفا ان قامت البینة لاحدهما اخذت ببینته وان قامت لهما بینة اخذت ببینة رب الدابة علی الاجر وبینة المستاجر علی فضل المسیر علی قول ابی حنیفة رح وکان یقول اولا الی بغداد بائتی عشر ونصف وان اتفقا علی المکان واختلفا فی جنس الاجر فالبینة بینة رب الدابة وان کان قد رکبها الی بغداد وقال اعرتنی الدابة وقد قال صاحبها اکریتها منك بدرهم ونصف فالقول قول الراکب ولا ضمان علیه ولا اجر فان اقام المؤجر شاهدین فشهد احدهما بدرهم والآخر بدرهم ونصف فانه یقضی له بدرهم کذا فی المبسوط * انکر الصباغ دفع الثوب الیه فشهد شاهد انه دفع الیه لیصبغه احمر وشهد الآخر لیصبغه اصفر لا یقبل کذا فی محیط السرخسی * ولو ان رجلا ادعی قبل رجل انه اکراه دابتین فی اعیانهما بعشرة دراهم الی بغداد واقام علی ذلك البینة واقام رب الدابتین البینة انه اکراه احدهما بعینها الی بغداد بعشرة دراهم کان ابو حنیفة رح یقول اولا انه یقضی باجارة الدابتین الی بغداد بخمسة عشر درهما اذا کان اجر مثلهما علی السواء ثم رجع وقال یقضی باجارة الدابتین الی بغداد بعشرة دراهم وهو قول ابی یوسف ومحمد رح هذا الذی ذکرنا اذا اتفقا علی جنس الاجر واما اذا اختلفا فی جنس الاجر بان قال صاحب الدابة اکریتك احدهما الی بغداد بدینار واقام البینة علی ذلك واقام المستکری البینة انه استکراهما جمیعا الی بغداد بعشرة دراهم فانه یقضی باجارة الدابتین الی بغداد بدینار وبخمسة دراهم اذا کان اجر مثلهما علی السواء کذا فی المحیط * ولو اکتری دابتین احدهما بعینها الی الحیرة والاخری الی القادسیة فجاوزهما الی القادسیة فنفقت احدهما واختلفا فقال المکری التی نفقت قد اکتریتها الی الحیرة وقد خالفت فعلیك الضمان وقال المستکری هی التی اکریتها الی القادسیة فالقول قول المکری وضمن المستکری قیمتها کذا فی العیاثیة * وان ادعی المستاجر الاجارة وجحدها صاحب الدابة فشهد شاهد انه استاجرها لیرکبها الی بغداد بعشرة وشهد الآخر انه استاجرها لیرکبها ویحمل علیها هذا المتاع والمستاجر یدعی کذلك لم تجز الشهادة وکذلك ان اختلفا فی حمولتین کذا فی المبسوط * رجل رکب سفینة رجل من ترمذ الی امل ثم اختلفا فقال صاحب السفینة للراکب حملتك الی امل بخمسة دراهم وقال الراکب استاجرتنی لاحفظ السکان الی امل بعشرة دراهم یحلف کل واحد منهما ولیست البدایة بیمین احدهما باولی من الآخر وکان للقاضی ان یبدأ بایهما شاء وان اقرع کان حسنا فان حلفا لا اجر لاحدهما علی صاحبه وان اقاما البینة فالبینة بینة الراکب وهو الملاح ویقضی له بالاجر علی صاحب السفینة ولا اجر علیه لصاحب السفینة لانهما لما اقاما البینة یجعل کان الامرین کانا فیبطل اجارة صاحب السفینة من الراکب لانه لا بد للملاح من ان یکون فی السفینة * رجل قال لآخر انی ارکبتك بغلا من ترمذ الی بلخ بعشرة دراهم وقال المدعی علیه لا بل استاجرتنی لابلغه الی فلان ببلخ بخمسة دراهم فانه یحلف کل واحد منهما فان حلفا لا یجب شیء وان اقاما البینة فالبینة بینة صاحب البغل لان حفظ البغل واجب علی المستاجر فلا یجوز الاجارة علی ذلك کذا فی الظهیریة * قال المستاجر اکتریت الی القادسیة بدرهم وقال الآجر الی موضع آخر وقد رکبها الی القادسیة فلا کراء علیه لانه خالف کذا فی السراجیة * وان قال المؤاجر انما اجرتك الدابة الی هذا الموضع وقال الراکب لا بل اعرتنی الدابة وجاوز الموضع وهلکت الدابة فانه یضمن کذا فی الذخیرة * ولو رکب دابة رجل الی الحیرة فقال رب الدابة اکریتها الی الجبانة بدرهم فجاوزت ذلك وقال الذی رکب اعرتنیها وحلف علی ذلك فهو بریء من الاجر فلو اقام رب الدابة شاهدین انه اکراه الی الحیرة بدرهم لم تقبل الی ذلك وان ادعی رب الدابة انه اکراها الی الساحین بدرهم ونصف وشهد له شاهد بذلك وآخر شهد انه اکراها الی الساحین بدرهم فانه یقضی له علیه بدرهم اذا کان قد رکبها کذا فی المبسوط * وان اقام صاحب الدابة شاهدین فشهد له شاهد بدرهم ونصف فانه یقضی له بدرهم واحد ولو کان الآجر

يدعي الاجارة بدرهمين فشهد شاهد بدرهم واحد وشاهدين بدرهمين لا يقبل في قول ابي حنيفة رح كذا في فتاوى قاضيخان
رجل استأجر دارا سنة فادعى المستأجر انه استأجرها احد عشر شهرا بدرهم وشهرا بتسعة وادعى الآخر انه اجرها سنة بعشرة دراهم واقام
كل واحد منهما بينة على ما ادعى روي عن ابي يوسف رح انه يقضي ببينة رب الدار وان اختلفا في هذه الوجوه بعد ما مضت مدة
الاجارة او بعد ما وصل الى المكان الذي يدعي اليه الاجارة فالقول قول المستأجر مع يمينه ولا يتحالفان عندهم ان اختلفا
في الاجر بعد القضاء بعض المدة او مسيرة بعض المسافة فانهما يتحالفان واذا حلفا تفسخ الاجارة فيما بقي فيكون القول قول
المستأجر في حصة ما مضى كذا في الظهيرية * وعنه ايضا رجل اقام البينة اني استأجرت هذه الدار من هذا الرجل شهرين
بعشرة دراهم واقام رب الدار بينة اني اجرتها منه شهرا بعشرة دراهم فاني اقبل بينة رب الدار على الاجر واجعلها شهرا بعشرة واجعل
على المستأجر في الشهر الثاني خمسة دراهم كذا في المحيط * وفي جامع الفتاوى ولو قال أجرت منك هذا الشهر بعشرة دراهم وقال
الآخر استأجرت هذا الشهر وشهرا آخر بخمسة ففي الشهر الاول تجب عشرة دراهم وفي الشهر الثاني درهمان ونصف كذا
في التاتارخانية * رجل اقام بينة انه اجر بيته هذا بتسعة دراهم ثلاثة اشهر كل شهر بثلاثة دراهم واقام الآخر بينة انه
استأجره ستة اشهر كل شهر بدرهم فعليه للثلاثة اشهر تسعة دراهم وللثلاثة اشهر ثلاثة دراهم كذا في محيط السرخسي *
هشام قال سألت ابا يوسف رح عن رجل في يديه دار سكنها شهرا فاقام رجلان كل واحد منهما بينة انها داره اجرها
منه يعني من صاحب اليد هذا الشهر بعينه بعشرة دراهم والذي في يديه الدار ينكر دعواهما قال ابو يوسف رح الدار بين المدعيين
نصفان ولكل واحد منهما خمسة دراهم استحسانا والقياس ان يكون لكل واحد منهما عشرة دراهم كذا في المحيط * وفي نوادر
هشام عن ابي يوسف رح رجل دفع الى خياط ثوبا ثم قال رب الثوب اعطيتك الثوب على اجرة درهم وقال الخياط لم تسم لي اجرا
فالقول قول رب الثوب وان قال رب الثوب لم اسم لك اجرا وقد اخذته على سبيل الاجر وقال الخياط سميت لي اجرا فانه يحلف
رب الثوب وله اجر مثله كذا في الذخيرة * ذكر في الاصل رجل دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه احمر فصبغه احمر على ما وصف له بعصفر ثم
اختلفا في الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال رب الثوب بدانقين فان قامت لهما بينة اخذت ببينة الصباغ وان لم يقم
لهما بينة فاني انظر الى ما زاد العصفر في قيمة الثوب فان كان درهما او اكثر اعطيته به درهما بعد ان يحلف الصباغ ما صبغته
بدانقين ولا يزاد عليه وان كان ما زاد في الثوب من العصفر اقل من دانقين اعطيته دانقين بعد ان يحلف صاحب
الثوب ما صبغته الا بدانقين ولا ينقص عنه وان كان يزيد في الثوب نصف درهم قال اعطيت الصباغ ذلك بعد ان يحلف
ما صبغته بدانقين وكذلك كل صبغ له قيمة كذا في البدائع * وان كان الصبغ سوادا فالقول قول رب الثوب مع يمينه
ولو قال رب الثوب صبغته لي بغير اجر فالقول قوله وكذلك كل صبغ ينقص الثوب فاما كل صبغ يزيد في الثوب فقال رب الثوب
صبغته لي بغير اجر وقال الصباغ صبغته بدرهم فعلى كل واحد منهما اليمين على دعوى صاحبه وليس هذا بتحالف للاختلاف في
بدل العقد ولكن الصباغ يدعي لنفسه درهما على رب الثوب ورب الثوب منكر فعليه اليمين ورب الثوب يدعي على الصباغ انه
وهب الصبغ منه فقد تمت الهبة باتصاله بملكه والصباغ منكر لذلك فيحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ثم يضمن
رب الثوب ما زاد الصبغ في ثوبه ولا يجاوز به درهما كذا في المبسوط * ان اختلفا في اصل الاجرة فقال رب الثوب للقصار عملت
بغير اجر وقال القصار لا بل عملت لك باجر فان اختلفا قبل العمل يتحالفان ويبدأ بيمين المستأجر وان اختلفا بعد الفراغ من
العمل فالقول لرب الثوب وان تصادقا على انه دفع اليه ولم يسم الاجرة لم يذكره في الكتاب ذكر ابو الليث رح في عيون
المسائل فيه اقوال ثلثة قال محمد رح ان اتخذ دكانا وانتصب لعمل القصارة فانه يجب الاجرة والا فلا وعليه الفتوى هكذا في
محيط السرخسي * ولو اختلف القصار ورب الثوب في مقدار الاجرة فان لم يكن اخذ في العمل يتحالفان وترادا وان كان قد فرغ من
العمل فالقول قول رب الثوب ولو كان الاختلاف بينهما بعد ما اقام بعض العمل ففي حصة ما اقام القول قول رب الثوب بيمينه وفي حصة ما
بقي يتحالفان اعتبارا للبعض بالكل كذا في المبسوط * واذا اختلفا في جنس الاجر انه دراهم او دنانير او في صفته انه جيد او ردي يتحالفان

اذا كان الاختلاف قبل الشروع فى العمل وان كانت الاجرة عينا ان اختلفا فى جنسه او فى قدره يتحالفان ولو اختلفا فى صفته لا يتحالفان والقول قول المستأجر بخلاف ما اذا كانت الاجرة دينا ولو اختلفا فى مقدار المنزل وكان ذلك قبل استيفاء المنفعة تحالفا كما فى بيع العين فبعد ذلك ان كان الاختلاف فى الاجرة يبدأ بيمين المستأجر وان كان الخلاف فى المنفعة يبدأ بيمين المؤجر وايهما نكل عن اليمين لزمه دعوى صاحبه وان اقاما البينة فالبينة بينة المؤجر ان كان الخلاف فى الاجرة وان كان الخلاف فى المنفعة فالبينة بينة المستأجر ولو ادعى فضلا فيما يستحقه من الاجر وادعى المستأجر فضلا فيما يستحقه من المنفعة فالامر فى التحالف على ما بيناه فان اقاما البينة قبلت بينة كل واحد على الفضل الذى يستحق نحو ان يدعى الآجر شهرا بعشرة والمستأجر شهرين بخمسة فاقاما البينة يقضى بشهرين بعشرة وان لم يكن لواحد منهما بينة وقد استوفى بعض المنفعة فالقول قول المستأجر فيما مضى مع يمينه ويتحالفان ويفسخ العقد فيما بقى وان كان اختلافهما فى الاجرة فى نوعين بان ادعى احدهما دراهم والآخر دنانير فالامر فى التحالف والنكول واقامة احدهما البينة على ما بينا وان اقاما البينة فالبينة بينة الآجر وان اختلفا فى المدة مع ذلك او فى المسافة بان قال المؤجر اجرتك الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم واقاما البينة يقضى الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم كذا فى المحيط. وان اختلفا فى الجنسين فقال الآجر اجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم فانهما يتحالفان وايهما نكل لزمه دعوى الآخر وايهما اقام البينة قبلت وان اقاما البينة فانه يقضى الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان القصر على النصف من بغداد الى الكوفة يقضى الى القصر بدينار ببينة الآجر ومن القصر الى الكوفة بخمسة دراهم ببينة المستأجر كذا فى فتاوى قاضيخان. وان اختلفا فى الاجر والمدة جميعا او فى الاجر والمسافة جميعا فقال الآجر اجرتك الى القصر بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل الى الكوفة بخمسة دراهم فانهما يتحالفان واذا حلفا فسخ العقد بينهما وايهما اقام البينة قبلت بينته فان اقاما يقضى بالبينتين جميعا فيقضى بزيادة الاجر ببينة الآجر وبزيادة المدة والمسافة ببينة المستأجر وايهما بدأ الدعوى يحلف صاحبه اولا كذا فى خزانة المفتين. قال ابو يوسف رحمه الله دفع رجل نعلا الى حذاء ليخصفها فقال الحذاء امرتنى بدرهمين وقال الآجر امرتك بدرهم ينظر ان كان يستطيع ان ينزعها من غير ضرر فالقول قول الحذاء وينزعها وان كان لا يستطيع ان ينزعها الا بضرر فله اجر ما زاد فيه كذا فى محيط السرخسى ولو اختلف الخياط ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تقطعه قباء وقد خطته قميصا وقال الخياط لا بل امرتنى ان اقطعه قميصا فالقول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء اخذ القميص واعطاه اجر مثله وان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير مقطوع كذا فى الظهيرية. وقال شيخ الاسلام علاء الدين الاسبيجابى فى شرح الكافى وان اقاما البينة فالبينة بينة الخياط كذا فى غاية البيان. ولو اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك بالعصفر وقال الصباغ بالزعفران فالقول قول رب الثوب فى قولهم جميعا كذا فى البدائع. دفع ليصبغ بقفيز عصفر فقال صبغته بقفيز وقال رب الثوب بربع قفيز يرى اهل الصنعة فان قالوا مثل هذا الصبغ قد يكون بربع قفيز فالقول قول رب الثوب والبينة للصباغ كذا فى محيط السرخسى وفى اجارات الاصل لو امر حجاما ان يقلع سنه فقلع ثم اختلفا فقال الآمر امرتك بان تقلع غير هذه السن وقال الحجام امرتنى بقلع هذه فالقول قول الآمر ولو قلع ما امره لكن سن اخرى متصلة بهذه السن فانقلعت لا يضمن كذا فى الخلاصة. ولو امره ان يقطع شيئا من جسده او يبط قرحته ثم اختلفا فالقول للآمر مع يمينه لان الامر يستفاد من قبله هكذا فى محيط السرخسى. قال ولو دفع الى نداف ثوبا ليندف عليه قطنا وامره ان يزيد من عنده ملاءا وقد ندف عشرين استارا فقال رب الثوب دفعت خمسة عشر استارا وامرتك ان تزيد فلم تزد الا خمسة وقال النداف دفعت الى عشرة وامرتنى ان ازيد عشرة وقد زدت فالقول قول النداف وعلى صاحب القباء ان يدفع اليه عشرة اساتير من قطن ولو اختلفا فيما امره به ايضا فقال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وامرتك ان تزيد خمسة وقال النداف دفعت الى عشرة وامرتنى ان ازيد عشرة فرب الثوب بالخيار ان شاء صدقه ودفع اليه عشرة اساتير وان شاء اخذ قيمة ثوبه ومثل عشرة اساتير وكان الثوب للنداف كذا فى المحيط. اعطى خياطا ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه

البطانة والقطن فقطعه وخاطه وحشاه واتفقا على العمل والاجر غير ان رب الثوب يقول البطانة ليست بطانتى فالقول للخياط مع يمينه
ان هذه بطانته فلو حلف يلزم البطانة لرب الثوب ليس له ان يأخذها ويلبسها هكذا فى الكبرى، ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره
بدرهم فاعطاه القصار ثوبا وقال هذا ثوبك فقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبى كان القول قول القصار فى قول ابى حنيفة رح كذا فى فتاوى
قاضيخان، والاجر للقصار كذا فى الخلاصة، وكذلك لو كان القصار يدعى رد الثوب عند ابى حنيفة رح لانه امين على قوله وكذلك كل
اجير مشترك والفتوى على قوله كذا فى فتاوى قاضيخان، فان قال رب الثوب هذا ثوبى ولم امرك بقصره والذى دفعته اليك لتقصره
غير هذا الثوب فانه يأخذ الثوب ولا اجر عليه ولو كان هذا فى القطع والخياطة لم يأخذه لكن يضمن الخياط قيمته او يتركه على الخياط ولم
يثبت هذا الخيار فى القصار ولو لم يكن هكذا لكنه جاء القصار فقال قصرته وغسلته وعليك الاجر وقال رب الثوب لم تقصره انت
ولكن انا قصرته عندك او فى بيتك او قال قصره غلامى هذا عندك لا يصدق رب الثوب والقول قول القصار وكذا ما اشبه هذا
من الاعمال اذا كان فى يد صاحب العمل اذا اختصما فان كان خارجا او فى يد المالك القول قوله فان طلب القصار يمينه لم احلفه ما قصره
ولكن احلفه ماله عليك كذا من ضمان هذا الثوب كذا فى الخلاصة، ولو ان القصار اعطاه ثوبا فقال هذا ثوبك وهو ينكر فاخذ
وينوى ان يكون عوضا عن ثوبه قال محمد رح لا يسعه ان يلبس الثوب ولا ان يبيع الا ان يقول للقصار اخذته عوضا عن ثوبى فيقول
القصار نعم كذا فى فتاوى قاضيخان من الفتاوى ارسل صاحب الكرابيس الى القصار رسولا ليسترد ثيابه الاربعة فلما اتى به قال انما
هو ثلثة قال القصار دفعت اليه اربعة وقال الرسول دفع الى ثلثة ولم يعده قال يسأل صاحب الثوب ايهما صدق برئ عن خصومته
وايهما كذب فان حلف برئ وان ابى لزمه ما ادعى فان صدق القصار وجب اجر الثوب الرابع وان كذبه وحلف القصار فللقصار
على صاحب الثوب اليمين على الاجر وان حلف برئ عن خصومة الاجر بحصة الثوب الرابع كذا فى الحاوى للفتاوى، وفى متفرقات
فتاوى الديناري (گازرى را جامه و سپردا وكه مصارت آن كنى هم دو روز نو بمن دهى نكرد و داشت چند انكه هلاك شد)
قال (ضامن شود) ولو اختلفا فقال رب الثوب (بدان شرط داده ام كه ده روز تمام كنى) وقد انقضت المدة ثم هلك الثوب
ولى عليك الضمان وقال القصار لا بل دفعت الى مطلقا لاقصر ولم تعين مدة فالقول لمن كان واقعة الفتوى وينبغى ان يكون القول
للقصار لانه ينكر الشرط ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل ولم يفرغ فيه وقصره بعد ايام هل يجب الاجر كانت
واقعة الفتوى ايضا وينبغى ان لا يجب الاجر لانه لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان على تقدير الهلاك كذا فى الفصول
العمادية ولو اعطى حمالا متاعا ليحمله من موضع ثم اختلفا فقال رب المتاع هذا ليس متاعى وقال الحمال هو متاعك فالقول قول الحمال مع
يمينه لانه امين ولا يكون على الآمر اجر الا ان يصدقه ويأخذه لانه لم يعترف باستيفاء المنافع وكذا لو حمل طعاما فقال الحمال
هذا طعامك بعينه وقال رب الطعام كان طعامى اجود من هذا فانه يفتى ان يكون القول قول رب الطعام ويبطل الاجر ويحسن
ان يكون القول قول الحمال ويأخذ الاجر وان كان نوعين مختلفين بان جاء به شعيرا وقال رب الطعام كان طعامى حنطة
لم يجب الاجر حتى يصدقه كذا فى محيط السرخسى رجل استأجر حمالا ليحمل متاعه الى بلد كذا او ليسلمه الى السمسار فسلم ووزن
فقال السمسار للحمال وزن الحمولة انقص مما كتب فى البارنامه او فى البارنامجه وانا لا اعطيك من الاجر بقدر النقصان
ثم اختلفا بعد ذلك فقال السمسار اوفيتك الاجر وقال الحمال ما استوفيت القول قول الحمال ولا خصومة لكل واحد منهما
قبل صاحبه وانما الخصومة بين الحمال وصاحب الحمولة كذا فى الخلاصة، وفى العيون عن محمد رح فيمن دفع الى ملاح اكرار حنطة
ان يحمل كرا بكذا فلما بلغ موضع السرح قال رب الطعام نقص طعامى وقد كاله على الملاح وقال الملاح لم ينقص فالقول لصاحب الطعام
ويقال لصاحب الطعام كله حتى يأخذ منك من كل كر مقدار ما سمى ولو طلب الضمان من الملاح وقد كان دفع الاجرة فالقول قول
الملاح ان الطعام وافر ويقال لصاحب الطعام كله حتى تضمنه ما نقص من طعامك ثم قال ههنا يقال لصاحب الطعام كله
حتى تضمنه ما نقص من طعامك يحتمل انه اراد به حتى يسترد من الاجر بقدر ما نقص من طعامك ويحتمل انه اراد به تضمين ما نقص
من الطعام كما هو ظاهر اللفظ فان كان المراد به الاول فظاهر على قول الكل وان كان المراد به الثانى فعلى قول ابى حنيفة رح ليس لصاحب

الفصل الثاني

الطعام تضمين الملاح الا بجنايته او تقصير منه وعليه الفتوى كذا في المضمرات **الفصل الثاني** فيما اذا اختلف الآجر والمستأجر في وجود العيب بالاجرة المؤجر اذا وجد بالاجرة عيبا واراد ان يرده على المستأجر ان كان دينا بان كانت الاجرة دراهم او دنانير او مكيلا او موزونا في الذمة سوى الدراهم والدنانير او عينا كثوب بعينه او حنطة بعينها فان صدقه المستأجر كان له ان يرده على المستأجر وان كانت الاجرة دينا او عينا وان كذبه المستأجر وقال ما اعطيتك هذا ان كانت الاجرة دينا ولم يكن اقر المؤجر بقبض الجياد ولا بالاستيفاء وانما اقر بقبض الدراهم لا غير فالقياس ان يكون القول قول الراد وعليه وهو المستأجر وفي الاستحسان يكون القول قول الراد مع يمينه وهو المؤجر واذا اقر بقبض الجياد بان قال قبضت الجياد او قال قبضت الاجر او استوفيت فانه لا يصدق ولا تقبل بينة المؤجر على ذلك هكذا في المحيط ولو كان الاجر ثوبا بعينه فقبضه ثم جاء يرده بعيب فقال المستأجر ليس هذا ثوبي فالقول قول المستأجر فان اقام رب الدار البينة على العيب رده سواء كان العيب يسيرا او فاحشا ثم ينفسخ العقد برده لفوات القبض المستحق بالعقد فيأخذ منه قيمة ما سكن وهو اجر مثل الدار وان كان حدث به عيب لم يستطع رده رجع بحصة العيب من اجر مثل الدار كذا في المبسوط ولو استأجر فاميّ من رجل بيتا فباع فيه زمانا ثم خرج منه او اختلفا فيما فيه من الظروف واشباهه فقال رب البيت كان هذا في بيتي حين استأجرته وقال المستأجر لا بل انا احدثته فالقياس ان يكون القول قول رب الدار مع يمينه وفي الاستحسان القول قول المستأجر وهكذا الجواب في الطحان وسائر الصناع اذا اختلفا فيما يحدثه الصناع في العرف والعادة دون الآجر فالمسئلة على القياس والاستحسان والحاصل في جنس هذه المسائل ان كل شيء يحدثه المستأجر عادة لحاجته اليه فالقول قول المستأجر ولو اختلف رب الدار والمستأجر في بناء الدار غير ما ذكرنا وفي بابها وفي خشبة ادخلها في السقف فقال رب الدار انا آجرتك وهذا فيها وقال المستأجر انا احدثته فان القول قول رب الدار مع يمينه كذا في المحيط ولا آجر المفروش والغلق والميزاب لان الظاهر ان رب الدار هو الذي يتخذ ذلك وما كان في الدار من لبن موضوع او آجر او جص او جذع او باب موضوع هو للمستأجر فان اقاما البينة ففي كل شيء جعلنا القول فيه قول المستأجر فالبينة بينة رب الدار ولو كان في الدار بئر ماء مطوية او بالوعة محفورة فقال المستأجر انا احدثتها وانا اقلعها فالقول قول رب الدار وكذلك الجص الستر والخشب المبني في البناء والدرج والمراد من الدرج ما يكون مبنيا فاما ما يكون موضوعا فيه كالسلم فالقول قول المستأجر كذا في المبسوط فلو اقر رب الدار ان المستأجر جصصها او فرشها بالآجر او ركب فيها بابا او غلقا فللمستأجر قلعه فان اضر القلع برب الدار فعلى رب الدار قيمته يوم الخصومة كذا في الخلاصة وان اختلفا في الاتون من بناه فالقول للمستأجر لان الظاهر ان المستأجر هو الذي بناه لحاجته اليه كذا في محيط السرخسي ولو كان في الدار كوادات نخل وحمامات فذلك كله للمستأجر لا لمتاع الموضوع كذا في المبسوط ولو خرج المستأجر من الدار ثم اختلفا فيما في الدار فما كان مركبا نحو الباب والسرير وغلق الباب فالقول قول رب الدار وما كان منفصولا نحو الفرش والاواني والخشب الموضوع فالقول فيه قول المستأجر كذا في الغياثية الآتي احد مصراعي باب الدكان موضوعا والآخر مركبا او لوح يعلم انه سقط من السقف فهو للآجر وفي التنوير يعتبر العرف ولو انهدم بيت من الدار فاختلفا في نقضه فان كان يعرف انه بيت انهدم فهو لرب الدار وان لم يعرف ذلك وقال المستأجر هو لي فالقول قوله كان رب الدار امره بالبناء في الدار على ان يحسبه له من الاجر فاتفقا على البناء واختلفا في مقدار النفقة فالقول قول رب الدار والبينة بينة المستأجر وكذلك لو قال رب الدار لم تبن او بنيت بغير اذني فالقول قول رب الدار كذا في المبسوط قالوا هذا اذا كان مشكل الحال بان اختلف في ذلك اهل الصناعة فقال بعضهم كما يقول رب البيت انه يذهب في نفقة مثل هذا البناء قدر ما يدعيه رب البيت وقال بعضهم لا بل يذهب قدر ما يقوله المستأجر حتى تعذر معرفة قول احدهما من جهة الغير فيعتبر حينئذ الدعوى والانكار والمستأجر يدعي زيادة الايفاء ورب الدار منكر فيكون القول قوله فاما اذا اجمع اهل تلك الصناعة على قول احدهما فالقول قوله كذا في المحيط ولو كان على باب منها مصراعان احدهما ساقط والآخر معلق بالباب واختلفا في الساقط

فالقول قول رب الدار اذا عرف انه اخره وان كان منقولا فالقول قول المستأجر في المنقول ولو كان بيتا سقفه
مصور بجذوع مصورة فسقط جذع منها وكان مطروحا في البيت واختلف رب الدار والمستأجر فيه فقال رب
الدار هو لسقف هذا البيت وقال المستأجر بل هو لي وتبين ان نقشه وبريه موافقة لنقش وبر البيت فان القول في ذلك
قول رب الدار مع يمينه وان كان منقولا كذا في الذخيرة ٭ اذا تكارى منزلا من رجل في الدار وفي الدار ساكن كل شهر
بدرهم فادخله في الدار وخلى بينه وبين المنزل وقال اسكنه فلما جاء رأس الشهر طلب رب المنزل الاجر فقال المستأجر ما سكنته
حال بيني وبين النزول فيه الذي كان يسكن في الدار وهو غاصب لا بينة له بذلك والساكن مقر بذلك او جاحد لا يلتفت
الى قول الساكن واذا لم يقبل قول الساكن بقي الاختلاف بين الآجر والمستأجر فينظر في ذلك ان كان المستأجر هو الساكن
في الدار حالة المنازعة فالقول قول رب الدار وعليه الاجر وان كان الساكن في المنزل غير المستأجر فالقول قول المستأجر
ولا اجر عليه ٭ رجل تكارى من رجل بيتا كل شهر بدرهم فلما جاء رأس الشهر طلب رب البيت اجر البيت فقال المستأجر
انما اعرتنيه او اسكنتنيه بغير اجر وصاحب البيت ينكر ذلك ولا بينة لهما فالقول قول الساكن مع يمينه وان اقاما جميعا
البينة فالبينة بينة صاحب المنزل وكذلك اذا قال الساكن ان الدار داري ولا حق لك فيه فالقول قول الساكن مع
يمينه فان قال الساكن الدار لفلان وكلني بالقيام عليها فالقول قول الساكن ويكون خصما للمدعي وان قال المستأجر
انك وهبت لي المنزل فلا اجر لك وقال الآجر بل اجرتك فالقول قول المستأجر في الاجر وان اقاما جميعا البينة
يؤخذ ببينة الموهوب له وهذا كله اذا لم يكن اقر الساكن باصل الكراء فاما اذا اقر باصل الكراء ثم ادعى الهبة او العارية
فانه لا يصدق وعليه الاجر الا ان يقيم بينة وللمستأجر خيار الرؤية ان لم يكن رأى المستأجر فان اختلفا فقال صاحب
الدار قد كنت رأيت وقال المستأجر لم ارها فالقول قوله فاذا حلف انه لم يرها ردها الا ان تقوم بينة انه قد رآها كذا
في المحيط ٭ ولو استأجر دارا شهرا ثم ادعى المستأجر ان الآجر باعها منه بعد الاجارة وانكر الآجر ثم مضت مدة بعد ذلك
قالوا الاجارة تكون لازمة فيما مضى لانهما تصادقا على الاجارة ثم البيع لا يثبت كذا في فتاوى قاضيخان ٭ رجل تكارى
منزلا من رجل على ان اجره ان يكفيه وعياله نفقتهم ومؤنتهم ما دام في الدار فالاجارة فاسدة فان سكن كان عليه
اجر المثل كما في سائر الاجارات الفاسدة فان قال المستأجر انفقت على عيالك وقال صاحب المنزل لم تنفق فالقول قول
صاحب المنزل وان اقاما البينة فالبينة بينة المستأجر ٭ رجل تكارى دارا شهرا بعشرة دراهم فسكنها يوما او يومين
ثم تحول الى دار اخرى كان للآجر ان يطالبه باجر جميع الشهر فان قال انما استأجرتها يوما واحدا فالقول قوله وان اقاما
البينة فالبينة بينة الآجر كذا في الذخيرة ٭ واذا استأجر من آخر دارا شهرا بدرهم فسكنها شهرين فعليه اجر
الشهر الاول دون الشهر الثاني فان انهدم شيء من سكناه في الشهر الثاني يضمن ولا ضمان فيما انهدم من سكناه
في الشهر الاول فان اختلفا فيما انهدم فقال المستأجر انما انهدم من سكناي في الشهر الاول وصاحب الدار يقول انما انهدم
من سكناك في الشهر الثاني فعليك الضمان فالقول قول المستأجر مع يمينه والبينة بينة صاحب الدار كذا في المحيط
وان زاد على الشهر الاول يوما او يومين فقال المستأجر انما انهدمت في الشهر الاول فالقول قوله لانه غاصب كذا
في المبسوط ٭ تكارى بيتا او دارا على ان يسكنها شهرا فاعطاه صاحب المنزل المفتاح فلما مضى الشهر طالبه رب
المنزل بالاجر فقال المستأجر لم اقدر على فتحه وقال الآجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بينة لهما فانه ينظر الى المفتاح
الذي دفع اليه للحال ان كان مفتاحا يلائم الغلق يمكن فتح الباب فالقول قول رب الدار ولا يصدق المستأجر في قوله
لم اقدر على فتحه وان كان ما دفع من المفتاح لا يلائم الغلق ولا يمكن فتح الباب به فالقول قول المستأجر وبه
يفتى وان اقاما البينة فالبينة بينة رب المنزل وان كان المفتاح مفتاحا لا يلائم الغلق كذا في جواهر الاخلاطي ٭
آجر دارا سنة فلما انقضت اخذ الدار وكنسها وسكنها فقال المستأجر كان لي فيها دراهم فكنستها ورميتها

فلو صدقه رب الدار فى ذلك ضمنها وان انكر فالقول له مع يمينه كذا فى الكبرى * اذا استأجر الرجل من آخر حماما مدة
معلومة ثم اختلفا فى قدر الحمام انه لصاحب الحمام او للمستأجر فالقول قول صاحب الحمام ولو انقضت مدة الاجارة وفى الحمام
رماد كثير وسرقين كثير وقال رب الحمام السرقين لى وقال المستأجر هو لى وانا انقله فالقول قول المستأجر اذا لم يعرف كون
المدعى فى يد صاحب الحمام قبل هذا اما الرماد فان كان ذلك من عمل المستأجر وكان مقرا بذلك فعليه ان ينقله
فان جحد ان يكون من عمله فالقول قوله كذا فى المحيط * وان استأجرت المرأة حليا معلوما لتلبسه يوما الى
الليل فهو جائز فان لبست غيرها فى ذلك اليوم فهى ضامنة ولا اجر عليها وان اختلفا فقال رب الحلى لبسته
وقالت لا بل لبست غيرى ذكر ان القول قول صاحب الحلى معنى هذا انهما اختلفا فى الاجر فقال رب الحلى لبسته
بنفسك فعليك الاجر وقالت المرأة البست غيرى فلا اجر على قالوا فيجب ان يكون الجواب فيه على قياس ما ذكر
فى الدار ان يحكم الحال ان كان فى يدها وقت المنازعة فالقول لرب الحلى وان كان فى يد غيرها فالقول قولها فان هلك الحلى
كان لرب الحلى ان يصدقها ويضمنها ولا اجر له كما لو ثبت الالباس معاينة وان كذبها فقد ابرأها من الضمان ثم يكون
القول قول صاحب الحلى اذا اختلف رب الدابة والمستأجر ولم يركب بعد فقال المستأجر اكريتنى من الكوفة الى بغداد بعشرة
وقال رب الدابة بل اكريتك من الكوفة بعشرة دراهم الى قصر ابن هبيرة وهو المنصف ان لم يقم لاحدهما بينة فانهما يتحالفان
ويترادان وان قامت لاحدهما بينة فانه يقضى ببينته وان اقاما جميعا البينة كان ابو حنيفة رح اولا يقول الى بغداد بخمسة
عشر درهما ثم رجع وقال يقضى الى بغداد بعشرة دراهم وهو قول ابى يوسف ومحمد رح كذا فى المحيط * وان استأجر الدابة
الى مكان معلوم ولم يسم ما يحمل عليها فان اختصموا ردت الاجارة وان حمل عليها او ركبها الى ذلك المكان فعليه المسمى استحسانا
وكذلك لو استأجر عبدا ولم يسم ما استأجره له كذا فى المبسوط * وان استأجر الرجل من آخر دابة ودفعها اليه بغير سرج ولا لجام
وقال اكريتك عريانا ولم اكرك بسرج ولا لجام وقال المستكرى استكريتك بسرج ولجام كان القول قول صاحب الدابة كذا
فى المحيط * اذا تكارى ثلث دواب من بغداد الى مدينة الرى باعيانها كانت الاجارة جائزة واذا جازت الاجارة فلو ان المكارى
باع هذه الدواب من غيره او وهب او تصدق او آجر او اعار او اودع فجاء المستكرى ووجد الدواب فى يد غيره فاراد ان يقيم
البينة على اجارته هل تقبل بينته فهذا على وجهين اما ان يكون المكارى حاضرا او غائبا فان كان المكارى حاضرا فانه
تقبل بينته وان كان يقر انه آجرها منه واذا سمعت بينة المستأجر ان كان المكارى باعه من غيره ان كان باعه بعذر بان كان
عليه دين فادح لم يكن للمستأجر سبيل على الدابة وان باعها بغير عذر كان المستأجر احق بها الى ان تنقضى مدة اجارته
وان كان آجر من غيره او وهب او تصدق كان المستأجر احق بها الى ان يستوفى اجارته ثم يجيز فى هذه التصرفات ويكون
الجواب فى حق هذه التصرفات كالجواب فيما اذا باعه بغير عذر هذا الذى ذكرنا ان كان المكارى حاضرا واما اذا كان غائبا فان بينة
المستأجر تقبل اذا كان الذى فى يده الدابة مشتريا او متصدقا عليه او موهوبا له لانه يدعى الملك لنفسه فيما فى يده فينتصب خصما
لكل من يدعى حقا فى يده * وبعد هذا ان كان باعه المكارى بعذر فلا سبيل له على الدابة وان كان باعه بغير عذر او وهب او تصدق كان
المستأجر احق به الى ان يستوفى الاجارة فاما اذا كان الذى فى يده الدابة مستأجرا او مستعيرا او مودعا وقد صدق المستكرى فيما قال لا تقبل
بينته عليه ثم يقول فى الكتاب المستأجر احق بها حتى يستوفى اجارته ولم يذكر ان المستأجر الاول احق بها ام الثانى ويجب ان يكون المستأجر
الثانى احق بها بخلاف ما اذا كان المكارى حاضرا ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده المسئلة على هذا الوجه فلم يجعل المستأجر الثانى
خصما للمستأجر الاول وذكر شيخ الاسلام الزاهد احمد الطواويسى والشيخ فخر الاسلام على البزدوى ان بينة المستأجر على صاحب
اليد اذا كان مستأجرا مقبولة وجعله خصما له وفرقا بين المستأجر وبين المستعير والمودع كذا فى الذخيرة * ولو استكرى دابة فقال له
المكارى استكر غلاما يتبعك يتبع الدابة واعط نفقته ونفقة الدابة من الكراء جاز ذلك فان اعطى الغلام نفقته ونفقة الدابة
فسرقت منه ان اقر صاحب الدابة بذلك برئ المستكرى وان اختلفا فى الامر باستكراء الغلام او فى الامر بدفع النفقة الى الغلام ٥٢

كان القول قول صاحب الدابة كذا في الظهيرية * وعلى المستكري البينة انه استأجر الغلام وان كان المستكري وكيلا بالاستيجار فان اقام البينة على انه استأجر الغلام بعد هذا واقر الغلام انه قبض منه النفقة الا انه ضاع وسرق منه وانكر المكاري كان القول قوله لانه لما ثبت استيجار الغلام صار الغلام وكيلا من جهة المكاري بقبض ما عليه من الكراء مقدار النفقة والوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت وهلك عندي كان القول قوله فكذا هذا كذا في الذخيرة * فان امر صاحب الدابة ان يدفع النفقة الى الغلام وانكر الدفع فاقر الغلام انه اعطاه قبل قوله الغلام كذا في الظهيرية * رجل استأجر دابة ذاهبا وجائيا فمات المكاري في الطريق فان الاجارة لا تنتقض وان استأجر وصار حتى يوم مع الدابة جاز وكان اجره على المستكري ولا يرجع بذلك على الورثة فان اختلفت الورثة والمستكري فقالت الورثة انما اجر لك ابونا هذه الدابة على ان مؤنة الدابة عليك وانكر المستكري ذلك فالقول قوله وان اقاما بينة فالبينة بينة الورثة فاذا استأجر رجل دابة من رجلين ذاهبا وجائيا الى بغداد فقال احدهما اكريناكها بعشرة دراهم وقال الآخر بخمسة عشر فان اختلفا قبل استيفاء المعقود عليه وليست لهم بينة والمستأجر يكذب كل واحد منهما ويدعي الاجارة بخمسة فانه يجب التحالف في نصيب كل واحد منهما فاذا تحالفوا فسخ القاضي العقد في جميع الدابة كما في بيع العين وان كان المستأجر يصدق احدهما بان كان يدعي العقد بعشرة فانه لا يجب التحالف في حصة الذي صدقه ويتحالفان في حصة الذي يدعي العقد بخمسة عشر فاذا تحالفا وطلب احدهما الفسخ من القاضي او طلبا جميعا فان القاضي يفسخ العقد في حصته وتبقى الاجارة في حصة الآخر بخمسة دراهم عندهم جميعا كما لو مات احدهما وان وقع الاختلاف بعد استيفاء المعقود عليه فالقول قول المستأجر مع يمينه وان اقاما جميعا البينة فانه يقضي لكل واحد منهما بنصف ما ادعى من الاجر فيقضي للمدعي خمسة عشر سبعة ونصف ويقضي للآخر خمسة دراهم هذا اذا اختلفا في بدل المعقود عليه واما اذا اختلفا في قدر المعقود عليه في السير فقال احدهما اكريناكها الى المدائن وقال الآخر الى بغداد واتفقوا على الكراء فان كان الاختلاف قبل السير والمستأجر يكذب كل واحد منهما فيما يدعي ويدعي مكانا آخر ابعد مما يقران فانه يجب التحالف في نصيب كل واحد منهما فان تحالفوا وطلبوا الفسخ من القاضي فسخ القاضي العقد في جميع الدابة وان كان المستأجر يصدق احدهما فيما يدعي فانه لا يجب التحالف في نصيبه انما يجب التحالف في نصيب الآخر فاذا حلف يفسخ العقد في نصيبه وتبقى الاجارة في نصيب الآخر جائزة عندهم جميعا هذا اذا اختلفا قبل المسير وان اختلفا بعد المسير الى حد المكاريين فالقول قول الآخر مع يمينه وان اقاموا جميعا البينة فالبينة بينة المستأجر اذا كان يدعي زيادة سير على ما يقر لان كذا في المحيط * تكارى شق محمل فقال الحال عنيت عيدان المحمل وقال المستكري بل عنيت الابل ان كان للكراء مثل ما يتكارى به خشب المحمل فالقول للحمال وان كان مثل ما يكارى من الابل فالقول للمستكري لان اسم المحمل كما يطلق على العيدان يحمل على الابل فيكون المراد من هذا اللفظ مجهولا فوجب استبانة المراد من الملفوظ بالمسمى كذا في محيط السرخسي * واذا استأجر الرجل دابة وغلاما ليذهب به بكتاب الى بغداد واختلف المستأجر والاجير فان اختلفا في ايفاء العمل والمرسل منكر فيكون القول قوله كالبائع اذا ادعى تسليم المبيع والمشتري ينكر وان اختلفا في ايفاء الاجر فالقول قول الغلام هكذا في المحيط * رجل تكارى غلاما ليذهب بكتاب الى بغداد فقال الغلام قد ذهبت بالكتاب قال الذي ارسل اليه الكتاب له لم تأتني به فعلى الغلام البينة على ما يدعي لانه يدعي ايفاء المعقود عليه فان اقام البينة انه دفع الكتاب اليه كان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وله الاجر على المرسل دون من حمل الكتاب اليه وان قال المرسل اليه اعطيته اجره عشرة دراهم فعليه البينة على ذلك كما لو كان المرسل هو الذي يدعي ايفاء الاجر وان اقام الغلام البينة انه قد اتى بغداد بالكتاب فلم يجد الرجل فله الاجر كذا في المبسوط * رجل تكارى دابة من رجل ولم يسم بغلا وحمارا ثم اختلفا فقال المستكري انما استكريت منك هذا البغل بخمسة دراهم وقال المكاري لا بل اكريتك هذا الحمار بخمسة دراهم فان اختلفا قبل الركوب وليس لاحدهما بينة فانهما يتحالفان وان اختلفا بعد الركوب ولم يقم لاحدهما بينة فالقول قول المستأجر واما اذا اقاما جميعا البينة فان وقع بينهما الاختلاف في المعقود عليه وهو المنفعة

فان اختلفا قبل الركوب فالبينة بينة المكارى كذا فى المحيط * واذا تكارى دابة من الكوفة الى فارس يعنى مدينة معلومة فالاجارة جائزة فان اختلفا فى النقد فقال المستأجر اعطيتك نقد فارس لان الوجوب كان بفارس ونقد فارس انقص وقال المكارى لا بل عليك نقد كوفة لان العقد كان بكوفة ونقد كوفة ازيد كان عليه نقد المكان الذى فيه العقد لا نقد المكان الذى حصل فيه الوجوب كذا فى الذخيرة * استعمله فى الرستاق باجارة فاسدة واختصما فى البلد واجر مثل ذلك العمل يتفاوت فى المكان يجب اجر مثل عمله فى المكان الذى استأجره فيه كذا فى القنية * واذا استأجر الرجل الدابة الى الحيرة فقال رب الدابة هذه الدابة دونك فاركبها فلما كان بعد ما يرجع من الحيرة اختلفا فقال المستكرى لم اذهب بها الى الحيرة فلا اجر على وقال صاحب الدابة لا بل ذهبت بها الى الحيرة ولى عليك الاجر فان لم يعلم خروجه وتوجهه الى الحيرة فالقول قول المستأجر وان علم خروجه الى الحيرة فالقول قول صاحب الدابة هكذا فى المحيط * فان تكارى يوما الى الليل بدرهم فاراه الدابة على اريها وقال اركبها اذا شئت فلما جاء الليل تنازعا فى الكراء والركوب فان كانت الدابة دفعت الى المستأجر فعليه الاجر وان كان لم يدفعها فلا اجر عليه وعلى رب الدابة البينة انه قد ركبها كذا فى المبسوط * رجل استأجر عبدا يخيط معه مشاهرة كل شهر باجر مسمى فجحد الخياط الاجارة وادعى العبد انه عبده واقام رب العبد البينة على الاجارة فاختصما الى القاضى فى ذلك شهرا او شهرين وقد استعمله قبل الجحود وبعده فعليه اجر جميع ذلك ولو عطب العبد فى حال الجحود فى الخياطة فلا شئ على المستأجر انما عليه الاجرة وكذلك لو قال المستأجر هو عبده ولكن غصبته والمسئلة بحالها كذا فى محيط السرخسى واذا استأجر الرجل رحى ماء فانكسر احد الحجرين والدوارة فهذا عذر وله ان يفسخ الاجارة وكذلك ان انكسر البيت فان اختلفا فهذا على وجهين اما ان يختلفا فى مدة الانكسار او اختلفا فى اصل الانكسار والجواب فيه كما الجواب فيما اذا اختلفا فى قدر مدة انقطاع الماء او فى اصل الانقطاع كذا فى الذخيرة * اكترى ابلا الى بغداد واختلفا فى وقت الخروج فالامر الى المستأجر فى الاصل وكذا فى تعيين الطريق اذا لم يكن الطريقان متفاوتين ولو كان احدهما اصعب لابد من البيان كذا فى الخلاصة * قال رجلان استأجرا دابة من الرى الى الكوفة باجر مسمى فلما ذهبا الى الكوفة اختصما عند القاضى فقال احدهما اكتريناها من فلان الى الكوفة ذاهبا وجائيا وقال الآخر اكتريناها من فلان الى مكة ذاهبا وجائيا ولا بينة لواحد منهما فان القاضى يقضى بالدابة ملكا للمقر له الغائب ولا يقضى فيها بالاجارة ويمنع القاضى كل واحد منهما من الذهاب الى الموضع الذى يدعى فان ادعى كل شئ تركهما القاضى وما اجمعا عليه فان اقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه من الكراء وزكيت البينتان وقف القاضى الدابة فى ايديهما ولا يأذن القاضى لواحد منهما فى الركوب الى الموضع الذى يدعى ولكن يأمرهما ان ينفقا عليها على ما يرى ان رجى قدوم صاحبها وان لم يرج لا يأمرهما بالنفقة بل يأمرهما بالبيع واذا باع الدابة بامر القاضى ووضع القاضى الثمن فى ايديهما فان كان قد انفقا عليها بامر القاضى وثبت ذلك عند القاضى فالقاضى يعطيهما من الثمن مقدار ذلك كذا فى التاتارخانية * فان طلب كل واحد منهما الكراء الذى دفع الى صاحب الدابة لم يرد ثم لان فيه قضاء على الغائب ولكن يجعل الثمن فى يديهما موقوفا الى ان يبرهنا ان ربها مات وللقاضى ان لا يسمع خصومتهما ولا يأمر بالبيع والنفقة لان فيه قضاء على الغائب بوجه وفيه حفظ مال الغائب فيميل الى اى جانب شاء كذا فى الكافى * ولو اكتريا دابة من بغداد الى الكوفة ذاهبا وجائيا فلما بلغا الكوفة بدا لاحدهما ان لا يرجع الى بغداد وكان ذلك عذرا فى فسخ الاجارة فان دفع الى القاضى فى فسخ الاجارة وتصادقا على ذلك ولم يقيما بينة فالقاضى لا يتعرض لشئ من ذلك فان اقاما البينة مع تصادقهما على ذلك فالقاضى لا يفسخ الاجارة لما فى ذلك من القضاء على الغائب لكنه ان شاء اجر ذلك النصف من غيره على سبيل النظر وفى الكتاب يقول ان شاء القاضى يكرى الدابة كلها من الذى يرجع الى بغداد ومعناه ان القاضى يكرى النصف الذى كان لصاحب العذر من الذى يريد الرجوع الى بغداد ويقرر الكراء فى النصف الذى كان له وان شاء اكترى

نصفها من اخر فركبا بها جميعا او على سبيل التهايؤ كما كانا يفعلان مع الاول ثم لم يذكر في الكتاب انه اذا لم يجد من يكرى ذلك النصف هل له ان يودع ذلك النصف من الذي يريد الرجوع الى بغداد وذكر في موضع اخر انه ان شاء فعل ذلك فيكون النصف في يده بالوديعة والنصف بالاجارة فيركب يوما وينزل يوما وهذا الاطلاق على قولهما اما على ابي حنيفة رح اجارة النصف من رجل اخر لا يجوز لمكان الشيوع كذا في المحيط * وفي نوادر بن سماعة وهشام عن محمد رح رجل اجر دارا من رجل بدراهم معلومة فاستحقها رجل بالبينة وقال كنت دفعتها الى الآجر وامرته ان يؤجرها فالاجرة لي وقال الآجر كنت غصبتها منه واجرتها فالاجرة لي فالقول قول رب الدار ويأخذ الاجر وان اقام الآجر البينة على ما ادعى من الغصب لا تقبل بينته وان اقام بينة على اقرار المستحق بما ادعى من الغصب تقبل بينته وكانت الاجرة له ولو كان الآجر بنى في الارض بناء واجرها مبنية فقال رب الارض امرتك ان تبني وتؤجر وقال الآجر غصبتك وبنيتها واجرتها قال يقسم الاجر على قيمة الارض غير مبنية وعلى البناء فما اصاب الارض فهو لرب الارض وما اصاب البناء فهو لصاحب البناء كذا في الذخيرة * قال ابو بكر استأجر دابة وذهب الى سمرقند فجاء اخر وادعاها لنفسه ولم يصدقه انه مستأجر واستحق عليه هل للآجر ان يرجع على بائعه قيل لا وان كان لله عز وجل تبادعى فعلا على الذي في يده الدابة بان قال هذه الدابة ملكي غصبتها مني ينتصب هو خصما ويسمع عليه البينة فيكون الآجر حق الرجوع على بائعه واذا ادعى على اخر اني استأجرت هذه الدار التي في يديك من فلان بتاريخ كذا قبل ان تستأجرها هل ينتصب صاحب اليد خصما للمدعي في حق اثبات الاجارة عليه حتى لو اقام بينة على الاجارة هل تسمع بينته فهذا على وجهين اما ان ادعى على صاحب اليد فعلا بان قال استأجرت هذه الدار من فلان وقبضتها فاخذتها مني بغير حق او غصبتها مني تسمع بينته واما اذا قال استأجرتها من فلان قبل ان تستأجرها انت وقد سلم اليك ولم يدع عليه فعلا لا تسمع بينته كذا في المحيط * المستأجر اذا ادعى انه استأجر الارض وهي فارغة وادعى المؤجر انها كانت مشغولة ومزروعة يعتبر الحال وان كانت الارض فارغة فالقول للمستأجر وان كانت مشغولة فالقول للآجر وهو المختار كذا في خزانة المفتين * باع الدلال ضيعة رجل باجرة فقال صاحب الضيعة بعتها بغير اجر وقال الدلال بل باجر فان كان هذا الدلال معروفا بانه يبيع اموال الناس بالاجر لا يصدق الآمر على دعواه ويجب اجر المثل كذا في جواهر الاخلاطي * ولو قال الراعي خفت الموت فذبحتها فانكر المالك فالقول قوله وعلى الراعي البينة كذا في الوجيز للكردري * وفي فوائد صاحب المحيط اختلف الراعي مع المالك فقال الراعي ذبحتها وهي ميتة وقال المالك ذبحتها وهي حية فالقول قول الراعي في صيد النوازل اما الاجنبي اذا قال ذبحت شاتك وهي ميتة هل يكون مثل الراعي قال ينبغي ان يكون القول قوله مع يمينه وهكذا قاله بعض الفقهاء رح لان في ضمانه شكا بخلاف ما اذا قال ذبحت شاتك باذنك وانكر المالك الاذن حيث يكون القول قول المالك ولو قال الراعي ذبحتها لانها مريضة وقال صاحبها ما بها مرض فالقول قول رب الشاة ويضمن الراعي كذا في الفصول العمادية * دفع الاجر الى المؤجر ومات بعد شهرين فطالبه الورثة باجر عشرة شهر فقال المؤجر اجرتها بهذه الاجرة شهرين وانجبت له السكنى بقية السنة وقالت الورثة بل اجرتها سنة فالقول للمؤجر لانه مالك الاجر فادعت الورثة ابطال ملكه كذا في القنية *

الباب السادس والعشرون

الباب السادس والعشرون في استيجار الدواب للركوب وغيره

استيجار الدواب للركوب والحمل فان اطلق الركوب جاز ان يركب من شاء كذا في الهداية * اذا ركب بنفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره كذا في الكافي * فان ركبها المستأجر او غيره بعد ما تعين فعطبت ضمن قيمتها كذا في الجوهرة النيرة * فان قال على ان يركبها فلان فاركبها غيره فعطبت ضمن كذا في الكافي * اذا تكارى من رجل ابلا مسماة بغير عينها من كوفة الى مكة فالاجارة جائزة * قال الشيخ الامام خواهر زاده ليس تفسير المسئلة ان استأجر ابلا بغير عينها لان استيجار الابل بغير عينها لا يجوز لجهالة المعقود عليه بل تفسيرها ان يتقبل المكاري الحمل فيقول له المستكري

احملنی الی مکة بکذا فیکون المعقود علیه الحمل فی ذمة المکاری وانه معلوم بل آلة الحمل وجهالة الآلة لا توجب فساد الاجارة کما فی الخیاط والقصار وما اشبه ذلک قال الصدر الشهید ونحن نفتی بالجواز کما ذکر فی الکتاب وتفسیر ذلک ما قلنا وصار ذلک عرفا معتادا ولو لم یکن کذلک لا یجوز هکذا فی المحیط * ولو استأجر دابة الی موضع معلوم فلما سار بعض الطریق فتحت الدابة وضعفت عن السیر فان کان المستأجر استاجر الدابة بعینها کان للمستأجر الخیار ان شاء نقض الاجارة وان شاء تربص الی ان تقوی الدابة ولیس له ان یطالبه بدابة اخری وان کان المستأجر تکاری حمولة بغیر عینها لیحمل الی ذلک المکان فاذا ضعفت الاولی کان له ان یطالبه بدابة اخری کذا فی خزانة المفتین * فی جامع الفتاوی ولو استأجر دابة الی مکان معلوم ولم یبعثها الی ذلک المکان وقد استعملها فلا اجر علیه وان انفذ بها الی ذلک المکان وجب الاجر رکب او لم یرکب وهذا اذا انفذ بها الی ذلک المکان من الموضع الذی استأجر الدابة ولو مکث ینظر ان مکثه مثل ما یکون انتظار خروج القافلة فعلیه الاجر لانه ذهب الی ذلک المکان رکب او لم یرکب ولو مکث کثیرا مقدار ما لا یمکث فی انتظار القافلة وقد تقرر علیه الضمان فلا یرتفع بالخروج فلا یجب الاجر کذا فی التاتارخانیة * رجل استأجر دابة یوما وانتفع بها فیه وامسکها تلک اللیلة وقد ورم بطنها واعتلت فترکها فی الدار التی هی فیها وهی دار غیره فماتت یضمن کذا فی جواهر الفتاوی * ولو دفع المکاری الدابة الی المکتری لا یجب علیه ان یبعث تلمیذه او غلامه وعن محمد انه یجب کذا فی الغیاثیة * وفی الصیرفیة استأجر دابة بعینها للعمل فحمل المکاری علی غیرها قال لا یستحق الاجر ویکون متبرعا کذا فی التاتارخانیة * ولو تکاری من الفرات الی جعفی وجعفی قبیلتان بالکوفة ولم یسم ای قبیلتین هی او الی الکناسة ولم یسم ای الکناستین هی الظاهرة او الباطنة فعلیه اجر مثله وفی بخارا اذا تکاراها الی السهلة ولم یبین ای السهلتین هی سهلة نوح او سهلة امیر او تکاراها الی خنوب ولم یبین ای القریتین والسهلة (ریگستان) وسهلة الامیر درب سمرقند کذا فی الظهیریة * استأجر دواب من خوارزم الی بخارا بعشرین دینارا ولم یبین النقد ولا الوزن فالمعتبر نقد خوارزم ووزنه لمکان العقد فیه کذا فی القنیة * تکاری دابة باربعة دراهم الی مکان کذا علی ان یرجع الیوم فلم یرجع الی ایام یجب علیه درهمان لانه مخالف فی الرجوع کذا فی الوجیز للکردری * واستأجر بعیرا الی مکة فهذا علی الذهاب دون المجیء وفی العاریة علی الذهاب والمجیء کذا فی الذخیرة * فی فتاوی اهو استأجر دابة لیحمل علیها مائة من من الحنطة فمرضت فلم تطق الا خمسین فحمل علیها هل یرجع علی المکاری بحصة ذلک قال القاضی بدیع الدین لا لانه رضی بذلک کذا فی التاتارخانیة * واذا تکاری دابتین احدهما الی بغداد والاخری الی حلوان فان کانت التی الی بغداد بعینها والتی الی حلوان بعینها جاز العقد وان کانت بغیر عینها لم یجز وعلیه فیما رکب اجر مثله ولا ضمان اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز کذا فی المبسوط * ولو تکاری دابتین رجلان صفقة واحدة یقسم الاجر علی اجر مثلهما علی قدر حملهما وکذا اذا استأجر غلامین للخیاطة ونحوه کذا فی الغیاثیة * واذا تکاری قوم مشاة ابلا علی ان المکاری یحمل علیه من مرض منهم او من اعیی منهم فهذا فاسد ولو شرط علیه عقبة الاجیر وتفسیرها ان یرکب واحد منهم فرسخا ثم یرکب الآخر ثم ینزل فذلک جائز کذا فی الخلاصة * واذا آجر رجل دابة الی الجبانة او الی الجنازة فهذا لا یجوز قالوا انما لا یجوز الی الجبانة فی بلدة لاهلها جبانتان احدهما بعیدة والاخری قریبة کما کان فی بلاد محمد رحمه الله جبانتان احدهما بعیدة والاخری قریبة ولا یدری الی ایتهما اجرها اذا کانت جبانة واحدة یجوز ویقع الاجارة علی اول حد ومن تلک الجبانة وفی الجنازة انما لا یجوز اذا کان المصلی اثنین او ثلثة ولا یدری الی ایتهما اجرها اذا کان المصلی واحدا او اکثر الا انه یعلم انه الی ایتها اجر یجوز کذا فی الذخیرة * وان استأجر دابة لیشیع علیها رجلا او یتلقی علیها رجلا لا یجوز الا ان یسمی موضعا معلوما کذا فی الظهیریة * اذا استأجر من رجل دابة کل شهر بعشرة علی انه متی بدا له من لیل او نهار حاجة رکبها فان کان یسمی بالکوفة ناحیة من نواحیها فهو جائز وان لم یسم مکانا معلوما لا یجوز کذا فی المحیط

ثم

وان تكاراها من بلد الى كوفة ليركبها فله ان يبلغ عليها منزله بالكوفة استحسانا وفى القياس ليس له ذلك وكذلك لو استأجرها ليحمل متاعا
فان حط المتاع فى ناحية من الكوفة وقال هذا منزلى فاذا هو قد خطأ فاراد ان يحمله ثانية الى منزله فليس له ذلك وكذلك
لو تكارى حمارا من الكوفة ليركبه الى الحيرة ذاهبا وجائيا فله ان يبلغ عليه الى اهله بالكوفة اذا رجع عن موضع كما لو تكارى
من الكوفة الى الحيرة واذا تكارى دابة بالكوفة من موضع كانت فيه الدابة الى الكناسة ذاهبا وجائيا فاراد ان يبلغ فى
رجعته الى اهله لم يكن له ذلك انما له ان يرجع الى الموضع الذى تكارى فيه الدابة كذا فى المبسوط * وفى المنتقى لو تكارى
دابة على دخول عشرين يوما الى موضع كذا فادخله المكارى فى خمسة وعشرين يوما قال يحط عنه من الاجر بحساب
ذلك وهذا يستقيم على قول ابى يوسف ومحمد رح اما على قول ابى حنيفة رح ينبغى ان يفسد الاجارة كذا فى الخلاصة *
وان تكاراها من الكوفة الى بغداد على انه ان ادخله بغداد فى يومين فله عشرة والا فله درهم فعند ابى حنيفة رح التسمية الاولى
صحيحة والثانية فاسدة وعندهما تصح التسميتان كذا فى المبسوط * ولو اكترى ابلا من كوفة الى مكة للحج ذاهبا وجائيا
كان له ان يركبها يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وثلثة ايام التشريق كذا فى خزانة المفتين * ولو اكترى الدابة رجلان
فمات احدهما فى بعض الطريق اجبر المكرى على ان يكرى للذى يريد المسير نصف بعيره بنصف الاجر وله ان يحمل معه
مثل الذى مات ولو استأجروا سفينة ليحملهم فيها فمات بعضهم حمل الباقين بحصتهم وله ان يحمل مثل من مات
او اكثرهما لم يضر الباقين فى سيرهم المشروط فان قال احدهم اتم ههنا فان كان فى بعض البوادى اجبر الى ان ينتهى الى
اقرب العمران كذا فى الغياثية * رجل يستأجر بعيرا من الكوفة الى مكة ذاهبا وآتيا ثم مات بعد ما قضى المناسك فانما عليه
من الاجر بحساب ذلك فان العقد فيما بقى قد بطل بموته فيسقط من الاجر بحسابه ويجب فى تركته بحساب ما استوفى
ثم بين فقال يلزمه من الكراء خمسة اعشار ونصف ويبطل عنه اربعة اعشار ونصف وهذه مسئلة عجيبة قال شمس
الائمة السرخسى وبيان تخريج هذه المسئلة ان من الكوفة الى مكة سبعة وعشرين مرحلة فذلك للذهاب وللاياب كذلك
وقضاء المناسك يكون فى ستة ايام فى يوم التروية يخرج الى منى وفى يوم عرفة يخرج الى عرفات وفى يوم النحر يعود الى مكة للطواف
الزيارة وثلثة ايام بعده للرمى ويحسب كل يوم مرحلة فاذا جمعت ذلك كله كان ستين مرحلة كل ستة من ذلك عشرة
فاذا مات بعد قضاء المناسك والرجوع الى مكة فقد تقرر عليه ثلثة وثلثون جزءا من الاجر سبعة وعشرون جزءا
للذهاب الى مكة وستة اجزاء للمناسك وذلك خمسة اعشار ونصف عشر ستة قال شمس الائمة لم يشترط المر على المدينة فيزداد
ثلثة مراحل فان من الكوفة الى مكة على طريق المدينة ثلثين مرحلة فان كان شرط ذلك فى الذهاب تكون القسمة
على ثلث وستين جزءا ويتقرر عليه ستة وثلثون جزءا من ثلثة وستين جزءا من الاجر ثلثون للذهاب وستة لقضاء
المناسك فان كان اشتراط المر على المدينة فى الاياب فعليه ثلثة وثلثون جزءا من ثلثة وستين جزءا من الاجر
للذهاب سبعة وعشرين جزءا ولقضاء المناسك ستة اجزاء وان كان شرط بينهما ان الذهاب من طريق المدينة
والاياب كذلك فالقسمة على ستة وستين جزءا وانما يتقرر عليه ستة وثلثون جزءا للذهاب ثلثون ولقضاء المناسك ستة فحاصل ما يتقرر عليه
ستة اجزاء من احد عشر جزءا من الاجر ولم يعتبر السهولة والوعورة فى المراحل لقسمة الكراء عليها لانه لا يمكن ضبطه والوعورة فى
الصعوبة هذه مسئلة يمتحن بها من يتبحر فى علم الفقه هكذا كان يحكى والدى عن استاذه الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى
كذا فى الظهيرية * ولو اراد المكترى ان ينصب على الحمل كنيسة او قبة لا يملك ذلك ولا يملك ان يبدل من جنسه ما هو اعظم منه
وان كان دونها او مثلها جاز ولو اراد المكارى ان يبدل البعير بمثل الاول جاز ولو انكسر المحمل فركب على الزاملة يجب الاجر بكماله
وان هرب الجمال فانفق المكترى على الدابة بامر الحاكم او بامر من نصبه الحاكم يرجع بما انفق على صاحب الدابة ولا يصدق فى الانفاق
الا ببينة كذا فى الغياثية * واذا تكارى الرجل دابة من رجل على ان يركب مع فلان يشيعه الى مكان معلوم حتى جازت
الاجارة فحبسها من الغد الى انتصاف النهار ثم بدا للرجل ان لا يخرج فرد الدابة عند الظهر فلا اجر وهل يضمن بهذا

الحبس من حبسها قد ربما يحبس لناس لانتظار خروج ذلك الرجل لا يضمن وان كان اكثر من ذلك يضمن كذا في الذخيرة * واذا استأجر دابة للحمل فله ان يركبها واذا استأجرها للركوب لم يكن له ان يحمل عليها واذا حمل عليها لا يستحق الاجر في البقالي اذا استأجر دابة يحمل عليها فحمل رجلا عليها لا يضمن كذا في المحيط * رجل تكارى دابة الى بغداد على ان يعطيه الاجر اذا رجع من بغداد لم يكن لصاحب الدابة ان يطالبه بالكراء ما لم يرجع من بغداد وهذا مشكل لانه لا يدرى ميقات رجوعه من بغداد فكان الاصل مجهولا فان مات المستأجر في بغداد الآن يأخذ صاحب الدابة اجر الذهاب من تركته كذا في الظهيرية *

الباب السابع والعشرون في مسائل الضمان بالخلاف والاستعمال والضياع والتلف وغير ذلك

استأجر دابة الى موضع كذا فركبها في المصر ولم يذهب الى ذلك الموضع يضمن ولو كان هذا في الثوب لا كذا في السراجية * وعن محمد رحمه الله استأجرها ليركبها في المصر يوما فخرج عليها ثم ردها في ذلك اليوم الى المصر برئ عن الضمان كذا في التاتارخانية * استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا كيلا معلوما فحمل عليها برا مثل كيله فعليه قيمة الدابة ان هلكت ولا اجر عليه في قولهم جميعا لان الحنطة اثقل من الشعير وهي اصلب واشد ايذاء من الشعير فصار كما لو حمل عليها حجارة وحديدا بخلاف ما لو استأجرها ليحمل عليها عشرة اقفزة من شعير فحمل عليها احد عشر قفيزا من شعير حيث يضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمتها اذا كانت الدابة تقوى على حمل ذلك لان المحمول من جنس المسمى ولو سمى عشرة اقفزة من حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة من شعير ففي الاستحسان لا يضمن ولو سمى حنطة وزنا فحمل عليها شعيرا مثل وزن الحنطة لا يضمن اذا لم يجاوز المحمول عن موضع الحمل من الدابة وان سمى شعيرا فحمل عليها وزن الشعير حنطة ضمن والاصل ان المسمى متى كان في موضع الحمل ومحمول ايضا في موضع الحمل واستويا وزنا الا ان المحمول يأخذ من موضع الحمل اقل مما يأخذه المسمى ضمن لان المحمول حينئذ يكون اضر بالدابة من المسمى كما لو سمى حنطة او شعيرا فحمل عليها حديدا او حجرا مثل وزن المسمى فان كان المحمول يأخذ من موضع الحمل اكثر مما يأخذه المسمى لا يضمن لانه ايسر على الدابة فلا يضمن بالخلاف اليه الا اذا جاوز المحمول عن موضع الحمل كما لو سمى حنطة فحمل بوزنها حطبا او تبنا او قطنا بحيث جاوز موضع الحمل وبهذا يفتى كذا في الظهيرية * ولو تكاراها ليحمل عليها شعيرا كيلا معلوما فحمل عليها بر امثل نصف ذلك من البر قال الامام السرخسي رحمه الله يضمن وقال الامام خواهر زاده رحمه الله لا يضمن استحسانا قال الصدر الشهيد في عاريته الاصل هو الاصح كذا في الخلاصة * ولو استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها في احد الجوالقين حنطة وفي الآخر شعيرا فعطبت قال اصحابنا يجب عليه نصف الضمان ونصف الاجرة كذا في الينابيع * ولو حمل الاكسية او الطيالسة مكان الثوب لم يضمن كذا في الغياثية * اكترى بعيرا لمحمل فحمل زاملة يضمن وان حمل رجلا مكان المحمل لا يضمن لانه اخف كذا في محيط السرخسي * استأجرها ليركب فاركب غيره ثم ازاله وركب لا يبرأ عن الضمان ولو استأجرها ان يحمل الى موضع كذا وتردها الى هنالك ولم يركب ولم يحمل وجب الاجر ولو لم يركب ولم يحمل لعذر في الدابة لا يجب الاجر كذا في التاتارخانية * ولو استأجر سرجا ليركبه شهرا فاعطاه غيره فركب فهو ضامن ولا اجر عليه وان استأجر اكافا ليحمل عليه حنطة شهرا فهو جائز وحنطته وحنطة غيره سواء والجوالق كذلك كذا في المبسوط * واذا استأجر ليحمل عليها حمل نفسه فحمل عليها حمل غيره فلا ضمان ولو استأجر محملا ليركبه فليس له ان يحمل غيره كذا في التاتارخانية * ولو استأجرا دابة على ان لاحدهما ثلثيها وللآخر ثلثها فحمل عليها الاول سبعة والآخر عشرة ضمن هذا اربعة وثلثا من سبعة عشر لان المأذون له خمسة وثلثان كذا في الغياثية * واذا استأجر من آخر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها احد عشر مختوما فعطبت الدابة من ذلك بعد ما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن جزءا من احد عشر جزءا من قيمة الدابة ولم يملك شيئا من المستأجر قالوا تأويل المسئلة من وجهين احدهما اذا كانت الدابة تطيق حملها زائدا وكانت تسير مع الحمل اما اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها على قياس مسئلة

تهم

تأتى بعد هذا والثانى ان يحمل عليها احد عشر مختوما دفعة واحدة اما اذا حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها
وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها هذا اذا حمل الحادى عشر فى المكان الذى حمل العشرة اما اذا حمل فى مكان آخر
(چنانکه بفتراك برآويخت) يضمن بقدر الزيادة على قياس مسئلة تأتى بعد هذا ان شاء الله تعالى كذا فى المحيط *
فرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا استأجر ثورا ليطحن بها عشرة مخاتيم حنطة فطحن احد عشر مختوما وتلفت الدابة
او استأجرها ليكرب جريبا فكرب جريبا ونصفا وهلك الثور فانه يضمن جميع القيمة لان الطحن يكون شيئا فشيئا فلما طحن
عشرة انتهى العقد فبعد ذلك هو فى طحن الحادى عشر مخالف من كل وجه فيضمن جميع قيمتها كما لو طحن عليها قفيزا ابتداء
واما الحمل يكون بدفعة واحدة وبعض المحمول مأذون فيه فلا يضمن بقدره كذا فى الذخيرة * قال الامام استأجر دابة
ليحمل عشرة مخاتيم حنطة فحمل عشرين وان سلمت عليه تمام الاجر وان تلفت بعد ما بلغت عليه نصف قيمتها وتمام
الاجر ويضمن عند الثانى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر
مختوما من الحنطة وجاء بالحمار سليما فهلك قبل ان يرده الى صاحبه كان الحمار يعلم انه يطيق ذلك كان عليه ثلث القيمة
وكمال الاجر المسمى وان كان لا يطيق يضمن جميع القيمة ولا يجب الاجر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو امر المكترى رب الدابة
ان يحملها فحملها وهو يعلم انه زيادة او لا يعلم لا يضمن المكترى وهذه حيلة كذا فى الغياثية * وان اكتراها ليحمل عليها عشرة
فحمل فى جوالق عشرين فامر رب الدابة ان يضعه عليها ففعل وهلك لا ضمان وان حملا معا ضمن ربع القيمة ولو كانا فى
عدلين فحمل كل واحد منهما عدلا او حمل المستأجر اولا ثم رب الدابة لا ضمان اصلا ولو حمل ربها اولا ضمن المستأجر
نصف القيمة كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فركب وحمل مع نفسه حملا يضمن قدر الزيادة
ان عطبت الدابة نص فى الكتاب وتفسير ذلك ان يرجع على اهل البصر فيسأل عنهم ان هذا الحمل كم يزيد على ركوبه فى
الثقل وهذا اذا لم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه فى موضع الحمل والحمل فى موضع آخر اما اذا ركب على موضع الحمل ضمن جميع
قيمة الدابة هكذا فى الصغرى * واذا استأجر دابة ليركبها فركب هو وحمل آخر مع نفسه ان سلمت الدابة فعليه الاجر كملا
ولا ضمان وان هلكت الدابة من ركوبهما بعد ما بلغ المكان المشروط فعليه الاجر كملا وضمن نصف قيمة الدابة
ويكون للمالك فى ذلك الخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن ذلك الغير فان ضمن المستأجر لا يرجع على ذلك الغير
مستأجرا كان او مستعيرا وان ضمن ذلك الغير يرجع على المستأجر ان كان ذلك الغير مستأجرا وان كان مستعيرا
لا يرجع عليه ثم فى حق الضمان يستوى ان يكون ذلك الغير اخف او اثقل قالوا وانما يضمن نصف قيمة الدابة اذا كانت
الدابة تطيق ركوب اثنين اما اذا كانت لا تطيق ركوب اثنين يضمن جميع قيمة الدابة ثم ان محمدا رح اوجب فى هذه
المسئلة نصف القيمة مطلقا وذكر فى الجامع الصغير فيمن استأجر دابة الى القادسية فاردف رجلا خلفه فعطبت
الدابة ضمن بقدر الزيادة وذكر فى الجامع الصغير ايضا بعد مسئلة القادسية بكثير واعتبر فيها الحرز والظن وفى القدورى
يقول المستأجر يضمن النصف سواء كان الثانى اخف او اثقل قال الشيخ الامام الزاهد فخر الاسلام على البزدوى وحاصل
ذلك ان يعتبر الحرز والظن فان اشكلت يعتبر العدد وان حمل عليها مع نفسه صغيرا لا يمكنه استمساك الدابة ولا تصريفها
ضمن بحساب ما زاد ثم اذا ركب وحمل عليها مع نفسه حملا انما يضمن بقدر ما زاد اذا ركب فى غير مكان الحمل فاما اذا ركب
على مكان الحمل يضمن جميع القيمة فعلى قياس هذه المسئلة يقول استأجر دابة ليركبها فركبها وحمل على عاتقه غيره لا
يضمن جميع قيمة الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق ان يركب عليها مع الحمل اما اذا كانت لا تطيق ذلك يجب جميع الضمان
فى الاحوال كلها كذا فى المحيط * ولو استأجر دابة ليركبها فلبس من الثياب اكثر مما كان عليه حين استأجرها فان لبس من ذلك مما يلبس
الناس اذا ركبوا لم يضمن فان كان اكثر من ذلك ضمن بقدر ما زاد كذا فى المبسوط * رجل استأجر دابة فلما انتهى الى الدار ساقها الى الدار ودخل لينزع لباسا
زائدا عليه فخرجت من الدار وهربت وخرج الرجل ولم يلحقها لا يضمن لانه ما ترك حفظها كذا فى جواهر الفتاوى * ولو استأجر ليركبها

فی المصر عشرة ایام فحبسها ولم یرکب شیئا فعلیها الاجرة ولا یضمن ولو حبسها اکثر من عشرة ایام فلا اجر للزیادة ولو انفق علیها
کان متبرعا کذا فی التاتارخانیة * قال محمد رح فی الاصل اذا استأجر دابة لیزفت علیها عروسا الی بیت زوجها لیلا فان کان العروس بعینها
وبین المکان فانه یجوز الاجارة وان کان العروس بغیر عینها فالاجارة فاسدة فان رکبها عروس فانی الاستحسان یخرج العقد جائزا وعلیه المسمی
فان حبسوا الدابة حتی اصبحوا من الغد هل یجب له اجر ان کان استأجر هذه الدابة لرکوب عروس بعینها فی المصر فانه یجب الاجر وان
استأجرها لرکوب عروس بعینها خارج المصر فانه لا یجب الاجر وهل یصیر ضامنا بالحبس ان وقعت الاجارة علی الرکوب خارج المصر یصیر
ضامنا بهذا الحبس وان وقعت الاجارة علی ان یرکبها فی المصر لا یصیر ضامنا بهذا الحبس وان کان استأجروها لرکوب عروس بغیر عینها
فانه یجب الاجر متی حبسوها سواء استأجروها للرکوب فی المصر او خارج المصر فان استأجر لحمل عروس بعینها فارکب غیرها صار ضامنا ولا یجب
الاجر سلمت الدابة او هلکت وان کان حمل عروس بغیر عینها لم یضمن کذا فی المحیط * تکاری الحمال انسانا لحمل امرأة ثقیلة لا یضمن
لان اسم الانسان یتناولها وان کانت ثقیلة بحیث لا تحملها الدابة یضمن لانه یکون اتلافا لا حملا کذا فی محیط السرخسی *
لو استأجرها لیرکب فارکب صبیا یستمسک ضمن الکل وکذا اذا اردف صبیا لا یستمسک کذا فی الغیاثیة * اکتری دابة لیحمل علیها
امرأة فولدت فحمل ولدها معها یضمن بقدر الولد وکذلک لو ولدت الناقة فحمل ولدها مع المرأة وان کان ولد الناقة ملکا لصاحب
الدابة کذا فی محیط السرخسی * واذا استأجر حمارا بسرج فاسرجه لا بسرج بمثله لم یضمن فهو ضامن بقدر ما زاد باتفاق الروایات
وان کان السرج الثانی اخف من الاول او مثله فلا ضمان وکذلک لو استأجره باکاف فنزع ذلک الاکاف واوکفه باکاف هو اخف من
الاول او مثله فلا ضمان وان اوکفه باکاف هو اثقل ضمن بقدر الزیادة واذا استأجر حمارا باکاف لیرکبه فنزع الاکاف واسرجه فلا ضمان
ولو استأجر حمارا بسرج لیرکبه فحمل علیها مکان السرج اکافا ورکبه فهو ضامن هکذا ذکر فی الجامع الصغیر قالوا وهذا قول
ابی حنیفة رح وقال ابو یوسف ومحمد رح فهو ضامن بقدر ما زاد وجه ما ذکر فی الجامع الصغیر وهو ان الاکاف مخالف فی
الکل صورة ومعنی وهذا اذا کانت دابة توکف بمثل هذا الاکاف اما اذا کانت دابة لا توکف اصلا او لا توکف بمثل هذا الاکاف یضمن
جمیع القیمة فی قولهم جمیعا کذا فی المحیط * ولو استأجر حمارا عریانا فاسرجه ورکبه فهو ضامن قال مشائخنا اذا استأجر من
موضع الی موضع لا یمکن الرکوب الیه الا بسرج نحو ان استأجره من بلد الی بلد لا یضمن وکذلک لو استأجره لیرکب فی المصر
والمستأجر ممن لا یرکب فی المصر عریانا فلا ضمان ویثبت الاذن فی الاسراج فی حقه دلالة فان کان المستأجر ممن یرکب فی المصر
عریانا فعلیه الضمان ثم اذا ضمن یضمن جمیع القیمة او بقدر ما زاد لا ذکر لهذه المسئلة فی الاصل قال بعض المشائخ
یضمن جمیع القیمة وهو الصحیح هکذا فی المحیط * وان استأجر دابة بغیر لجام فالجمها او کانت ملجمة فنزع وابدل له
بلجام مثله ورکب لا یضمن وان کانت ترکب بغیر لجام فالجمها بلجام لا تلجم بمثلها کان ضامنا کذا فی خزانة المفتین *
واذا کبح الدابة بلجامها ای جذبها الی نفسه بعنف او ضربها فعطبت ضمن عند ابی حنیفة رح وعلیه الفتوی
کذا فی الجوهرة النیرة * وعن اسمعیل الزاهد قال لو استأجرها لیرکبها فضربها فماتت ان کان یضربها باذن صاحبها
واصاب الموضع المعتاد لا یضمن اجماعا وان اصاب غیر الموضع المعتاد یضمن بالاجماع الا ان یکون ماذونا له فی ذلک
الموضع بعینه کذا فی المضمرات * فان کان فی عنف فی السیر یضمن اجماعا کذا فی الغیاثیة * رجل استأجر دابة للرکوب
الی الکوفة فجاوز بها عن الکوفة مقدارا لا یسامح فیه الناس رکب فی ذلک الزیادة او لم یرکب ثم ردها الی الکوفة کان
علیه الاجر الی الکوفة فتکون الدابة مضمونة علیه ما لم یردها الی صاحبها حتی لو هلکت فی طریق الکوفة یضمن قیمتها ولا یسقط
عنه شیء من الاجر وهذا قول ابی حنیفة رح الاخر وهو قول صاحبیه کذا فی فتاوی قاضیخان * ولو هلک المستأجر
فی ید المستأجر فاستخفه رجل فضمن المستأجر قیمته رجع علی الآجر بما ضمن کذا فی الینابیع مجامع الفتاوی *
اذا استأجر فحمل عشرة اقفزة فاعارها من غیره لیحمل علیها عشرین قفیزا فحمل فعطبت الدابة یتخیر المالک فی التضمین
فان ضمن الثانی رجع علی الاول وان ضمن الاول لا یرجع علی الثانی لانه هو الذی غره * ولو استأجر الی همدان فعطبت

الدابة في نصف الطريق والذي بقي اشد يقسم الكراء على السهولة والشدة لانه رب فرسخ كراؤه درهم ورب فرسخ كراؤه درهمان
كذا في التاتارخانية ٭ ولو استاجر دابة ليركب الى موضع كذا ذاهبا وجائيا لعلمها جيدة فسدت ثم رجع واردف غيره يجب اجر مثل
الذهاب ونصف اجر مثل الرجوع لان في الرجوع صار غاصبا في النصف وفي النصف فاسد ولو هلكت ضمن نصف قيمة الدابة
وان علمنا بحسب ذلك مما عليه من الاجر كذا في الغياثية ٭ ولو استأجرها ليركبها الى مكان عينه فركبها الى مكان اخر يضمن اذا هلكت
وان كان الثاني اقرب من الاول كذا في البدائع ٭ واذا استأجر دابة ليذهب الى مكان كذا فذهب بها في مكان اخر وسلمت الدابة
او هلكت فلا اجر عليه والاصل في جنس هذه المسائل ان استيفاء المعقود عليه يوجب الاجر على المستأجر اذا تمكن المستأجر
من استيفاء ما هو المعقود عليه اما اذا لم يتمكن فلا الا يرى ان من استأجر من اخر ثوبا بعينه ليلبسه وغصب هذا المستأجر
من هذا الاجر ثوبا اخر ثم ان المستأجر لبس الثوب المغصوب دون الثوب المستأجر فان كان في بيته فانه يجب الاجر على المستأجر
في الثوب المستأجر وان لم يكن متمكنا بان كان غصب رجل الثوب المستأجر من المستأجر لا اجر على المستأجر اصلا كذا
في الذخيرة ٭ استأجر دابة ليحمل عليها حملا معينا الى موضع معين في طريق بعينه او استأجر حمارا ليحمل متاعا في طريق بعينه
فاخذ في طريق اخر يسلكه الناس فهلكت او المتاع لم يضمن وان بلغ فله الاجر لان الطريق لما لم يتفاوت لم يفد تعيينه حتى لو اخذ
في طريق لا يسلكونه او هو مخوف ضمن لان تعيينه مفيد وان حمله في البحر ضمن لان الهلاك فيه غالب وان بلغ فله الاجر ولا عبرة
للخلاف عند حصول المقصود وكذا الجواب في البضاعة كذا في التمرتاشي ٭ رجل استأجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل عليه
وساقه في طريق المدينة ثم تخلف في الطريق لبول او غائط او تشاغل بالحديث مع غيره فذهب الحمار وضاع ان
لم يغب الحمار عن بصره لا يضمن فان غاب ضمن كذا في فتاوى قاضيخان ٭ استأجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة
رجلا مع المستأجر فتشاغل المبعوث في الطريق بامر من الامور وذهب المستأجر وحده بالدابة فضاعت في يده لا ضمان على
الرجل المبعوث كذا في خزانة المفتين ٭ قال ابو يوسف ومحمد رح فيمن استأجر دابة الى مكان بعينه فلما سار بعض الطريق
ادعاها لنفسه وجحد استيجارها وصاحبها يدعي الاجارة فلو نفقت من ركوبه لا ضمان عليه ولو نفقت قبل الركوب يضمن
ولو انقضت المسافة فجاء بها ليردها على صاحبها فتلفت يضمن وذكر القدوري ان عند ابي يوسف رح عليه اجرة ما قبل جحوده
وسقطت عنه اجرة ما بعد جحوده وقال محمد رح عليه اجرة الجميع كذا في الكبرى ٭ قال واذا عطبت الدابة المستأجرة
او العبد المستأجر عند مستأجرهما من غير تعد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان عليه وبطلت الاجارة لانه فات المعقود عليه
كذا في شرح الطحاوي ٭ اذا استأجر دابة ليحمل طعاما الى المدينة ثم حمل عليها في الرجوع قفيزين من الملح بغير اذن صاحب الدابة
فماتت فعليه الضمان كذا في الملتقط ٭ وفي النوازل رجل دفع الى رجل بعيرا وامره ان يكريه ويشتري له شيئا بالكراء فعجز
البعير في يده فباعه واخذ الثمن وهلك في الطريق قال الفقيه ابو جعفر ان باع البعير في موضع لا يقدر على الوصول الى الحاكم
ليأمره بالبيع لا ضمان عليه في البعير ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر ان يستطيع امساكه او يستطيع رده اعمي فهو ضامن
لقيمته كذا في الخلاصة ٭ وسئل عمن آجر دابة من الاخر ليحمل شيئا معلوما الى مكان معلوم ولم يذهب هو مع الدابة لكن استأجر
رجلا ليذهب مع الدابة ثم يرجع بها وقال له ارجع بها الى مع العير فوصل الى الموضع المقصود ورجعت العير فتخلف هذا الاجير
فاستعمل هذه الدابة اياما في عمل نفسه ثم رجع بها مع عير اخرى فاغير على هذه الدابة هل يضمن الاجير قال نعم لان الاجير لما
خالف حين استعملها فيضمن والاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عند ابي حنيفة رح في قوله الاخر وهو قول ابي يوسف
ومحمد رح فان لم يستعملها لم يضمن وان لم يرجع مع العير الاولى لانه قال له مع العير ولم يقل هذه العير فوجب اجراؤه على اطلاقه
وقد رجع مع العير فلا يضمن كذا في فتاوى النسفي ٭ ولو استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع معلوم الى منزله
يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وفي الذهاب الى موضع الحنطة كان يركب الدابة فعطبت يضمن قيمة الدابة
وقيل يضمن ان لم تكن العادة فلو كانت عادة تمام الركوب لا يضمن وهو المختار عند ابي الليث رح كذا في خزانة المفتين

استأجر حمارا يحمل عليه عشرين وقرا من التراب الى ارضه بدرهم وله فى ارضه لبن وكلما عاد حمل عليه وقرا من لبن فان هلك فى العود ضمن قيمته ولا اجر وان سلم حتى تم العمل فعليه تمام الاجر كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر حمارا ليحمل كذا حملا فزاد على ما سمى وحمل الحمولة الى مكانها وجاء بالحمار سليما فضاع قبل رده الى صاحبه نظر الى ما زاد فيضمن من قيمة حماره بذلك القدر هكذا فى الكبرى * وسئل عمن استأجر حمارا لينقل عليه السرقين باجر معلوم والحمار ضعيف فقال المستأجر انه لا يقوى على الحمل وقال الاجير بل يقوى واحمل عليه حمل مثله فبعث فاصاب رجله آفة قال لا يضمن كذا فى فتاوى النسفى * وفى المنتقى استأجر غلاما اشهرا بعشرة فى الخياطة فاستعمله فى اللبن ليلبنه بعشرة فعطب فى ذلك ضمن وان لم يعطب فى ذلك حتى رده الى الخياطة فعطب فيها فلا ضمان ولا يشبه هذا ما اذا استأجر دابة الى مكان معلوم فجاوز ذلك المكان كذا فى الذخيرة * فى فتاوى ابى الليث رحمه الله رجل جاء بدابة الى بيطار وقال انظر فيها فان بها علة فنظر فيها فقال تحت اذنها علة يقال لها فارة يعنى (موش) فامره صاحب الدابة باخراجها فاخرج ذلك بامر صاحب الدابة فماتت الدابة فلا ضمان على البيطار لانه ماذون فى ذلك كذا فى المحيط * صيرفى انتقد دراهم رجل باجرة فاذا فيها زيوف او ستوقة لا يضمن الصيرفى شيئا لانه لم يتلف حقا على صاحب الدراهم ولما اوفى بعض العمل وهو تمييز البعض فيرد من الاجر بحساب ذلك حتى لو كان الكل نبهرجا يرد كل الاجر فان كان الزيوف نصفا فنصف الاجر ويرد الزيف على الدافع فان انكر الدافع قال هذا ليس مما انتقدت فيه كان القول قول الآخذ مع يمينه لانه ينكر اخذ غيرها وهذا اذا لم يكن الآخذ اقر باستيفاء حقه او باستيفاء الجياد فان اقر بذلك ثم اراد ان يرد البعض بعيب الزيافة وانكر الدافع ان تكون دراهمه لا يقبل قوله كذا فى فتاوى قاضيخان * وسئل عمن استأجر وراقا ليكتب له مصحفا وينقطه ويعشره بكذا ويعجمه فاخطأ فى بعض النقط والعواشر قال ابو جعفر لو فعل ذلك فى كل ورقة فالدافع بالخيار ان شاء اخذ واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى وان شاء رد عليه واخذ ما اعطاه وان وافقه فى البعض دون البعض اعطاه حصة ما وافق من المسمى وما خالف من المثل كذا فى الحاوى * ولو امر رجلا ليصبغ ثوبه بالزعفران او بالبقم فصبغه بصبغ من جنس آخر كان لرب الثوب ان يضمنه قيمة ثوبه ابيض ويترك ثوبه عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يزاد على المسمى وان صبغه ما امره به الا انه خالف فى الوصف بان امره ان يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر واقر بذلك رب الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد من العصفر فيه مع الاجر المسمى كذا فى الظهيرية وفتاوى قاضيخان * ولو دفع اليه خاتما وامره ان ينقش اسمه فى الفص فنقش اسم غيره عمدا او خطأ ان شاء صاحب الخاتم ضمنه قيمة الخاتم وان شاء اخذه واعطاه اجر مثل عمله لا يزاد على المسمى وكذا اذا دفع الى نجار بابا وامره ان ينقشه كذا ففعل غير ما امره فله الخيار وان وافق امره الا قليلا فلا عبرة به كذا فى الغياثية * وكذا امر رجلا ان يجصص بيتا بخضرة قال محمد رح اعطاه ما زادت الخضرة فيه فلا اجر له ولكن يستحق قيمة الصبغ الذى زاد فى البيت كذا فى البدائع وان امره ان ينقش بابا واحدا له احمر فنقشه اخضر فان شاء ضمنه وان شاء اخذه واعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له ولو امر النجار ان يمسك له سمك بيته فامسكه واقامه على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وتكسرت الاجذاع فلا ضمان ولا اجر كذا فى الغياثية * رجل استأجر ارضا ليزرعها حنطة فزرعها رطبة ضمن ما نقصها ولا اجر عليه كذا فى الجامع الصغير * ولو قال اقطعه قميصا فخاطه قباء او امره ان يخيطه قباء فخاطه قادسيا فان شاء رب الثوب ضمنه قيمة الثوب وترك الثوب عليه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله ولا يزاد على المسمى ولو خاط سراويل ينقطع حق المالك الى الضمان والصحيح ان له الخيار لانه وافق امره فى اصل الخياطة كذا فى الغياثية * روى هشام عن محمد رح فيمن دفع الى رجل شيئا ليضرب له طستا موصوفا فضرب له كوزا قال ان شاء ضمنه مثل ما شبهه ويصير الكوز للعامل وان شاء اخذه واعطاه اجر مثل عمله لا يجاوز به ما سمى كذا فى البدائع * ولو دفع الى حائك غزلا لينسجه سبعا فى اربع فحاكه اقل او اكثر فله الخيار لانه يعتبر شرطه وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزله مثله والقول قول الحائك فى مقدار المقبوض وان شاء اخذ الثوب واعطاه الاجر لكن فى الزيادة ولا يعطى بالزيادة شيئا لانه متبرع بغير امره وفى النقصان يعطيه اجر مثل ما جاء به لا يزاد على المسمى يريد به على حصته من المسمى وتفسيره انه امره سبعا فى اربع ومكسره ثمانى وعشرون وما جاء به سبع فى ثلث وهذه احد وعشرون فالنقصان بالربع ينقص

عن المسمى ربعه فيجب اجر مثل ما جاء به ولا يزاد على ثلثة ارباع المسمى وان اختلفا فی مقدار ما امره فالقول قول رب الثوب
وبتخيير ان خالفه فی الشرط كذا فی الغياثيه * (مردی ریسمان فرا بافنده داد تا کرباس بافد بافنده بعضی ازین ریسمان
فرا برداشت وریسمان پنبه درآورد) ونسج الثوب وعلم صاحب الثوب بما صنعه الحائك فالثوب للحائك (وخداوند
ریسمان ازبافنده مثل ریسمان خود طلب کند) لان الحائك يصير غاصبا حيث خلط غزله بغزل الآخر خلطا لا يمكن معه التمييز
او كان يمكن ولكن بكلفة ومشقة فيضمن غزل ذلك الرجل ويكون الثوب له كذا فی خزانة المفتين * دفع الى حائك نوعين من
الغزل وامره ان ينسج احدهما ارق والآخر اغلظ فغلط الحائك خلطا ونسجهما واحدا يضمن مثل غزله والمنسوج له كذا فی
الوجيز للكردري * رجل دفع الى نساج نوعين من الغزل احدهما ارق من الآخر (وفرمود که این باریک را ششصدی باف
واین سطبر را پانصدی) فخلط النساج ونسج احدهما فی الآخر صار الكرباس للنساج بالخلاف ويضمن الحائك مثل غزله كذا
فی الخلاصة * فی النوازل سئل ابو بكر عن اكار قال له صاحب الضيعة اخرج هذه الحنطة الى الصحراء وهذه الجوز فانه رطب حتى
لا يفسد فتسوف فی ذلك وتركه حتى فسد قال ان قبل الاكار من صاحب الضيعة هذا ولم يفعل حتى فسد ضمن فی الجوز وان كانت
حنطة يغرم قيمتها والفاسد له قال الفقيه اذا لم يجد من الرطب مثله فعليه قيمته وان كان يقدر على المثل فعليه مثله
كذا فی التاتارخانية * ولو جاء الى خياط بثوب فقال للخياط انظر الى هذا الثوب ان يكفني قميصا فاقطعه وخطه بدرهم فقال
نعم ثم قال بعد ان قطعه انه لا يكفيك فالخياط ضامن بقيمة الثوب ولو قال انظر يكفيني قميصا فقال نعم قال اقطعه فاذا هو لا يكفيه
لم يضمن كذا فی السراج الوهاج * ولو قال انظر الى هذا الثوب يكفيني قميصا فقال نعم فقال صاحب الثوب فاقطعه او قال اقطعه
اذا فلما قطعه اذا لا يكفيه لا ذكر لهذه المسئلة فی الكتب وحكى عن الفقيه ابي بكر البلخي انه قال لا يضمن كذا فی الذخيرة * اذا دفع
الى خياط ثوبا وقال اقطعه حتى يصيب القدم وكمه خمسة اشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا قال ان كان قدر اصبع ونحوه فليس
بشيء وان كان اكثر منه يضمنه كذا فی الخلاصة * ترك الحمار على الباب ودخل المنزل لياخذ خشب الحمار وضاع ان لم يغب عن بصره
لا ضمان وان غاب ان موضعا لا يعد تضييعا فان كانت السكة غير نافذة او بعض القرى لا يضمن وان عد تضييعا
ضمن ربط الحمار على بابه ودخل الدار لياخذ شيئا او المسجد فهذا وترك الربط سواء فيضمن فی المختار ذكره السرخسي كذا فی الوجيز
للكردري * استأجر حمارا ليحمل عليه وله حمار آخر فحمل عليه ايضا فلما سار بعض الطريق سقط حماره فاشتغل به فذهب الحمار المستاجر
او هلك ان كان بحال لو اتبع الحمار المستاجر لهلك حماره او متاعه لا يضمن والا فيضمن استحسانا كالراعي اذا ندت من السرح
وترك الاجير اتباعها لئلا يضيع الباقي فهلكت التي ندت لا يضمن قلت وفی اجارة الذخيرة ولو كان المستاجر حمارين فاشتغل بحمل
احدهما فضاع الآخر ان غاب عن بصره فهو ضامن ومن فعل هذا ينبغی ان يضمن فی المسئلة السابقة ان غاب عن بصره فهلك فتامل
عند الفتوى كذا فی خزانة المفتين * وفی فتاوى الاصل استاجر حمارا فضل فی الطريق فتركه ولم يطلبه حتى ضاع قال ان ذهب
الحمار من حيث لا يشعر به وهو حافظ له فاذا علم فطلبه ولم يظفر به فلا ضمان عليه وكذلك لو لم يطلبه وكان آيسا من وجوده
ولو طلب بالقرب فی حوالی الموضع التي ذهب منه لا ضمان وان ذهب هو يراه ولم يمنعه فهو ضامن يريد به اذا غاب من بصره
وعلى هذا مستاجر الحمار اذا جاء بالحمار الى الخباز وترك الحمار واشتغل بشري الخبز فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو ضامن
وان لم يغب عن بصره فلا ضمان عليه كذا فی المحيط * ولو ربط الحمار على آري فی سكة نافذة وليس له منزل فی تلك السكة
ولا بقربه ان استاجره ليركب بنفسه وضاع ضمن ولو استاجر مطلقا ولم يبين من يركب وهناك قوم نيام ليسوا فی عيال المستاجر
ولا من اجرائه ان لم يستحفظهم ضمن ان ضاع وان استحفظهم او بعضهم وقبلوا حفظه وكان الاغلب فی مثل ذلك الموضع
ان نوم من يحفظ الدواب فيه لا يكون اضاعة لا يضمن وان كان ذلك موضعا عد نوم من يحفظ الدابة اضاعة ضمن
يعني اذا لم يستحفظهم فاما اذا استحفظهم وقبلوا حفظه فالضمان على الذي قبل الحفظ لا على المستاجر كذا فی الخلاصة
رجل استاجر حمارا او استاجر رجلا ليحفظ الدابة فهلكت الدابة فی يد الاجير ان كان المستاجر استاجرها ليركب بنفسه يضمن

وان لم يسم الراكب فلا ضمان كذا في الذخيرة * استأجر حمارا فوقفه ليصلي الفجر فذهب الحمار وتبعه انسان فان اراد ان يتعقب
او يذهب في اثره يقطع الصلوة ضمن كذا في الفصول العمادية * اذا اشتغل بالصلوة في الطريق والحمار من بين يديه فضاع فان غاب عن بصره ولم يقطع
الصلوة ولم يتبعه ضمن وان لم يغب عن بصره حتى ضاع لا يضمن كذا في الفتاوى العتابية * وسئل ابو بكر عمن امر اخر ان يستكري
حمارا ويذهب الى موضع كذا ويوفي الآمر الاجر ففعل المامور ذلك وادخل المامور في الطريق الحمار في رباط فهجم اللصوص واستولوا على الحمار
قال لا ضمان عليه ان كان الرباط على الطريق الذي كان ممر المستاجر عليه وعليه الاجر ان كان فرغ من استعماله كذا في الحاوي *
استأجر رجلا ودفع له حمارا وخمسين ليشتري شيئا للتجارة في موضع كذا فذهب واشترى فاخذ الظالم حمر القافلة فذهب
البعض خلف الحمار ولم يذهب البعض والاجير ممن ذهب بعضهم استردوا والبعض لا فان كان الذين استردوا ويلومون الذين لم يذهبوا
ضمن وان كان الذين ذهبوا لا يلومون لما فيه من تحمل المتاعب لا ضمان وان توجه الى القافلة القطاع فالقى المكاري المتاع وذهب
بحماره فاخذ القطاع القماش ان كان بحال لو لم يفر لاخذوا الحمار مع القماش لا يضمن وان امكنه الفرار مع القماش والحمار وترك القماش
يضمن كذا في الوجيز للكردري * رجل استاجر دابة ليذهب بها الى موضع معلوم فاخبر ان في الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك
فذهب فاخذها اللصوص وذهبوا بالدابة قال الفقيه ابو بكر ان كان الناس يسلكون هذا الطريق مع هذا الخبر بدوابهم
واموالهم فلا ضمان والا فهو ضامن كذا في الظهيرية * جماعة اجر كل واحد منهم حماره من انسان وسلموا اليه ثم قالوا لواحد منهم اذهب انت
معه تتعاهد الحمر فذهب معه فقال له المستاجر قف هنا مع الحمر حتى اذهب بحمار واحد واخذ البواقي فذهب بالحمار لا ضمان على المتعاهد
ان لم يقدر على الاخذ منه لانهم امروه بتعاهد ما في يد غيره كذا في خزانة المفتين * رجل اكترى حمارا من كش الى بخارا فعيي الحمار في الطريق
وصاحب الحمار كان ببخارا فامر المكتري رجلا ان ينفق على الحمار في علفه كل يوم مقدارا معلوما وسمى له الاجر الى ان يصل اليه صاحب الحمار
فامسك الاجير الحمار اياما وانفق عليه وهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه للركوب بنفسه ضمن وان اكتراه ولم يسم الركوب لا يضمن
كذا في فتاوى قاضيخان * واذا دفع الرجل فرسه الى رجل ليذهب به الى قريته ويوصله الى ولده فذهب به وسار مرحلة ثم انه ذهب فسيب
الفرس في رباط ومضى لوجهه فجاء رجل من اهل تلك القرية ثم على الرباط فعرف الفرس فاستاجر رجلا ليذهب به الى تلك القرية فذهب
الاجير بالفرس فهلك الفرس في الطريق فضمان الفرس على من يجب قال لا شك ان الاول ضامن لتسييبه واما مستاجر الاجير الذي ذهب بالفرس
الى منزله ان كان لم يأخذ الفرس فلا ضمان عليه وان اخذه ثم دفعه الى الاجير فان اشهد انه انما اخذه ليرده على صاحبه
وكان الاجير في عياله لا ضمان ايضا وان ترك الاشهاد او اشهد لكن الاجير لم يكن في عياله ضمن واما الاجير فهو ضامن
على كل حال وهذا الجواب مشكل في حق الاجير اذا كان المستاجر اشهد على انه اخذ ليردها على المالك والاجير في عيال المستاجر
وان سلم ذلك الفرس في ذلك الرباط الى ابن اخي صاحب الفرس لا يبرأ عن الضمان واذا ضمن الاجير لا يرجع بما ضمن على المستاجر
كذا في المحيط * وفي بعض الفتاوى (خر كرى در راه بماند كرى گيرنده رفت وخر را ماند خداوند خر را خر نبود) فاخذ اللصوص
الحمار وذهبوا به فلا ضمان على المستكري وكذلك ان كان المكاري مع الحمار الا ان المستكري لم يكن معه فذهب المكاري
وترك الحمار فاخذ اللصوص الحمار فلا ضمان على المكاري قالوا هذا اذا لم يمكن للمكاري حمل المتاع على دابة اخرى فاما اذا امكنه
فلم يحمل كان عليه الضمان كذا في الذخيرة * استأجر حمارا وذهب مع حماره الى البلد فاخذ العوان حماره المملوك فاشتغل بتخليصه
من يده وترك المستاجر وضاع لا يضمن ان كان لا يعرف العوان قال قاضيخان لا يضمن مطلقا قال القاضي بديع الدين يضمن
كذا في القنية * استاجر حمارا لينقل التراب من خربة فاخذ في النقل فانهدمت الخربة وهلك الحمار ان انهدمت من
معالجة المستاجر يضمن قيمة الحمار وان انهدمت من غير معالجته بل لرخاوة فيها ولم يعلم المستاجر به فلا ضمان عليه كذا
في الفصول العمادية * رجل استاجر حمارا لينقل عليه الشوك فذهب في سكة فيها نهر جار فبلغ موضعا ضيقا فضرب الحمار فوقع
في النهر مع الحمل واشتغل المستاجر بقطع الحبل فهلك الحمار قالوا ان كان الموضع ضيقا لا تسع فيه الحمر وعليها احمالها
كان ضامنا وان كان موضعا تسع فيه الحمر وعليها احمالها ويتجاوز فان عنف عليه المستاجر حتى وثب الحمار من

ضربه كان ضامنا وان وقع لا من ضربه وتعنيفه لا يضمن كذا في الظهيرية * استأجر حمارا لينقل عليه الحطب من الكرم وكان ينقل عليه الحطب في يوم فزع كما يوقر مثله فصدم الحمار على حائط ووقع في النهر فهلك ان لم يعنف عليه في السوق بل ساقه مثل ما يسوقه الناس مثل ذلك الحمار في ذلك الطريق فلا ضمان وان كان بخلافه فهو ضامن كذا في الذخيرة * ولو حمل عليه الحطب الى المصر فصدم الحمار حائطا فوقع في النهر فعطب فان كان يمر وقد الحطب سالما غالبا لم يضمن وان كان يعلم انه قلما يسلم ضمن وكذا اذا ساقه على قنطرة ضيقة كذا في الغياثية * مستأجر الحمار قبضه وارسله في كرمه مع بردعته فسرق البردعة واثر فيه البرد ومرض ومات منه في يد المالك ان كان الكرم حصينا بان يكون له حائط رفيع لا يقع بصر المار الكرم وله باب مغلق فان عدم واحد لم يكن حصينا والبرد لا يضره مع البردعة لا يضمن البردعة والحمار وان كان بحال يضره مع البردعة ضمن قيمة الحمار لا البردعة وان لم يكن حصينا ويضره مع البردعة ضمن قيمة البردعة لا الحمار الى وقت الرد الى المالك كذا في الوجيز للكردري * غصب الحمار المستأجر والمستأجر يقدر ان يأخذه منه بعد التبيين فلم يفعل حتى ضاع لم يضمن كذا في القنية * زرع بين ثلاثة حصدوها ثم استأجر واحد من الثلاثة حمارا من رجل لينقل عليه الحصائد فقبض المستأجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصائد فعطب الحمار عند المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم ان يستأجر احدهم الحمار او البقر ويستعمله هو او شريكه لا يضمن المستأجر كذا في خزانة المفتين * استأجر قبانا ليزن به الحمل كان في عموده عيب ولم يعلم به المستأجر فوزن به فانكسر ان كان يوزن مثل ذلك الحمل بمثل ذلك القبان بذلك العيب لا يضمن والا يضمن وهذا اذا لم يعلم الآجر المستأجر بذلك العيب اما اذا علم فقد اذن له بان يوزن به القدر الذي يوزن فيه بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب الضمان كذا في الوجيز للكردري قال فخر الدين وبه يفتى هكذا في الكبرى * وفي ينبوع المنتقى استأجر قدرا فلما انقضت مدته ردها الى المالك فهلكت في الطريق لا يضمن وان لم يردها يضمن كذا في الفصول العمادية * رجل استأجر قدرا فلما فرغ حمله على الحمار وذهب به الى بيت صاحبه فزلق رجل الحمار فانكسر لا يضمن ان كان حمارا يطيق ذلك وان كان لا يطيق يضمن كذا في خزانة الفتاوى * استأجر قدرا للطبخ فالطباخ حمله ليخرجه الى الدكان فانزلق رجله فوقع فانكسرت ضمن كالحمال اذا انزلق وقيل ينبغي ان لا يضمن كمن استأجر ثوبا للبس وتخرق من لبسه قيل وهو الصحيح وكذا في مسئلة القصعة لا يضمن ان سقطت حال الانتفاع بها هكذا في القنية * رجل استأجر فاسا ودفعه الى الاجير ليكسر الحطب له فذهب به الاجير ولا يدري اين ذهب ان استأجر الاجير اولا لا يضمن لانه استأجر ليدفع اليه وعلى القلب يضمن والمختار انه لا يضمن مطلقا كذا في الخلاصة * والاصح انه اذا استأجر الفاس او العمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا ان يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استأجر الفاس لما يختلف فيه الناس فان استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره وان استأجر الفاس ولم يعين المستعمل فدفعه الى الاجير قبل ان يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمل هو اولا ثم دفع الى الاجير ضمن كذا في فتاوى قاضيخان * استأجر فاس القصاب فاخذه منه العوان بالجباية ولم يخلصه بدراهم حتى ضاع لم يضمن كذا في القنية * استأجر من رجل مرآة جعله في الطريق ثم صرف وجهه عن الطريق ودعا اجيرا له ولم يبرح عن مكانه ذلك ثم نظر الى المرآة اذا قد ذهب به قال ان كان تحول وجهه لم يطل حتى لا يسمى به مضيعا له لا ضمان عليه والقول في ذلك قوله مع يمينه ان كذبه الآجر وان طال التفاته فهو ضامن كذا في المحيط * واذا استأجره ليعمل في الطين ثم اعرض عنه فسرق ان طال الاعراض ضمن وان لم يطل الاعراض لا يضمن كذا في الملتقط * سمسار باع ما امره ببيعه فامسك الثمن عنده بامر صاحب الحمولة فسرق الثمن لا ضمان عليه بالاجماع كذا في محيط السرخسي * الحمال اذا جاء بالحمل فقال صاحبه امسكه فهلك عنده لا ضمان عليه اما القصار والخياط ومن له حق الحبس لاستيفاء الاجر اذا امسك بامره بعد العمل فهلك ان قبض الاجر فهو على ما ذكرنا وان لم يقبض فهو على الاختلاف المعروف كذا في التاتارخانية * واذا فصد الفصاد او بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وان تجاوز الموضع المعتاد ضمن وهذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة اما اذا كان

بغير اذنه يضمن ضامن سواء كان تجاوز الموضع المعتاد او لم يتجاوز كذا فى السراج الوهاج اذا حجم الحجام او ختن الختان فمات لم يضمن بخلاف الفصاد لكن هذا اذا لم يتجاوز موضع الفعل فان جاوز فقطع الحشفة ذكر فى النوادر ان مات عليه نصف بدل النفس وان برئ فعليه كمال بدل النفس فى ديات شرح الطحاوى لو قطع الحشفة عليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه ولم يذكر انه ماذا يجب عليه وفى الفتاوى الصغرى فى كتاب الديات يجب حكومة العدل كذا فى الخلاصة ولو استأجر ليقطع يده او اصبعه او ينزع سنه جاز ولو مات لا يضمن كذا فى التاتارخانية ۔ استأجر خبازا ليصنع له طعاما فى وليمة فافسد الطعام فاحرقه او لم ينضجه كان ضامنا ولو لم يفسد الخباز شيئا ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء وامر صاحب البعير فادخلها الدار فساق البعير فخر على القدر وكسرها وافسد الطعام لا يضمن صاحب البعير شيئا ولا ضمان على الخباز فيما افسد وكذا لو سقط البعير على ولد صغير او عبد صغير لصاحب الدار فقتله لا يضمن صاحب البعير كذا فى فتاوى قاضيخان لو انفتح حلقوم الطاحونة وضاعت الحنطة ضمن الطحان كذا فى السراجية

الباب الثامن والعشرون فى بيان حكم الاجير الخاص والمشترك وهو مشتمل على فصلين (۱)

الفصل الاول فى بيان الحد الفاصل بين الاجير المشترك والخاص وبيان احكامهما

اختلف عبارة المشائخ فى حد الفاصل بينهما بعضهم قالوا الاجير المشترك من يستحق الاجر بالعمل لا بتسليم نفسه للعمل والاجير الخاص من يستحق الاجر بتسليم نفسه وبمضى المدة ولا يشترط العمل فى حقه لاستحقاق الاجر وبعضهم قالوا الاجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد والاجير الخاص من يتقبل العمل من واحد وانما يعرف استحقاق الاجر بالعمل على العبارة الاولى بايقاع العقد على العمل كما لو استاجر خياطا ليخيط له هذا الثوب بدرهم او استاجر قصارا ليقصر له هذا الثوب بدرهم وانما يعرف استحقاق الاجر بتسليم النفس وبمضى المدة بايقاع العقد على المدة كما لو استاجر انسانا شهرا ليخدمه والاجارة على العمل اذا كان معلوما صحيح بدون بيان المدة والاجارة على المدة لا تصح الا ببيان نوع العمل واذا جمع بين العمل وبين المدة وذكر العمل اولا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بدرهم شهرا يعتبر هو اجير مشترك الا اذا صرح فى اخر كلامه بما هو حكم اجير الواحد بان قال على ان لا ترعى غنم غيرى مع غنمى ولذا ذكر المدة اولا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة بدرهم يعتبر هو اجير وحد باول الكلام الا اذا نص فى اخر كلامه بما هو حكم الاجير المشترك فيقول وترعى غنم غيرى مع غنمى كذا فى الذخيرة والاوجه ان يقال الاجير المشترك من يكون عقده واردا على اصل معلوم ببيان عمله والاجير الخاص من يكون العقد واردا على منافعه ولا تصير منافعه معلومة الا بذكر المدة او بذكر المسافة كذا فى التبيين ۔ وحكم اجير الواحد انه امين فى قولهم جميعا حتى ان ما هلك من عمله لا ضمان عليه فيه الا اذا خالف فيه والخلاف ان يأمره بعمل فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه حينئذ هكذا فى شرح الطحاوى ۔ (۲) وحكم الاجير المشترك ان ما هلك فى يده من غير صنعه فلا ضمان عليه فى قول ابى حنيفة رح وهو قول زفر والحسن وانه قياس سواء هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقال ابو يوسف و محمد ان هلك بامر يمكن التحرز عنه فهو ضامن وان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه فلا ضمان كذا فى المحيط ۔ وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين والشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى يفتى بقول ابى حنيفة رح قال صاحب العدة فقلت له يوما من قال منهم يفتى بالصلح هل يجبر الخصم لو امتنع قال كنت افتى بالصلح فى الابتداء فرجعت عنه وكان القاضى الامام فخر الدين خان يفتى بقول ابى حنيفة رح كذا فى الفصول العمادية ۔ وفى الابانة اخذ الفقيه ابو الليث رح فى هذه المسئلة بقول ابى حنيفة رح وبه افتى كذا فى التاتارخانية ۔ وبقولهما يفتى اليوم لتغير احوال الناس وبه يحصل صيانة اموالهم كذا فى التبيين ثم عندهما انما يضمن اذا كان المتاع المستاجر عليه محل ثانيه عمل اما لو اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا او سيفا ليعمل له جفنا او سكينا ليعمل لها نصابا فضاع المصحف او السيف او السكين فانه لا يضمن اجماعا كذا فى السراج الوهاج

الباب الثامن والعشرون الفصل الاول

وفى المنتقى عن ابى يوسف رح لو دفع اليه مصحفا بنقطه باجر فضاع غلافه لم يضمن وكذلك لو دفع اليه لثق با ليرفوه فى منديل فضاع المنديل وكذلك اذا دفع اليه ميزانا ليصلح كفتيه فضاع العود الذى يكون فيه الميزان كذا فى المحيط * وفى الخلاصة الخانية فان شرط عليه الضمان فى العقد ان شرط عليه ضمان ما هلك فى يده بسبب لا يمكن الاحتراز عنه كالموت فسدت الاجارة فى قولهم وان شرط عليه ضمان ما هلك فى يده بسبب يمكن الاحتراز عنه كالسرقة ونحوها فكذلك عند ابى حنيفة رح وعندهما يصح الشرط والعقد كذا فى التاتارخانية * ثم اذا وجب الضمان على الاجير المشترك عندهما فان هلك قبل العمل ضمن قيمته غير معمول ولم يكن له من الاجرة شئ وان هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته معمولا ويعطى له الاجرة ويحط الاجرة من الضمان وان شاء ضمن قيمته غير معمول ولم يكن عليه اجره كذا فى السراج الوهاج * وما هلك فى يده بعمله كالقصار اذا دق الثوب فتخرق او القاه فى التورة فاحترق او الحمال اذا انعثر فهو ضامن عند علمائنا الثلثة كذا فى المحيط * خالف او لم يخالف كذا فى الينابيع ثم الاجير المشترك انما يضمن بما جنت يده عندنا اذا كان محل العمل مسلما اليه تسليما يكفى لنقل ضمان العقد لو كان مشتريا والمضمون مما يجوز ان يضمن بالعقد وفى وسع الاجير دفعه كذا فى التاتارخانية * ثم اذا وجب الضمان على الاجير المشترك بما جنت يده عند علمائنا الثلثة كان المستاجر بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمة معمولا وعليه اجر المثل كذا فى الذخيرة * وفى التجريد اذا احترق بيت الاجير بسراج ضمن كذا فى التاتارخانية * ومن استاجر رجلا على خياطة ثوبه او على قصارة ثوبه فقبضه فتلف فى يده بغير فعله وبغير تعد منه فلا ضمان عليه كذا فى شرح الطحاوى * والاجير المشترك كالخياط والقصار مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب كذا فى خزانة المفتين * ولو كان الاجير المشترك راعى بقر او غنم او غيرهما للعامة فما تلف من سوقه وضربه بخلاف العادة ضمن قيمته ولو ساق الدواب على الشرعة فازدحموا على القنطرة فدفع بعضهم بعضا فوقع فى الماء وعطبوا ضمن قيمتهم كذا فى الينابيع * هلك المتاع فى يد الاجير المشترك ثم استحق عليه وضمن انقيمة لا يرجع على المستاجر بها كما فى العادية كذا فى القنية * الاجير المشترك اذا ساق الدابة فتناطحت فقتلت بعضها او وطئت بعضها بعضا ضمن واما ان كان اجير وحد لا لو نزل محل الشئ فعطبت لم يضمن كذا فى السراجية * المستاجر لحفظ الخان اذا سرق منه لا ضمان عليه لانه حافظ للابواب والاموال فى ايدى الارباب وكذلك الحارس لا يضمن اذا سرق ليلا كذا فى الملتقط * وفى الناصرى اكار ترك البقرة ترعى فسرقت لا يضمن كذا فى فتاوى قاضيخان والتاتارخانية (٣)

قال محمد رح فى الجامع الصغير فى رجل استاجر حمالا ليحمل له دنا من الفرات الى مكان معلوم باجر معلوم فوقع الحمال فى بعض الطريق فانكسر الدن فان شاء ضمنه قيمته فى المكان الذى حمله ولا اجر له وان شاء ضمنه فى المكان الذى انكسر واعطاه من الاجر بحساب ذلك وهذا مذهب علمائنا الثلثة هذا اذا انكسر فى وسط الطريق فاما اذا سقط من رأسه او زلق رجله بعدما انتهى الى المكان المشروط فانكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكى عن القاضى صاعد النيسابورى وهذا الذى حكى عن القاضى صاعد يوافق قول محمد رح آخرا فاما على قول ابى يوسف رح وهو قول محمد رح اولا فالحمال يجب ان يكون ضامنا هذا اذا حصل التلف بجناية يده اما اذا حصل لا بجناية يده ان حصل بامر لا يمكن التحرز عنه لا ضمان عليه بالاجماع وله الاجر وان هلك بامر يمكن التحرز عنه فكذلك عند ابى حنيفة رح لا ضمان عليه وله الاجر بحساب ذلك وعندهما يجب الضمان ولمالك الخيار لو حصل التلف بجناية يده كذا فى الذخيرة * فان سرق المتاع من راس الحمال فان كان صاحبه معه فلا ضمان عليه اجماعا وان اوجب الضمان على الاجير المشترك وان لم يكن صاحبه معه فهو ضامن على اصلهما وكذلك انقطاع الحبل الذى يشد به المكارى الحمل اذا كان انقطاعه فى ساقة للدابة فهو ضامن وان كان

(٣) لو فعل الشيء اذا انفلت بغير التعدى فقط ما لو فعل لا يضمن

انقطاعه من غير سوقه مثل ان تكون الدابة واقفة فتجيئ ريح فتعثرها فتنفر من ذلك فينقطع الحبل فلا ضمان عليه كذا
في السراج الوهاج ولو حمل بحبل صاحب المتاع فانقطع لا يضمن كذا في الغياثية ٭ استأجر حمالا ليحمل عليه زقا من سمن فرفعه
المالك والحمال حتى يضع على رأس الحمال وتخرق لا يضمن الحمال وفي المنتقى ولو وضعه الحمال في الطريق ثم اراد رفعه فاستعان
برب الزق فذهبا يضعانه فرفع وتخرق ضمن الحمال لانه صار في ضمانه وان بلغ منزل صاحب الزق وانزله الحمال وصاحبه ووقع من
ايديهما يضمن الحمال والقياس ان يضمن النصف وبه اخذ الفقيه وكثير من المشائخ كذا في الوجيز للكردري ولو قال
احمل ايهما شئت هذا بدرهم وهذا بنصف درهم فحملهما معا فله نصف اجرهما يضمنها ان هلكا ولو حمل احدهما اولا
فهو متطوع في الباقي ويضمنه ان هلك لانه حمل بغير اذنه ولو استاجر ليحمل جلود ميتة قد بغها او هلك او اتلفها
فلا اجر ولا ضمان لانه ليس بمال ولو استأجر ليحمل هذه الدراهم الى فلان فانفقها في نصف الطريق ثم دفع مثلها
الى فلان فلا اجر له لانه ملكها باداء الضمان كذا في التاتارخانية ٭ ولو استأجر حمالين ليحمل احدهما كله ان كانا شريكين يجب
الاجر كاملا بينهما وان لم يكونا شريكين فله نصف الاجر لانه في حمل النصف متبرع واحمل الى المكان الذي اشترط فقال صاحب
الحمل امسكه فامسك فضاع لم يضمن ويجب الاجر ولو حبسه لاستيفاء الاجر حين طلب منه ضمن وعن ابي يوسف
رح انه ليس له ان يطالب بالاجر ما لم يضع عن رأسه ولو حمل الى دار المستأجر فدخله فعثر فسقط او اراد ان يضع عن رأسه
(۴) فسقط ضمن ولو كسره انسان آخر لم يضمن هو ويجب له الاجر كذا في الغياثية ٭ وفي فتاوى ابي الليث رح الحمال اذا نزل
في مفازة وهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بسرقة او مطر فهو ضامن وتاويله اذا كانت السرقة او المطر غالبا كذا في
الفصول العمادية ٭ استاجره ليحمل عقيبة الى مكان فانشقت بنفسها وخرج ما فيها قال ابو بكر ضمن كحمال انقطع حبله
وقال ابو الليث في قياس قول ابي حنيفة رح لا يضمن قال فخر الدين وعليه الفتوى وبه نأخذ هكذا في الكبرى ٭
في المنتقى الحمال اذا كان يحملها على عنقه فعثر واهرق وصاحبها معه فهو ضامن ولو زحمه الناس حتى انكسر
لا يضمن بالاجماع ولو انه هو الذي زحم الناس حتى تكسر فانه يضمن وصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه وقت الكسر وحط
عنه من الاجرة بازاء ما حمل وان شاء ضمنه قيمته وقت الحمل في ذلك المكان الذي حمله كذا في الخلاصة ٭ المكاري كان
ينقل الدبس من القرية الى المصر فنزل في الطريق ونام وخرق الكلب الزق فضاع الدبس لا يضمن ان نام جالسا كذا في القنية
اليتيمة سئل ابو حامد عن رجل تركمانا ليحمل له هذا الدبس من مرو الى بلخ فلما بلغ وسط الطريق كان هناك قنطرة وفيها
حجر فلما اراد ان يمر به البعير سقطت رجله فيه وتلف الدبس وتلك القنطرة مما يسلك مع هذا الحجر هل يضمن التركمان
ام لا فقال يجب الضمان على التركمان الذي كان يستعمله وسئل عنها يوسف بن احمد فاجاب كذلك كذا في التاتارخانية
وان نفرت الدابة فسقط المتاع لا يضمن وان عثرت بسوق رب المتاع او بقوده لم يضمن المكاري وكذا اذا كانا يسوقانها
ولو كان صاحب المتاع على الدابة ومتاعه على دابة اخرى وهو يسير معها لم يضمن المكاري وهذا القسم على قول ابي يوسف
ولو حمله على الدابة وصاحب المتاع راكب على الدابة فعثرت وسقطت لا يضمن صاحب الدابة وان لم يكن راكبا لكن يمشي معه
ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الغياثية ٭ ولو اصابه الشمس والمطر فسد لا يضمن وعندهما يضمن وكذا
لو سرق من ظهرها ولو عليها عبد فساق رب الدابة فعثرت فهلك العبد لا يضمن لانه في يد نفسه بخلاف المتاع ولو كان
العبد لا يستمسك ضمن كالثوب والبهيمة اذا هلك بسوقه كذا في الوجيز للكردري ٭ والصحيح ان لا فرق ولا يضمن العبد
بالعقد كالحر كذا في التمرتاشي قال ابو حنيفة رح لو كان على الدابة مملوك صغير لرب المتاع استأجر الدابة ليحملها فعثرت
الدابة من مخافات المملوك وفسد المحمل فانه لا يضمن المملوك ويضمن المحمول ان كان الهلاك من جناية يده ثم انما يضمن المتاع اذا
كان العبد بحيث لا يصلح لحفظ المتاع واما اذا كان يصلح لحفظ المتاع حينئذ لا يضمن المتاع كذا في المحيط ٭ سئل ابو القاسم
عمن استاجر ليحمل حصيرا على دابته الى موضع فحمله فحين اراد ان يضعه اخذ احد العدلين ورمى بالعدل الاخر فانشق الزق

من رميه فقال ضمن نقصان الزق والعصير كذا فى الحاوى للفتاوى وفى فتاوى(٢) الفضلى اذا دفع حملا الى حمال ليحمله الى موضع (٢)
كذا وشرط عليه ان يسير ليلا وصاحب الحمل معه يسير ان فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكارى يضيع الدابة بترك الحفظ
ضمن بلا خلاف وان كانت ضاعت من غير تضييعه لم يضمن عند ابى حنيفة رح خلافا لهما وينبغى ان لا يضمن ان كان رب المتاع يسير معه
بلا خلاف ولكن المذكور فى اول هذا الجنس فى شروط المرغينانى رواية صريحة فى وجوب الضمان ههنا بالاجماع كذا فى الفصول
العمادية * ولا يضمن الملاح ما غرق من موج او ريح او صدم جبل فان غرقت من مده او معالجته ضمن وان انكسرت فغرقت
فان كان من عمل الملاح ضمن والا فلا وان كان رب المتاع فى السفينة او وكيله لا يضمن الملاح الا بالتعدى لان المتاع فى يده
ولو كانتا سفينتين وهو فى احدهما ومتاعه فى الاخرى لم يضمن الملاح شيئا الا بالتعدى كما فى الدابتين وكذا لو خرج صاحب
المتاع لصلوة الفرض والحاجة ولم يغب عن بصره لم يضمن الملاح الا بالتعدى ولو بلغت السفينة الى موضع ثم
اعادها الريح او الماء او عادت الدابة عن بعض الطريق فان كان صاحب المتاع فى السفينة او على الدابة وجب الاجر
ولا يطالب بالعود الا ان يردها الريح الى موضع لا يمكن قبضه منه فيجبر على عوده بالاجر وان لم يكن صاحب المتاع او وكيله
مع المتاع يجبر على العود بالاجر الاول كذا فى الغياثية * وان احترقت السفينة من نار ادخلها الملاح لحاجة لم يضمن وان لم
يكن فيها رب المتاع كذا فى التمرتاشى * استأجر سفينة معينة ليحمل عليها امتعته هذه فادخل الملاح فيها امتعة
اخرى بغير رضى المستأجر وهى تطيق ذلك وغرقت والمستأجر معها لا يضمن الملاح كذا فى القنية * وسئل على بن احمد عن ركاب
سفينة موقرة خافوا الغرق وقد امسكت سفينتهم على الارض فخرج بعض الركاب واستأجروا سفينة ودخل فيها بعض
الركاب وادخلوا بعض الاحمال وفعلوا ذلك مرة بعد اخرى فخفت السفينة وجرت واتفقوا فى الاجرة قدر امن
الدنانير ان يكون ثلاث الاجرة على الذين باشروا العقد ام على جميع الركاب وصاحب الاحمال وقد
كانوا راضين بما فعلوا ومثلك فقال على العاقدين يجب الاجر والموافقة اولى كذا فى التاتارخانية * وفى المنتقى لو كانت
سفن كثيرة وصاحب المتاع او الوكيل فى احدهما فلا ضمان على الملاح فيما ذهب من السفينة التى فيها صاحب المتاع او وكيله
ويضمن سوى ذلك قال هذا كله قول ابى يوسف ومحمد رح قال ثمه ولابى يوسف رح فيما اذا كانت السفن كثيرة قول آخر فقال
اذا كانت السفن تنزل معا وتسير معا حتى يكونوا فى رفقة واحدة فلا ضمان على الملاح وان تقدم بعضها بعضا وكذلك
القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على الجمال كذا فى المحيط * ملأ سفينة من امتعة الناس وشدها
فى الشط ليلا فظهر فيها ثقب وامتلأت ماء وغرقت وهلكت الامتعة لا يضمن ان كانت تترك هذه عادة ولو قال مالك
الامتعة للملاح شق السفينة ههنا فلم يشد واجراها حتى غرقت من الموج يضمن ان كان يشد فى هذه الحالة كذا فى القنية
نساج كان ساكنا مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل مع متاعه اليها وترك غزلا هنالك فضاع ان لم ينقل الغزل من حيث كان
الى بيت ثان من دار صهره ولا اودعه صهره لم يكن عليه ضمان فى قول ابى حنيفة رح وفى قولهما يضمن على كل حال كذا فى
الكبرى * وفى النوازل رجل دفع غزلا الى رجل لينسجه كرباسا فدفعه هو الى آخر لينسجه فسرق من بيته ان كان الثانى
اجيرا للاول لا يضمن واحد منهما وان كان الثانى اجنبيا ضمن الاول دون الآخر هذا عند ابى حنيفة رح وعندهما فى الاول
ضامن مطلقا وفى الاجنبى ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الآخر كذا فى الخلاصة * وفى الجامع الفتاوى وكذلك (٣)
فى القصار اذا دفع الى مثله كذا فى التاتارخانية * رجل اخذ غزل انسان لينسجه فوضع فى بيت الاستاذ فغاب يجب
عليه الضمان كذا فى جواهر الفتاوى * نساج ترك الكرباس فى بيت الطراز فسرق الكرباس ان كان بيت الطراز حصينا يمسك
فيه مثل هذا المتاع لا يضمن وان كان بحال لا يمسك فيه مثل هذا المتاع ان كان ارباب الكرباس رضوا بذلك لا يضمن
وان لم يرضوا بذلك ضمن وليس عليه ان يبيت فى بيت الطراز لكن اذا اغلق الباب فى الليل وذهب لا يضمن فلو سرق
من بيت الطراز امرة او مرتين لا يجوز ان يكون حصينا الا اذا احكم كذا فى الخلاصة * ايا صنعة كرباس ادركار خانة عاند وشيب

٣ قوله القصار هكذا فى النسخ وفى الترجمة هو الغزال ومكان القصار ١٢

بخانه رفت ودربست) وذلك فى وقت غلبة السراق فسرق الكرباس ان كان يترك الكرباس فى ذلك المكان فى هذا
الزمان لا يضمن والا يضمن كذا فى خزانة المفتين (بافنده كرباس بافت ودرخانه نهاد وبمالك رد نكرد دزد برد)
هل يضمن الحائك فعلى قول من يقول مؤنة الرد على الاجير المشترك يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد وعلى قول من يقول
مؤنة الرد عليه لا يضمن كذا فى الفصول العمادية * (بافنده كرباس بافت وخصم را گفت كه كرباس را ببين ونكردم
بيا تا بينى وى گفت نزديك تو باشد دزد بيايد وببرد شب ودزد برد بافنده تاوان دار نباشد) لانه يصير مودعا
بقوله (نزديك تو باشد) واذا لم يقل (نزديك تو باشد) وهلك بعد ما تم العمل يضمن اذا تمكن
من الرد ولم يرد وينبغى ان لا يضمن اذا الحبس بالاجرة لانه لا يجب عليه الرد حينئذ كذا فى خزانة المفتين *
رجل دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج فسرق ذلك عند النساج ذكر فى النوازل ان على
قول من يضمن الاجير المشترك ما هلك فى يده بغير صنعه يضمن النساج كل الثوب لان المنسوج مع غير المنسوج متصل بحكم لا
كشئ واحد ولنسج الباقى يزيد فى قيمة ما كان منسوجا فكان النساج فى الكل اجيرا مشتركا فيضمن الكل وهذه جملة مسائل افتى ائمة
على قول ابى يوسف ومحمد رح منها هذه ومنها رجل دفع الى خياط كرباسا ليخاط قميصا وبقى قطعة من الكرباس فسرق قالوا يضمن
الخياط ومنها رجل دفع صرما الى خفاف ليخرز له خفا ففضل شئ من الصرم فسرق قالوا يضمن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو
دفع الى حائك ثوبا بعضه منسوج وبعضه غير منسوج لينسج الباقى فسرق عند ابى حنيفة رح لا يضمن شيئا وعند
ابى يوسف رح يضمن غير المنسوج ولا يضمن المنسوج لانه فيه مودع وعند محمد رح يضمن كذا فى الغياثية * (ريسمان بافنده
داد وشرط كرد كه دو رز را ببافد ببافت) وهلك الثوب بعده يضمن على ما اختار شيخ الاسلام الاوزجندى وكذلك
القصار كذا فى الفصول العمادية * ولو استأجره شهرا ليعمل الخياط فهو اجير وحد ثم ان استأجره ليخيط له ثوبا بعينه فى يوم
من الشهر بدرهم جاز ويرفع عنه اجر ذلك اليوم وهو درهم من اجر الشهر كذا فى الغياثية * جاء الخياط بالثوب الى المالك
فجذبه المالك من يده وتخرق من مد المالك لا ضمان وان كان من مدهما ضمن الخياط نصف نقصان الخرق كذا فى الوجيز
للكردرى * سئل ابو القاسم عن قصار وضع ثوبا على الخشب فى الحانوت واقعد ابن اخته حافظا فطرّ الطرار الثوب قال ان كان
بيت الاسفل بحال يغيب عن عين الداخل موضع الثوب فان كان ابن الاخت ضمه اليه ابوه او امه او ضمه الخال عند موت
ابيه فالضمان على القصار وان كان الصبى بحيث يراه مع دخوله فى ذلك الموضع فان كان الصبى منضما اليه فلا ضمان على
واحد منهما وان لم يكن منضما فالقصار ضامن كذا فى الحاوى للفتاوى * قصار سلم[٢] ثياب الناس الى الاجير ليتنسمها فى المقصرة (٢)
ويحفظها فنام الاجير ثم عاد بثياب وضاع منها خمسة قطع ولم يدر كيف ضاعت ومتى ضاعت قال ابو جعفر اذا لم يدر
كيف ضاعت ومتى ضاعت قال ابو جعفر اذا لم يدر انها ضاعت فى حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير ولو علم انها ضاعت
فى حال نومه فالاجير ضامن بترك الحفظ الواجب عليه ولو شاء صاحب الثوب ضمن القصار فى الوجهين جميعا قال ابو الليث
رح انما قال له ان يضمن القصار لانه كان يأخذ فى مسئلة الاجير المشترك بقول ابى يوسف ومحمد رح اما فى قول ابى حنيفة
فلا ضمان على القصار وبه نأخذ قال استاذنا وعليه الفتوى هكذا فى الكبرى * قصاران يتقبلان الثوب من الناس فترك
احدهما العمل ودفع الثياب الى الآخر وذهب وضاع شئ لا يضمن بالدفع الى غيره اذا ضاع لانهما كانا شريكين فكان
اخذ احدهما كاخذ صاحبه كذا فى خزانة المفتين * قصار رهن ثوب قصارة بدينه عند رجل ثم افتك الرهن وقد
اصابت الثوب نجاسة عند المرتهن فلما نظر اليه صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة فامتنع القصار
عن ذلك فتشاجرا وترك الثوب عند القصار فهلك الثوب عنده قالوا ان كانت النجاسة لم تنقص قيمة الثوب لا شئ على
القصار وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان ويهلك الثوب امانة كذا فى فتاوى
قاضيخان * ذكر فى كتاب الضمان من فتاوى اهل بخارا (پيراهن ريخته بگازر داد ونگفت كه ريخته است گازر پيراهن را بخم

بهادو پیراهن سوخت وگازر بداند که سوخته است یضمن القصار لانه هلك بفعله والجهل ليس بعذر كذا في الفصول
العمادية * قصار شمس ثوبا للقصارة فاحترق كان ضامنا وكذا اذا عصر الثوب فتخرق وان فعل ذلك اجير القصار ولم يتعمد الفساد
لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ كذا في خزانة المفتين * وعن محمد رح اذا دخل القصار سراجا في حانوته فاحترق به ثوب بغير فعله ضمن
لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه في الجملة وانما لا يضمن في الحرق الغالب الذي لا يمكن اطفاؤه وهذا قولهما فاما عند
ابي حنيفة رح فلا يضمن ما هلك بغير صنعه كذا في الفصول العمادية * وتلميذ القصار واجيره الخاص اذا دخل نار السراج بامر
الاستاذ فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصارة او اصابه دهن السراج لا يضمن الاجير ويكون الضمان على الاستاذ لانه ادخل
السراج باذنه فصار فعل الاجير كفعل الاستاذ ولو فعل الاستاذ كان ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * تلميذ الاجير المشترك اذا وقع
من يده السراج فاحرق ثوبا من القصارة فالضمان على الاستاذ وان لم يكن ثياب القصارة ضمن الاجير كذا في الخلاصة * اذا اطفا السراج
في الحانوت وترك المسرجة في الحانوت وبقيت شرارة فوقعت على ثوب رجل واحترق لا يضمن وبه يفتى كذا في الوجيز للكردري * وفي التجريد
تلميذ القصار وسائر الصناع واجيرهم لا ضمان عليهم الا بما يتعدون ويضمن الاستاذ ولا يرجع اليهم كذا في التاتارخانية * اجير
القصار اذا وطئ ثوبا في بيت القصار ان كان ثوبا يوطأ مثله لا يضمن وان كان مما لا يوطأ بان كان رقيقا يضمن سواء كان ثوب القصارة
او غيره كذا في الصغرى * ولو شرط الضمان على المشترك ان هلك قيل يضمن اجماعا والفتوى على انه لا اثر له واشتراطه وعدمه سواء
كذا في الوجيز للكردري * ولو حمل شيئا في بيت الاستاذ باذنه فسقط على ثوب فتخرق ان كان من ثياب القصارة لا يضمن الاجير
ويضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير كذا في الفصول العمادية * وان حمل الاجير شيئا في خدمة استاذه فسقط
ففسد لم يضمن ولو سقط على وديعة عنده فافسدها كان ضامنا لها وكذلك لو عثر فسقط عليها فان كان بساطا او وسادة
استعاره للبسط فلا ضمان في ذلك على رب البيت ولا على اجيره كذا في المبسوط * ويضمن القصار ما تلف بدقه المعتاد
او احترق بالنورة في الجب بالتشميس فرب الثوب ان شاء ضمنه قيمته معمولا واعطاه الاجر وان شاء ضمنه غير معمول ولا يعطي
الاجر وقال لرب الثوب لا يحتمل هذا الثوب الدق او قال رجل للزجاجي قطع هذه الزجاجة فقال قلما يسلم من القطع فقال ان تخرق
او انكسر فلا شيء عليك فدق الثوب وقطع الزجاج فتخرق الثوب وانقطع الزجاج فان كان لا يسلم مثله غالبا فلا يضمن له
لانه رضي به وان كان يسلم احيانا ضمن كذا في الغياثية * ولو ان اجير القصار فيما يدق من الثياب فانقلبت منه المدقة
فوقعت على ثوب فتخرق فان انقلبت قبل ان يقع على ثوب القصارة على الخشبة التي يدق عليها وخرق ثوبا ان كان من ثياب
القصارة فلا ضمان عليه وانما الضمان على الاستاذ وان وقع على ثوب ليس من ثياب القصارة فان الاجير يضمن فاما اذا انقلبت
المدقة بعد ما وقعت على الخشبة التي يدق عليها ثياب القصارة فاصابت ثوبا آخر ذكر في ظاهر الرواية انه لا يضمن بلا تفصيل
بين ان يكون ذلك الثوب من ثياب القصارة او لم يكن من ثيابه حكي عن ابي بكر البلخي انه كان يقول يجب ان يكون الجواب
فيه كالجواب فيما اذا وقعت المدقة ابتداء على هذا الثوب وقد ذكر الجواب فيه على التفصيل فكذلك ههنا كذا في الذخيرة * في الولوالجية
ولو اصاب بذلك انسانا فقتله كان ضمانه على الاجير دون الاستاذ هكذا ذكر في الكتاب وذكر الشيخ المعروف بخواهرزاده هذا
في الوجه الاول وهو ما اذا اصاب انسانا قبل ان يقع المدقة على الخشبة اما في الوجه الثاني وهو ما اذا اصاب المدقة على الخشبة
اولا فكذلك الجواب على قول البعض فاما على ظاهر الرواية لا يضمن الا ان هذا غير سديد والصحيح هو الاول كذا في التاتارخانية *
ولو انكسر شيء من ادوات القصارة بعمل التلميذ مما يدق به او يدق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به
او لا يدق عليه ضمن التلميذ كذا في الفصول العمادية وفتاوى قاضيخان * ولو دعا رجل(٥) قوما الى منزله فمشوا على (٥)
بساطه فتخرق او جلسوا على وسادة فتخرق او كان الضيف متقلدا سيفا فلما جلس شق السيف بساطا او وسادة فلا ضمان
عليه ولو طرح على آنية من اوانيه او ثوبا لا يبسط مثله ولا يوطأ فهو ضامن كذا في المبسوط * ولو دفع القصار الثوب على رجل
يرده به حمولته فخرقته لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رح وعندهما يضمن والسائق ضامن كذا في الذخيرة * ولو استعان

القصار من رب الثوب قدقاه فتخرق ولا يعلم من فعل ايهما تخرق فعند ابي يوسف رح يضمن النصف وهو الصحيح هكذا في التتمة
قال قاضي فخر الدين الفتوى على انه لا يضمن بالنصف كذا في الكبرى ٭ واذا لم يتخرق الثوب هل يسقط من الاجر بقدر ما
يخصه من عمل المالك ذكر في كتاب الفوائد لصاحب المحيط انه يسقط وكذلك لو جاء صاحب الثوب وخاط بعض الثوب في يد
الخياط او نسج بعض ثوبه في يد النساج فانه يسقط من الاجر بحصته وهو الصحيح هكذا في الفصول العمادية ٭ ما اذا اراد صاحب
الثوب ان ياخذ ثوبه من القصار فتمسك به القصار لاستيفاء الاجر فجذب به صاحب الثوب كان على القصار ضمان نصف الخرق كذا
في التاتارخانية ٭ ثوب في القصارين اذا حبست بين احدهما فالضمان عليهما ياخذ صاحب الثوب ايهما شاء بجميع ذلك كذا في خزانة المفتين الفتاوى
قصار دق الثوب فتخرق بسبب ثم ظهر الثوب قال ابو نصير لا يملكه القصار كذا في الحاوي للفتاوى ٭ ذكر في اجارات العدة اذا دفع الثوب
الى قصار وقال قصره ولا تضعه عن يدك حتى تفرغ منه او شرط اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات فوضع حتى سرق
لا يضمن واستفتيت ائمة بخارا عن القصار اذا اشترط عليه ان يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك في الغد هل يضمن اجابوا انه
يضمن كذا في الفصول العمادية ٭ وفي النوازل سلم ثوبا الى قصار او خياط ثم وكل رجلا بقبضه فدفع اليه
القصار غير ذلك الثوب لم يلزم ذلك رب الثوب ولا ضمان على الوكيل اذا هلك الثوب في يده وليس للوكيل ان يتبع القصار
بثوبه هذا اذا كان الثوب المدفوع الى الوكيل ثوب القصار وان كان ثوب غير القصار كان لصاحب الثوب الخيار ان شاء
ضمن الوكيل وان شاء ضمن القصار فان ضمن القصار فالقصار لا يرجع على الرسول وان ضمن الرسول رجع على القصار
لانه مغرور من جهته كذا في الذخيرة ٭ القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فاخذه صاحب الثوب على ظن انه له كان
ضامنا كذا في خزانة المفتين ٭ ولو دفع القصار ثوب انسان الى غيره خطاء فقطعه وخاطه فرب الثوب يضمن ايهما شاء
فان ضمن القاطع لا يرجع على احد وان ضمن القصار رجع هو على القاطع وياخذ القاطع ثوبه من القصار وكذا لو دفع القصار
ثوب نفسه في الثياب الى انسان ولم يعلم فقطعه لا الاخذ ضمن الاخذ للقصار ثوبه وكذلك كل مودع دفع متاع نفسه
مع الوديعة على ظن انه له ولو قال القصار هذا ثوبك يصدق لانه امين وكذا هذا في كل اجير مشترك وهل يحل الانتفاع
ان اخذه عوضا عن ثوبه يحل والا فلا ولا اجر عليه ان انكر ثوبه وكذلك اذا قال القصار وجحد وبعث الثوب اليك
يصدق عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصدق الا بحجة كذا في الغياثية ٭ ولو حبس القصار بامر المالك فهلك ان لم يقبض
الاجر لا يضمن عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان قبض فهلك هلك امانة بالاجماع وعن ابي حنيفة رح ليس للقصار
الحبس فان حبسه وهلك ضمن كذا في خزانة الفتاوى ٭ رجل بعث ثوبا الى قصار بيد تلميذه ثم قال للقصار اذا اصلحته
فلا تدفعه الى تلميذي فلما اصلحه دفعه الى تلميذه فذهب التلميذ بالثوب هل يضمن القصار قال ان كان التلميذ
حين دفع الثوب الى القصار لم يقل له هذا الثوب فلان بعث به اليك لا يضمن فان كان قال ذلك للقصار وان صدق
القصار التلميذ في ذلك ضمن والا فلا كذا في المحيط ٭ وذكر صاحب المحيط في اجارات فتاواه رجل دفع ثوبا الى قصار ليقصره
فجاء صاحب الثوب يطلب الثوب فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبه كان القصار ضامنا كذا في الفصول
العمادية ٭ وقعت واقعة في زماننا صورتها قوم من السراق اتوا باب قصار بالليل وطلب احد منهم من القصار ماء للشرب
وقال انا رجل مستسق محتاج الى الماء حاجة شديدة وباقي السراق قد اختفوا ففتح القصار الباب واخرج الماء فجلس
طالب الماء على العتبة واشتغل بالشرب فحضر الباقون ودخلوا الحانوت واخذوا القصار ومن معه وشدوهم وذهبوا
بكرابيس الناس فاتفقت اجوبة الفتاوى ان هذا لا يكون سرقا غالبا ويجب الضمان على القصار وقاسوا هذه المسئلة على
مسئلة ذكرناها في شرح القدوري ٭ لو احترق حانوت القصار من نار وقع من السراج ان ذلك لا يعتبر حرقا غالبا من
قبل انه يمكن اطفاء ذلك لو علم به في الابتداء والحرق الغالب الذي لا يمكن تداركه لو علم في الابتداء فسرق الغالب الذي
لا يمكنه استدراكه لو وقع العلم في الابتداء وهناك يمكن استدراكه والتحرز عنه حتى لو علم به لا يفتح الباب كذا في الذخيرة

وفي الخانية ولو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق صح شرطه لان ذلك مقدور له كذا في التاتارخانية * القصار اذا لبس
ثوبا للقصارة ثم نزعه فضاع بعده لا يضمن وكذلك الاسكاف اذا اخذ خفا لينعله فلبسه ضمن ما دام لابسا فاذا انزع ثم
ضاع لا يضمن كذا في الفصول العمادية * وان دخل رجل الحمام ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستاجره للحفظ واشترط عليه (٦)
الضمان اذا تلف كان الفقيه ابو بكر يقول ضمن الحمامي اجماعا وكان يقول انما لا يضمن الاجير المشترك عند ابي حنيفة رح اذا لم
يشترط عليه الضمان اما اذا شرط يضمن وكان الفقيه ابو جعفر يسوي بين شرط الضمان وعدم الشرط وكان يقول بعدم
الضمان قال الفقيه ابو الليث رح وبه ناخذ ونحن نفتي به كذا في الذخيرة * رجل دخل الحمام ودفع الثوب الى صاحب الحمام (٧)
ليحفظ فضاع لا يضمن اجماعا لانه مودع لان كل الاجر بازاء الانتفاع بالحمام الا ان يشترط الاجر بازاء الحفظ ولو قال الاجر
بازاء الحفظ والانتفاع بالحمام فحينئذ يكون على الاختلاف فان دفع الى من يحفظ باجر كالثيابي فعلى الاختلاف كذا في
الصغرى * دخل الحمام وقال للحمامي اين اضع الثياب فاشار صاحب الحمام الى موضع فوضع ثمة ودخل الحمام ثم خرج رجل منه
واخذ الثياب فلم يمنعه صاحب الحمام فظنه صاحب الثياب ضمن صاحب الحمام هذا قول بن سلمة وابي نصر الدبوسي ويقول
ابو القاسم لا ضمان عليه والاول اصح هكذا في المحيط * نام الثيابي فسرقت الثياب ان نام قاعدا لا يضمن وان نام مضطجعا
يضمن كذا في الوجيز للكردري * الثيابي اذا اخرج من الحمام فضاع ثوب ان تركه ضائعا ضمن وان امر الحلاق او الحمامي او من
في عياله ان يحفظ لا يضمن كذا في الخلاصة * لو نزع الثياب بين يدي الحمامي ولم يقل بلسانه شيئا وتركه عنده ودخل
ثم خرج فلم يجدها فان لم يكن للحمامي ثيابي يضمن الحمامي ما يضمن المودع لان الوضع بين يديه استحفاظ
وكذا قال محمد بن سلمة قال شيخ الاسلام خواهر زاده وبه يفتى كذا في الفتاوى العتابية * وان كان للحمامي ثيابي
الا انه لم يكن حاضرا فكذلك الجواب ايضا وان كان حاضرا لا يضمن صاحب الحمام كذا في الذخيرة * ولو جاء رجل ووضع
ثيابه عند جالس ولم يقبل الجالس ولم يرد عليه بان قال لا تضع عندي ضمن عند الهلاك للتعارف كذا في الحاوي
للفتاوى * امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحمامية تنظر اليها فدخلت الحمامية في الحمام بعد
المرأة لتخرج الماء لتغسل صبي ابنتها وابنتها مع صبيها في دهليز الحمام ترى امها فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب
من عين الحمامية وعن عين ابنتها ضمنت الحمامية والا فلا تضمن كذا في فتاوى قاضيخان * خرج من الحمام وقال كان في
كيسي دراهم فضاعت ان لم يقر به الثيابي لا ضمان عليه وان اقر به ان تركه ضائعا ضمن وان لم يضيعه ذكرناه في مسئلة
القصار كذا في الفصول العمادية * قال محمد رح في الاصل الراعي اذا كان اجير وحد ومات من الاغنام واحد حتى لا يضمن لا ينقص (٨)
من الاجر بحسابها وكان للاجر ان يكلفه رعي اغنام اخر ولو هلك منها شيء في السقي او المرعى لم يضمن هذا اذا كان الراعي اجير وحد
واما اذا كان اجيرا مشتركا فانه لا يضمن ما مات من الاغنام عندهم جميعا وهذا اذا ثبت الموت بتصادقهما او بالبينة واما
اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام فعلى قول ابي حنيفة رح القول قول الراعي واما عندهما القول قول رب الاغنام ولو ساق
الى المرعى فعطبت منها شاة لا من سياقة بان صعدت الجبل او مكانا مرتفعا فتردت منه فعطبت فلا ضمان عليه في قول
ابي حنيفة رح وعلى قولهما ضمن وكذلك لو اوردها نهرا ليسقيها فغرقت شاة منها فعلى قول ابي حنيفة رح لا ضمان
وعلى قولهما يضمن وكذلك لو اكل منها سبع او سرق منها فالمسئلة على الخلاف ولو ساقها فعطبت شاة منها من سياقه بان
استعجل عليها فعثرت وانكسرت رجلها او اندق عنقها فعليه الضمان عند علمائنا الثلثة كذا في المحيط * ولو اكل الذئب الغنم
والراعي عنده ان كان الذئب اكثر من واحد لا يضمن لانه كالسرقة الغالبة وان كان ذئبا واحدا يضمن كذا في الوجيز للكردري *
ولو ساق البقر فتناطحت فقتل بعضها بعضا في سياقه فان كان البقار اجير وحد لرجل لا يضمن وان كان مشتركا لقوم شتى
فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو اجير احدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه كذا في فتاوى قاضيخان * الراعي اذا ضرب شاة
ففقأت عينها او كسرت رجلها او تلف شيء منها يضمن قال مشائخنا رح هذا على قول ابي حنيفة رح اما على قياس قولهما ان

ضربها فی الموضع المعتاد ضربا معتادا ینبغی ان لا یضمن وقال بعضهم ینبغی ان یضرب بالضرب فی الغنم علی قولهم جمیعا كذا فی الظهیریة
فان ضربها بالخشبة كان ضامنا عند الكل وللراعی ان یرعی بنفسه واجیره وتلمیذه ومن هو فی عیاله ولو دفع الی غیر هؤلاء یحفظه
فضاع ضمن كذا فی الغیاثیة * وللراعی ان یبعث بالاغنام علی ید غلامه او اجیره او ولده الكبیر الذی فی عیاله فان هلك فی یده
فی حالة الرد فان كان الراعی مشتركا فلا ضمان علیه عند ابی حنیفة رح علی كل حال وعندهما ان هلك بامر یمكن التحرز عنه یضمن
كما لو رد بنفسه وهلك فی یده فی حالة الرد وان كان الراعی اجیرا خاصا فلا ضمان علیه علی كل حال كما لو رد بنفسه وهلك فی یده
حالة الرد وذكر الشیخ الامام الزاهد احمد الطواویسی ان للاجیر المشترك ان یرد بید من لیس فی عیاله ولیس للخاص ذلك
والحاكم مهرویه سوی بینهما وقال لیس لهما ذلك كذا فی المحیط * الراعی المشترك اذا خلط الاغنام بعضها ببعض فان كان یمكنه
التمییز بان كان یعرف غنم كل واحد فلا ضمان علیه والقول قول الراعی فی تعیین الغنم لكل واحد وان كان لا یمكنه التمییز بان كان
یقول لا اعرف غنم كل واحد فهو ضامن من قیمة الاغنام والقول قول الراعی فی مقدار القیمة ویعتبر قیمة الاغنام یوم الخلط وهذا
علی قول ابی حنیفة رح لا یشكل وعلی قولهما اختلف المشائخ وقال بعضهم یوم الخلط وهو الصحیح واذا ادعی بعضهم طائفة من الغنم
فان الراعی یحلف ما هذه غنم هذا لانه یدعی علیه معنی لو اقر به یلزمه فاذا انكر یستحلف فان حلف بریٔ وان نكل ضمن القیمة
لصاحبه كذا فی الذخیرة * سئل عمن خلط اغنامه فی قطیع رجل واتی علی ذلك مدة وزعم صاحب الاغنام انه یحفظ بغیر اجر قال
ان كان الحافظ معروفا انه یحفظ باجر كان القول قوله وعلی صاحب الاغنام اجر حفظه كذا فی الحاوی للفتاوی * لو خاف الراعی الموت علی الشاة
فذبحها لا یضمن كذا استحسن بعض مشائخنا رح اذا كان بحیث یتحقق موتها اما اذا كان یرجی حیوتها ذكر الصدر الشهید فی
الباب الاول من شركة واقعاته ان من ذبح شاة انسان لا یرجی حیوتها یضمن والراعی لا یضمن وفرق بین الاجنبی والراعی
والفقیه ابو اللیث سوّی وقال لا یضمن الاجنبی كما لا یضمن الراعی والبقار هو الصحیح كذا فی الخلاصة * ولو رأی رجل سقطت
شاة انسان وخیف علیها الموت فذبحها لا یضمن استحسانا والمختار للفتوی انه یضمن وان اختلف الراعی وصاحب
الغنم فقال صاحب الغنم ذبحتها وهی حیة وقال الراعی لا ذبحتها وهی میتة كان القول قول الراعی كذا فی خزانة المفتین *
ولو قال له المالك اذبحها ان لم یكن فی بطنها ولد فقال الراعی لیس فی بطنها ولد اعلم یقینا فذبحها فاذا فی بطنها ولد ضمن كذا
فی الخلاصة * اذا امرضت بقرة فخاف البقار علیها الموت فذبحها لا یضمن ولو لم یذبحها حتی ماتت لا یضمن ایضا كذا فی السراجیة
ولو اراد رب الغنم ان یزید فی الغنم ما یطیق الرعی كان له ذلك ولو ان رب الغنم باع نصف غنمه فان استاجر الراعی شهرا
علی ان یرعی له لم یحط عنه شیٔ من الاجر وان استاجره شهرا یرعی له هذه الغنم باعیانها لم یكن له ان یزید فیها بالقیاس
ولكنه استحسن فقال له ان یكلفه من ذلك بقدر طاقته ولكن لا یكلفه عملا اخر ثم قال لو ولدت الغنم ما كان
علیه ان یرعی اولادها معها وهو القیاس والاستحسان فیها ولو لم یستاجره شهرا ولكنه دفع الیه غنما مسماة
علی ان یرعی له شهرا بدرهم لم یكن له ان یزید فیها شاة وان باع طائفة منها فانه ینقصه من الاجر بحساب ذلك
وان ولدت الغنم لم یكن علیه ان یرعی اولادها معها فان اشترط علیه حین دفع الغنم الیه ان یرعی اولادها ویرعی
اولادها معها فهو فاسد فی القیاس ولكنا نستحسن ذلك فاجازه والابل والبقر والخیل والحمر والبغال فی جمیع
ما ذكرنا كالغنم كذا فی المبسوط * ولیس للراعی ان ینزو علی شیٔ منها بغیر امر صاحبها وان فعل ذلك
ضمن ما عطب منها ولو ان الراعی لم یفعل ذلك ولكن الفحل الذی فی الغنم نزا علی واحدة منها فعطبت فلا ضمان
علی الراعی فی ذلك باجماع ان كان الراعی اجیرا خاصا وان كان اجیرا مشتركا فكذلك الجواب عند
ابی حنیفة رح وعندهما هو ضامن ولو ندت واحدة منها لو ترك اتباعها حتی لا یضمن الباقی فهو فی
سعة من ذلك ولا ضمان علیه فیما ندت باجماع ان كان الراعی خاصا وعند ابی حنیفة رح ان كان
اجیرا مشتركا وان كان ترك حفظ ما ندت والامین یضمن ترك الحفظ لان الامین انما یضمن

ترك الحفظ اذا ترك بغير عذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بما يمكن الاحتراز عنه ورايت في بعض النسخ لاضمان عليه فيما ندت اذا لم يجد من يبتغيها ليردها او يبعثه ليخبر صاحبها بذلك ولو كان لا يجد من يجيء بالواحدة فهو متطوع ولو تفرقت الغنم و البقر عليه فرقا فلم يقدر على اتباعها كلها واقبل على فرقة منها وترك ما سوى ذلك فهو في سعة من ذلك ولاضمان عليه لانه ترك حفظ البعض بعذر وعلى قولهما يضمن لانه بعذر بعذر يمكن الاحتراز عنه في الجملة كذا في الذخيرة ولو استأجر من يجيء بالنّادّ[له] فهو متبرع كذا في محيط السرخسي استاجر راعيا ولم يبين مكان الرعي فان كان مشترك كان رعاها في موضع فهلكت واحدة منها بغرق او افترسها سبع ونحو ذلك فقال صاحبها شرطت للرعي ان يرعى غنمي في غير هذا الموضع فقال الراعي بل شرطت هنا فالقول قول صاحبها بالاجماع و البينة بينة الراعي وان كان اجير وحد واختلفا كما قلنا فالقول قول صاحبها وان اقام الراعي البينة فلاضمان عليه بالاجماع كذا في الفتاوى العتابية واذا خالف الراعي ورعاها في غير المكان الذي امره فعطبت فهو ضامن ولا اجر له وان سلمت الغنم القياس ان لا اجر له وفي الاستحسان يجب الاجر كذا في المحيط سئل نجم الائمة الحكيمي سلم افراسه الى الراعي ليحفظها مدة معلومة ودفع اليه اجرة الحفظ والرعي واشتغل الراعي بمهمه وترك الافراس فضاعت فهل يضمن فقال لا ان كان ذلك معتادا فيما بين رعاة الخيل والانعم كذا في القنية راعي الرماك اذا توهق رمكة فوقع الوهق في عنقها فجذبها فعطبت فهو ضامن وان فعل ذلك باذن صاحب الرمكة فلاضمان هكذا ذكر في الاصل قال بعض مشايخنا رح هذا اذا كان الراعي اجير وحد فاما اذا كان اجيرا مشتركا فهو ضامن وعامتهم على انه لاضمان عليه على كل حال كذا في الذخيرة وفي الولوالجية وهو الصحيح كذا في التاتارخانية اذا اشترط على الراعي ضمان ما عطب بفعله جاز ولا يفسد به العقد وان شرط ذلك بعده لم يصح الشرط ولم يفسد العقد هو الصحيح والمختار في الفتوى كذا في الفتاوى العتابية اذا اشترطوا على الراعي ضمان ما مات منها ان كان شرط في العقد يفسد العقد هو الصحيح المختار للفتوى كذا في جواهر الاخلاطي ان كان الراعي مشتركا يرعى في الجبال فاشترط عليه صاحب الغنم ان تأتيه بسمة ما يموت منها والا فهو ضامن فهذا الشرط غير معتبر على قول ابي حنيفة رح الاول قوله وان لم يات بالسمة وعندهما هو ضامن وان اتى بالسمة الا ان يقيم البينة على الموت ولا يسع المصدق ان يصدق غنما من الراعي حتى يحضر صاحبها فان اخذ المصدق الزكوة من الراعي فلاضمان على الراعي في ذلك كذا في المبسوط واذا قال رب الغنم للراعي دفعت اليك مائة شاة قال الراعي لا بل تسعين فالقول قول الراعي وان اقاما البينة فالبينة بينة صاحب الغنم وليس للراعي ان يسقي من البان الغنم وان ياكل كذا في المحيط وفي تجنيس خواهر زاده ولا يبيع فان فعله ضمن كذا في التاتارخانية وليس للراعي اذا كان خاصا ان يرعى غنم غيره باجر فلو انه اجر نفسه من غيره يعمل الرعي ومضى على ذلك شهور ولم يعلم الاول به فله الاجر كملا على كل واحد منهما لا يتصدق بشيء من ذلك الا انه يأثم كذا في الذخيرة وفي الولوالجية بخلاف ما اذا استاجره يوما للحصاد او للخدمة فحصد في بعض اليوم او خدم لغيره لا يستحق الاجر كملا و يأثم كذا في التاتارخانية قال لو كان يبطل يوما او يومين عن الشهر او مرض سقط الاجر بقدره كذا في الذخيرة وان اشترط عليه جبنا معلوما وسمنا لنفسه وما بقي بعد ذلك للراعي فهو كله فاسد والراعي ضامن لما اخذ من ذلك وله اجر مثله كذا في المبسوط قال وان دفع الراعي غنم رجل الى غيره فاستهلكها المدفوع اليه واقر بذلك الراعي فان لصاحب الغنم ان يضمن الراعي وليس له ان يضمن القابض اذا لم يقر ان المقبوض ملك المدعي ولم يقم للمدعي بينة فان اقام المدعي البينة ان ما قبض كان له او اقر القابض بذلك ان كان ما قبض قائما بعينه في يد القابض كان للمدعي ان ياخذه وان كان مستهلكا كان المالك بالخيار ان شاء ضمن القابض وان شاء ضمن الراعي كذا في المحيط ولا يقبل قول الراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي اقر وقت الدفع انها للمدفوع اليه كذا في الفصول العمادية بقار لاهل قرية ولهم جوعي مبلقا لا استجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة وضاع بقرة لا يضمن كذا في خزانة المفتين الاجير بالحفظ يضمن بترك الحفظ وذلك ان يغيب عن بصره

له قوله بالنار هكذا في النسخ وصوب المترجم ان يكون بالناد آخره دال مهملة من الند وهو ند البعير اي استوحش ١٢

حتی ضاع کذا فی الغیاثیة قال عین الائمة الکرابیسی وابو حامد لو قال البقار المشترک لا ادری این ذهب الثور فهذا اقرار
بالتضییع فی زماننا کذا فی القنیة * وفی الجامع الاصغر سئل الدبوسی عن البقار یدخل السرح فی السکة ویرسل کل بقرة فی
سکة صاحبها ولا یسلمها الی صاحبها وکذا یفعل الراعی فان ضاعت بقرة او شاة قبل ان تصل الی منزل صاحبها یضمن
ما ضاع وقال لا ضمان علی البقار والراعی وقال ابو بکر بن محمد اذا لم یعد ذلک خلافا منه لم یضمن کذا فی الحاوی للفتاوی * زعم البقار
انه ادخل البقرة فی القریة ولم یجدها صاحبها فیها ثم وجدت بعد ایام قد هلکت ان اعتاد اهل القریة ان یکونوا راضین بالادخال
فی القریة من غیر ان یذهب بها الی بیت کل فالقول للبقار انها ادخلها فیها وان ابی ان یحلف ضمن والا لا یضمن وکذا لو ادخل
الباقورة فی مربضها ثم خرج واحد وضاع لا یضمن الا اذا شرط تسلیم کل ثور الی صاحبه کذا فی الوجیز للکردری * وفی المنتقی اشترط
البقار علی اصحاب البقر انی اذا ادخلت البقر القریة الی موضع مسمی فانا بریء منها فالشرط جائز وهو بریء فان مات بقر رجل منهم
فجاء بمثلها الی موضع البقر الذی اجتمع فیه البقر ثم اخرجها فهو علی الشرط الاول یعنی بریء الراعی اذا ادخلها فی القریة کذا
فی التاتارخانیة * ولا ینبغی ان یشارطه الناس وان بعث رجل بقرة الی ذلک الموضع ولم یسمع بالشرط الذی کان بینه وبین
اهل القریة لم یبرأ البقار حتی یردها علیه وان کان سمع الشرط فالشرط جائز استحسانا قال القاضی فخر الدین والفتوی
علی ما ذکر فی المنتقی هکذا فی الکبری * وفی النوازل امرأة بعثت ثورا الی بقار ثم جاء الرسول الیه وقال الثور لی واخذ منه
فهلک الثور ان قامت لها بینة فلها ان ترجع علی البقار ولا یرجع البقار علی الرسول ان کان یعلم انه لها ومع ذلک دفع الیه
(٩) وان لم یکن علم بذلک یرجع کذا فی المحیط * وفی فوائد صاحب المحیط رجل بعث بقرة الی البقار علی یدی رجل فجاء الی البقار بهذه
البقرة وقال ان فلانا بعث الیک بهذه البقرة فقال البقار اذهب بها فانی لا اقبلها فذهب بها فهلکت فالبقار ضامن
لانه اذا جاء بها الی البقار فقد انتهی الامر فیصیر البقار امینا ولیس للمودع ان یودع کذا فی الفصول العمادیة * اهل قریة
دفعوا حمرهم الی رجل لیرعاها فبعثوا معه رجلا من القریة فقال الراعی للرجل کن مع الحمر حتی اذهب بهذا
الحمار واحمل علیه کذا فذهب بالحمار ولا یدری این ذهب لا یضمن الرجل کذا فی الغیاثیة * بقار دخل عن الباقورة فوقعت الباقورة
فی زرع رجل وافسدت الزرع لا یضمن البقار الا ان یکون البقار ارسل الباقورة فی زرع رجل او اخرج الباقورة من القریة
وهو یذهب معها فوقعت الباقورة فی الزرع واتلف مال انسان فی سوقها فیضمن البقار کذا فی خزانة الفتاوی * از جملهٔ رمه
گوی بد کان در آس در آمد راعی در آمد تا بیرون راند خرها شکست ضمن الراعی لانه سائقه کذا فی الفصول العمادیة *
اهل قریة یرعون دوابهم بالنوب فذهبت منها بقرة فی نوبة احدهم قال ابراهیم بن یوسف هو ضامن فی قول من یضمن
الاجیر المشترک وهو الصحیح لان الفتوی علی انه لا یضمن الاجیر المشترک الا ما تلف بصنعه هکذا فی الکبری * وسئل
عن اهل قریة اتفقوا علی ان کل واحد منهم یحفظ یوما سرحهم فلما کانت نوبة احدهم استأجر آخر لیحفظها فاخرجها الاجیر
الی المفازة ودخل فی بیته للاکل فضاع بعضها علی من یجب ضمانها فقال ان ضاع عند غیبة الاجیر فالاجیر ضامن
لترک الحفظ وان ضاع بعد ما عاد الیه من الاکل فلا ضمان لانه ترک الخلاف بالعود فخرج من الضمان ولا ضمان علی صاحب الیوم بحال کذا
فی فتاوی النسفی * هذا اذا لم یشترط علیه الحفظ بنفسه اما اذا اشترط علیه الحفظ بنفسه یضمن بالدفع الی غیره وانما
یضمن الاجیر فی هذه المسألة اذا لم یترک مع الدواب حافظا من اهله اما اذا ترک مع الدواب حافظا من اهله فلا ضمان علیه
بحال ایضا کذا فی خزانة المفتین * بقار یحفظ باجر فترک البقر عند رجل یحفظها ورجع هو الی القریة لیخرج منها ما یحتاج
(١٠) او لحاجة نفسه فضاع بعض ما کان خارجا قالوا ان لم یکن الحافظ فی عیاله ضمن والا فلا کذا فی فتاوی قاضیخان * البقار اذا
ترک الباقورة علی ید اجنبی لیحفظها هل یکون ضامنا قال ان ترکها مدة یسیرة مثل ان یبول او یاکل او یتوضأ او نحو ذلک
لا یضمن لان هذا القدر عفو کذا فی الفصول العمادیة * بقار ترک البقر مع صبی لیحفظها فهلکت بقرة وقت السقی
بآفة فان کان للصبی قدرة الحفظ لم یضمن وان لم یکن له قدرة الحفظ فقد ترک بلا حفظ فیضمن کذا فی جواهر الفتاوی

الباقورة مرت على قنطرة فدخلت رجل واحدة في النقب وانكسرت او وقعت بقرة في الماء وغابت وهلكت ضمن البقار وان لم يكن من سوقه اذا امكنه الحفظ كذا في الوجيز للكردري (گوارۀ تبان گوادۀ را ماند بدست کسی و گرگ گوسالۀ را خورد ضامن نبود چون بدست عیال خود سپرده بود گوارۀ بان گوارۀ را ضائع ماند و بجانۀ رفت و زن را فرستاد زن نگاه داشت تا شبانگاه گاوی غائب است و نمیداند که چه وقت غائب شده است) يضمن البقار كذا في خزانة المفتين

واستأجر الحارس واخذ من اهل السوق هل للحارس ما اخذ منهم اذا استاجره رئيسهم بعقد عقد الرئيس عليهم وان كرهوا كذا في الظهيرية الفصل الثاني في المتفرقات في النوازل دفع سيفا الى صيقل ليصقله ودفع الجفن معه فسرق لا يضمن الجفن كذا في المحيط وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين دفع مصحفا الى وراق ليجلده فانسا فربه واخذ اللصوص هل يضمن اجاب نعم قال عمي نظام الدين وقد اجبت انا انه لا يضمن متمسكا على ظاهر الفقه ان المودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن ولا يقال بانه مودع باجر فيضمن لان الاجر ليس على الحفظ الا انه اشار الى فقه حسن وقال يجب ان يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير اجر انما لا يضمن لانه ليس ثمة عقد حتى يتعين مكان العقد للحفظ وفي الوديعة باجر انما يضمن لانه تعين مكان العقد بالحفظ وههنا ما امره بالحفظ مقصودا وانما امر بالحفظ ضمنا في الاستيجار وفي الاجارة يعتبر مكان العقد فكذا ما في ضمنها فلا يضمن كذا في الفصول العمادية اعطى ضائغا ذهبا ليتخذ منه سوارا منسوجا ولم يكن من عمله نسجه فطول الذهب اعطاه من نسجه فسرق منه فلو اعطاه الاول الثاني بغير امر مالكه ولم يكن الثاني اجيره او تلميذه بخير مالكه وضمن ايهما شاء عندهما وعند ابي حنيفة رح ضمن الاول ولو ذكر الثاني انه سرق منه بعد عمله لم يضمن اما ما دام في عمله فبه ليس ضمان هكذا في الكبرى الرد في الاجير المشترك نحو القصار والحياط والنساج على الاجير وهذا بخلاف عبد او جمل او دابة وفرغ المستاجر فانه يجب الرد على صاحب الدابة كذا في المحيط بيتيوبات اجير مشترك حتى لو ضاع شيء من البيت يضمن عندهما وهذا اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع شيء من داخل الحجرة بان نقب اللص لا يضمن على الاصح كذا في خزانة المفتين النخاس اجير مشترك حتى لو ضاعت جارية او ضاع غلام عنه لا بصنعه لا يضمن عند ابي حنيفة رح وكذلك الدلال اجير مشترك فلو دفع الدلال الثوب الى رجل ليراه ويشتري فذهب بالثوب ولم يظفر به فلا ضمان على الدلال ولو كان في يد الدلال ثوب فقال له رجل هذا مالي سرق مني فدفع الدلال ذلك الى من اعطاه فلا ضمان عليه كذا في الذخيرة رجل دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا ثم قال لا تصبغ ابريسمي ورده علي كذلك فلم يدفعه ثم هلك لم يضمن الصباغ كذا في خزانة المفتين الكحال اذا صب الدواء في عين رجل فذهب ضوؤه لا يضمن كالختان الا اذا غلط وان قال رجلان انه ليس باهل وهذا من خرق فعله وقال رجلان هو اهل لا يضمن وان كان في جانب الكحال واحد وفي جانب الآخر اثنان ضمن وفي حبايات مجموع النوازل لو قال الرجل للكحال او لو شرط ان لا يذهب البصر فذهب البصر لا يضمن كذا في الخلاصة

الباب التاسع والعشرون[1] في التوكيل في الاجارة

اذا وكل الرجل رجلا بان استاجر له دارا بعينها بمبلغ معلوم ففعل فالاجر يطالب الوكيل بالاجرة والوكيل يطالب الموكل وللوكيل ان يطالب الموكل بالاجرة وان لم يطالبه الآجر واذا وهب الآجر الاجر من الوكيل صح وللوكيل ان يرجع بالاجر على الآمر كذا في الذخيرة ولا يضمن الوكيل في الاجارة الفاسدة ويجب اجر المثل على المستاجر والوكيل بالاجارة الطويلة يطالب بمال الاجارة عند الفسخ كذا في الخلاصة والوكيل بالاجارة اذا استاجر الدار من المستاجر لا يجوز لانه صار آجرا ومستاجرا وقيل يفتى به ولا تترتب عليهم الرجوع والافتاء بالجواز كذا في جواهر الاخلاطي التوكل مع المستاجر اذا تفاسخا بنفسخ وهل يرجع المستاجر على الوكيل بمال الاجارة قال القاضي الامام بديع الدين لا لان الفسخ لم يظهر في حقه وفي اليتيمة سئل علي بن احمد عن رجل آجر ارض رجل فسمع ذلك المالك فقال لا اجيز هذا العقد ثم قال بعد ايام اجزته هل يجوز ام لا فقال لا لانه رده قيل له ان يجيزه من بعد قال نعم

(١) قوله الباب التاسع والعشرون هكذا يوجد في النسخ وقال المحشي الصواب الثامن والعشرون

آجر

هذا الجنس جواب للسؤال والجواب ان هذا رد العقد عندنا كذا في التاتارخانية * الوكيل باستيجار دار بعينها بعشرة اذا استأجر بخمسة عشر ودفعها الى الموكل ثم قال انما استأجرتها بعشرة فلا اجر على الآمر وعلى الوكيل الاجر لرب الدار وهذه المسئلة دليل على ان الاجارة لا تنعقد بالتعاطي كذا في الذخيرة *

الباب الثلثون في الاجارة الطويلة المرسومة ببخارا

(١) الاجارة الطويلة التي يفعلها الناس ببخارا انهم يؤجرون الدار والارض ثلثين سنة متوالية غير ثلثة ايام من آخر كل سنة ويجعل لكل سنة من تسعة وعشرين سنة اجرا قليلا وبقية الاجر للسنة الاخيرة واختلفوا في جوازها قيل لا يجوز عند ابي حنيفة رح لانها اجارة واحدة شرط فيها الخيار اكثر من ثلثة ايام وهذا يفسد الاجارة وقيل يجوز عندهم جميعا وهو الصحيح لان هذا ليس بشرط الخيار في الاجارة بل هو استثناء ثلثة ايام في آخر كل سنة عن الاجارة على ان هذه الايام لم تدخل في الاجارة ولم يثبت حكم الاجارة في هذه الايام المستثناة كذا في محيط السرخسي * ثم اختلف المشائخ الذين قالوا بجواز هذه الاجارة انها تعتبر عقدا واحدا او عقودا مختلفة بعضهم قالوا تعتبر عقودا حتى لا تزيد مدة الخيار على ثلثة ايام في عقد واحد فيفسد به العقد عند ابي حنيفة رح وبعضهم قالوا تعتبر عقدا واحدا الا انا لو اعتبرناها عقودا فما سوى العقد الاول يكون مضافا وفي الاجارة المضافة لا تملك الاجرة بالتعجيل ولا بالشرط والغرض من هذه الاجارة تملك الاجارة كذا في المحيط * وثمرة الخلاف يظهر فيما اذا آجر دار اليتيم ثلث سنين كانت الاجرة في السنة الاولى والثانية اقل من اجر مثلها وفي الاستيجار لليتيم كانت في السنة الثالثة اكثر من اجر مثلها فتفسد الاجارة في السنة الثالثة ويتعدى الفساد الى غيرها على قول من يجعلها عقدا واحدا وعلى قول من يجعلها عقودا لا يتعدى كذا في خزانة المفتين * قال الصدر الامام الاجل الشهيد الصحيح عندي انها تعتبر عقودا في حق سائر الاحكام وعقدا واحدا في حق ملك الاجرة بالتعجيل او باشتراط التعجيل والحيلة بجواز استيجار الدار اذا كانت للصغير ان يجعل مال الاجارة بتمامه للسنة الاخيرة ويجعل بمقابلة السنين المتقدمة ما هو اجر مثله او اكثر تحريا والد الصغير المستأجر عن اجر السنين المتقدمة ويصح ابراؤه عند ابي حنيفة ومحمد رح خلافا لابي يوسف رح وان اراد ان يصير مجمعا عليه يلحق به حكم الحاكم والحيلة فيما اذا استأجر الاب للصغير عقارا او ضياعا انه كان مال الاجارة الف درهم مثلا واجر مثل هذه الدار لكل سنة مائة يجعل بمقابلة عشرين سنة من اوائل هذه السنين شيء قليل ويجعل بمقابلة العشر سنين المتأخرة الف الا شيء قليل فيجوز ويحصل المقصود كذا في الظهيرية * وان كان الف درهم اكثر من اجر مثل العشر سنين بحيث لا يتغابن الناس فيه لا يجوز هذه الاجارة * وكما يجوز الاجارة الطويلة في العقار والضياع يجوز في الدواب والمماليك وكل شيء ينتفع به مع بقاء عينه كذا في التاتارخانية * وفي فتاوى الفضلي الاجارة الطويلة لملك الصبي لا تجوز كذا في الخلاصة (٢)

قال محمد رح في كتاب الشروط في رجلين استأجرا من رجل دارا عشر سنين فخاف المستأجر ان يخرجاه منها فاراد ان يستوثق من ذلك فالحيلة ان يستأجر كل شهر من الشهور الاول بدرهم والشهر الاخير بقية الاجر فان معظم الاجر اذا كان للشهر الاخير فيهما لا يخرجانه من الدار وعن هذه المسئلة استخرجوا الاجارة الطويلة المرسومة ببخارا وجعلوا اجر السنين المتقدمة شيئا قليلا وجعلوا معظم الاجر للسنة الاخيرة كذا في المحيط * وفي الولوالجية قال آجرتك هذه الدار عشر سنين بكذا غير ثلثة ايام في كل سنة فهذا جائز ولو قال على انهما بالخيار ثلثة ايام في آخر كل سنة لا يجوز عند ابي حنيفة رح كذا في التاتارخانية * (٣) في الاجارة الطويلة اذا جعلوا ايام الفسخ في آخر كل سنة والاجارة في نصف الشهر عند ابي حنيفة رح تعتبر السنة بالايام وعندهما يعتبر الشهر الاول والآخر بالايام والباقي بالاهلة فاذا كان المعتبر السنة بالايام عند ابي حنيفة رح ولا يعرف كل واحد منهما آخر السنة فالحيلة ان يبيع الآجر المستأجر قبل تمام السنة من غير اذن المستأجر حتى اذا جاءت ايام الفسخ ينفسخ وحيلة اخرى يفسخ مضافا وبعض المشائخ افتوا بقول ابي يوسف ومحمد رح دفعا للحرج كذا في

الخلاصة * رجل دفع ارضه مزارعة على ان يكون البذر من العامل ثم ان صاحب الارض من غيره آجر الارض اجارة طويلة ينبغي ان يمضي المزارع لا يعني لان
في المزارعة اذا كان البذر من العامل كان العامل مستاجرا للارض فيصير كانه آجر ثم آجر من غيره فلا تجوز الثانية وان رضي
وهو المزارع بذلك انفسخت الاجارة وتنفذ الاجارة الطويلة بخلاف ما اذا آجر ثم آجر غيره فرضي به الاول حيث تنفذ الثانية
على المستاجر الاول اذا كان بعد قبض الاول وهنا لا تنفذ الاجارة على المزارع لانه في المزارعة مع الاجارة يختلف المقصود فلا تنفذ
الثانية على الاول كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لغيره اجر لي دارك هذه اجارة طويلة لكن افعال اجرت وامر صاحب الدار الكاتب
بكتابة الصك فكتب الرسم ولم يكن بينهما شيء آخر ودفع المستاجر مال الاجارة الى الآجر لا يكون بينهما بهذا اجارة ولا يجب
الاجر على المستاجر بسبب سكنى الدار وان كانت الدار معدة للاستغلال كذا في خزانة المفتين * اذا استاجر (٣)
وقفا من الاوقاف من المتولي مدة طويلة فان كان الواقف شرط ان لا يؤاجر اكثر من سنة يجوز شرطه لا محالة وان كان شرط ان
لا يؤاجر اكثر من سنة يجب مراعاة شرطه لا محالة ولا يفتى بجواز هذه الاجارة اكثر من سنة الا اذا كان اجارتها اكثر من سنة
انفع للفقراء فحينئذ يؤاجر اكثر من سنة كذا في التاتارخانية وان كان لم يشترط شيئا نقل عن جماعة مشائخنا رح انه لا يجوز
اكثر من سنة واحدة وقال الفقيه ابو جعفر انا اجوز في ثلث سنين ولا يجوز فيما زاد على ذلك والصدر الشهيد حسام الدين
كان يقول في الضياع يفتى بالجواز في ثلث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يفتى بعدم الجواز
فيما زاد على سنة واحدة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الزمان والموضع ثم اذا استاجر الوقف
على الوجه الذي جاز فرخصت اجرته لا تفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي بعض المدة ذكر في فتاوى اهل سمرقند
انه لا يفسخ العقد وذكر في شرح الطحاوي انه يفسخ العقد ويجدد على الازدياد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت
الارض بحالة لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها زرع لم يستحصد بعد فالى وقت الزيادة يجب المسمى بحساب
ذلك وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها وزيادة الاجر انما تعرف اذا ازدادت عند الكل ذكر الطحاوي هذه
الجملة في كتاب المزارعة واما في الاملاك لا يفسخ العقد رخص اجر مثلها او غلا باتفاق الروايات كذا في المحيط * رجل
اجر حوانيت كان والده وقفه على اولاده ابدا ما تناسلوا فآجره هذا الرجل اجارة طويلة وانفق المستاجر في عمارة هذا الوقف ثم
المؤجر لم يكن للمؤجر ولاية في الوقف بان لم يكن متوليا يكون المؤجر غاصبا وكان له على المستاجر الاجر المسمى يتصدق به ولا يرجع
المستاجر بما انفق في العمارة على الاجر ولا على غيره لانه كان متطوعا وان كان متوليا كان على المستاجر الاجر المسمى ان كان ذلك
مقدار اجر المثل او اكثر ويرجع المستاجر في غلة الوقف بما انفق على العمارة كذا في خزانة المفتين * رجل آجر ارض وقف مدة (٥)
طويلة مائة سنة من رجل واقرانهما باشرا لواحد من المسلمين وان حاكما حكم بصحة ذلك فالاجارة صحيحة اذا حكم
حاكم بصحتها مع طول المدة ولا ينفسخ بموت احدهما بعد اقرارهما بان العقد وقع لواحد غير معين ويكون المال حلالا له
هكذا ذكر هو الصحيح وهذا مما لا خلاف فيه كذا في جواهر الفتاوى * واذا استاجر من آخر دارا او ارضا مقاطعة مدة قصيرة
سنة مثلا ثم ان الآجر آجرها من غيره اجارة طويلة مرسومة لا شك ان الاجارة الطويلة لا تجوز في مدة الاجارة القصيرة
وهل تجوز فيما وراءها من جعلها عقدا واحدا لا تجوز ومن جعلها عقودا متفرقة يقول تجوز كذا في المحيط * رجل استاجر من
آخر كرما اجارة طويلة وقبضها وآجرها من غيره مقاطعة كل ستة اشهر ببدل معلوم فلما رآه المستاجر الثاني وجد الاشجار
قد احترقت من البرد ولم يجد آجره ليرده عليه حتى جاء ايام الفسخ وحضر آجره وفسخ الاجارة وطلب مال المقاطعة وابى
المستاجر الثاني واحتج بعلة ان الاشجار محترقة سمع عليه وسقط عنه مال المقاطعة اذا لم يعمل في الكرم عملا يدل على الرضاء
ولو كان آجره حاضرا حتى امكنه الرد ولم يرد لا يسقط مال المقاطعة وعلى هذا اذا آجر دارا ثم اراد المستاجر ردها بخيار رؤية
او عيب ان لم يمكنه الرد بان كان المؤجر غائبا لا تلزمه الاجرة اذا احضر المؤجر ولا يجب الاجر اذا لم يكن عمل في الدار عملا يدل على
الرضا كذا في المحيط * في المتفرقات الآجر اجارة طويلة اذا باع المستاجر ثم جاء مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان

والصحيح انه ينفذ وهو كما لو آجر اجارة مضافة ثم باع قبل مجيء وقت الاضافة وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين يقول
عندى لا ينفذ بيعه وفى ظاهر الرواية ينفذ بيعه كذا فى فتاوى قاضيخان * آجر الدار اجارة طويلة بخمسة دنانير
وتقابضا او سلم الدار ثم باعها بغير اذن المستاجر بخمسة دنانير وقبض الثمن ومات ولا مال له سوى هذه الدار فالمستاجر
احق بها وله ولاية الحبس حتى يستوفى مال الاجارة لان بالموت بطلت الاجارة دون البيع فبقيت الدار على ملك المشترى
لكنه يخير ان شاء ادى الاجرة وقبض الدار وان شاء ترك وان جاز بيعها ومال الاجارة عشرة والثمن خمسة فللمستاجر لاجل
الخمسة الباقية ولاية الحبس ايضا قال القاضى بديع الدين ليس له ذلك كذا فى القنية * رجل استأجر من آخر دارا اجارة (٦)
طويلة بمائة دينار وقيمة الدار خمسون دينارا ثم مات الآجر حتى انفسخت الاجارة بموته ولم يترك مالا سوى هذه الدار
ثم ان وارث الآجر آجر هذه الدار من المستاجر بالمائة التى له على مورثه اجارة طويلة ثم انفسخت هذه الاجارة بين وارث
الآجر وبين المستاجر فالمستاجر لا يرجع على الوارث بالمائة الا ان تركة الميت هذه الدار وقيمتها خمسون فيطالبه المستاجر
بقدر خمسين لا بالمائة كذا فى الذخيرة * وفى الفتاوى الصغرى اذا آجر دارا من رجل اجارة طويلة ثم آجر من آخر اجارة طويلة
لا تجوز ولا تنقلب جائزة بعد ما انفسخت الاولى بفسخهما وانه مشكل وينبغى ان تكون المسئلة على روايتين لان فى الاجارة
الطويلة بعض المعقود عليه مضاف وفى صحة فسخ الاجارة المضافة قبل مجيء الوقت المضاف اليه روايتان والاجارة
دليل فسخ الاجارة الاولى كالبيع فيجب ان يكون فى المسئلة روايتان كذا فى المحيط * رجل استأجر دارا اجارة طويلة ثم ان
الآجر نقض بناءها برضاء المستأجر ثم جدد بناءها كانت الاجارة باقية ببقاء الاصل كذا فى الظهيرية * فلو آجر المستأجر
بالاجارة الطويلة من غيره يبين الايام المستثناة فى الاجارة الثانية انها اليوم العاشر والحادى عشر والثانى عشر مثلا من شهر
كذا او يستثنى فى الاجارة الثانية نصا ليتبين الداخل من الايام فى العقد الثانى من غير الداخل هكذا ذكر الحاكم
الشهيد السمرقندى فى كتاب الشروط وهذا اذا كتب ذكر الاجارة الثانية على حدة اما اذا كتب فى ذكر الاول
او على ظهره فذكر فيه سوى الايام المستثناة المذكورة فيه يكفى الجواز لعقد الثانى هكذا فى المحيط * واذا استأجر
شيئا اجارة طويلة صحيحة بدنانير دين موصوفة واعطاه مكان الدنانير دراهم ثم تفاسخا العقد فالآجر يطالب بالدنانير
لا بالدراهم ولو كان العقد فاسدا وباقى المسئلة بحالها يطالب الآجر باعطاء الدراهم كذا فى الذخيرة * واذا غرس
الآجر فى الارض او الكرم فى الطويلة للمستاجر المنع لانه ليس له ملك اليد والتصرف واذا قلع الآجر الاشجار او كسر
الاغصان لا يملك المنع لان اعتبار هذا البيع يظهر فى حق الثمن لا فى حق الشجر ولو احتطب المستاجر ليس له ذلك مع انه
فى بيعه كذا فى الوجيز للكردرى * استأجر ارضا اجارة طويلة واشترى الاشجار ليصح الاستيجار ثم اثمرت الاشجار ثم
فسخاها فالثمار على ملك المستاجر ولو قطع الاشجار ثم تفاسخا فهى للآجر ولو اتلفها المستاجر فعليه قيمته لانه
بيع ضرورى لجواز الاجارة فلا يترتب عليه احكام البيات ولو اتلف الآجر الاشجار فى مدة الاجارة فالصحيح انه لا ضمان
عليه لكن يخير المستاجر فى الفسخ لانه عيب ولو قطعها المستاجر فى مدة الاجارة قال برهان الدين صاحب المحيط
وقاضيخان والقاضى بديع الدين لا يضمن النقصان لكنه يجبر الآجر كذا فى القنية * استأجر الكرم طويلة ثم دفعها
معاملة الى الآجر ان كانت بطريق بيع الاشجار جازت المعاملة وان كانت بطريق المعاملة ثم دفعها الى المالك
معاملة لا تجوز كذا فى الوجيز للكردرى * ولو استأجر كرما طويلة وقد كان صاحب الكرم باع الاشجار قبل الاجارة حتى (٧)
صحت الاجارة كان للمستاجر خيار الرؤية فى الكرم ولو تصرف فى الكرم تصرف الملاك بطل خيار الرؤية ولو اكل من ثمار الكرم لا يبطل
خيار الرؤية كذا فى خزانة المفتين * اذا مات الآجر اجارة طويلة وعليه ديون كان المستأجر بثمن المستأجر احق من
سائر الغرماء كالمرتهن بالرهن كذا فى فتاوى قاضيخان * الاجارة الطويلة اذا كانت فاسدة بسبب كان على
المستأجر اجر المثل لا يزاد على المعين كذا فى خزانة المفتين * اذا وهب المستأجر الاجرة فى الاجارة الطويلة

من الاجر قبل انفساخ الاجارة لان الاجرة صارت ملكا للاجر باشتراط التعجيل فلا تعود لانه يكون هبة من ملك الاجر كذا في الصغرى * استأجر سفانا ليتخذ له سفينة من خشبة في الارض اثني عشر شبرا باجرة معينة فقال السفان
ان خشبك لا يصلح لهذا الغرض فاذن لي ان ازيد شبرا او انقص فاذن له ان يزيد فاتخذه ثلثة عشر شبرا ليس له الا المسمى ولا يحكم
بالزيادة كذا في القنية * المستأجر اجارة طويلة اذا اجر من غيره او دفع الى غيره مزارعة على ان يكون البذر من
قبل العامل ثم ان المستاجر الاول مع اجره تفاسخا الاجارة الاولى هل تبطل الاجارة الثانية والمزارعة اختلفوا فيه
والصحيح انها تنفسخ سواء اتحدت ايام الفسخ في العقدين او اختلفت بان كان ايام الخيار في الاجارة الاولى ثلثة
ايام من اخر سنة ثمانين وايام الخيار في الاجارة الثانية كذلك او على خلاف ذلك كذا في فتاوى قاضيخان *

الباب الحادي والثلثون في الاستصناع[1] والاستيجار على العمل

يجوز الاستصناع استحسانا لتعامل الناس وتعادفهم في سائر الاعصار من غير نكير كذا في محيط السرخسي * والاستصناع ان يكون العين والعمل
من الصانع فاما اذا كان العين من المستصنع لا من الصانع فانه يكون اجارة ولا يكون استصناعا كذا في المحيط * وفي
تجنيس خواهر زاده الاستصناع ان يشتري منه شيئا ويستصنع البائع فيه مثل ان يشتري الاديم ويأمر البائع ان
يتخذ له خفا يصف له قدره وعمله فهذا جائز استحسانا وكذلك كل ما جرت العادة باستصناعه مثل آنية الزجاج
والنحاس والخشب والقدر وغير ذلك من القلنسوة واشباهها اذا بين صفته وقدره كذا في التاتارخانية *
والاستصناع بيع هو الاصح والمستصنع بالخيار اذا رآه ولا خيار للصانع هكذا قال ابو يوسف رحمه الله وعليه الفتوى
كذا في الخلاصة * ثم اذا رضيه المستصنع ليس له الرد بعد ذلك وللصانع ان يبيعه قبل ان يرضاه المستصنع (٢)
كذا في التهذيب * قال محمد[2] رحمه الله واذا اسلم الرجل الى حائك في ثوب من قطن ينسجه له وسمى طوله وعرضه وجنسه
ورقعته والغزل من الحائك حتى كان استصناعا فالقياس ان يجوز ولكن استحسن وقال لا يجوز وان ضرب
لذلك اجلا يصير سلما ذكر المسألة في كتاب الاجارات من غير ذكر الخلاف وذكر في كتاب البيوع من شرح شيخ الاسلام
ان الاستصناع فيما للناس فيه تعامل يصير سلما بضرب الاجل في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يصير سلما
وفيما لا تعامل للناس فيه يصير سلما بضرب الاجل بالاجماع وفي القدوري فان ضرب في الاستصناع اجلا فهو
بمنزلة السلم يحتاج فيه الى قبض البدل في المجلس ولا خيار لواحد منهما في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
ليس بسلم من غير فصل بين ما للناس فيه تعامل وبين ما لا تعامل لهم فيه فذكر المسألة في كتاب الاجارات من غير ذكر خلاف
يوكد ما ذكره شيخ الاسلام في شرح كتاب البيوع ان فيما لا تعامل فيه يصير الاستصناع سلما بضرب الاجل بالاجماع
كذا في الذخيرة * رجل دفع الى حريري من الابريسم ليضم اليه منوين من عند نفسه وينسجه ويعطيه اجر النسج والفاضل
بينهما مناصفة من الربح ان لم يخلط ونسج كل واحد منفردا يأخذ اجر مثله والباقي لرب الابريسم وان خلط ونسج الكل فجميع
ذلك مشترك بينهما مناصفة كما شرط ولا يجب اجر المثل لانه عمل في محل مشترك كذا في جواهر الفتاوى * رجل[3] سلم غزلا (٣)
الى حائك لينسجه وامره ان يزيد في الغزل رطلا من عنده وقال اقرضني من غزلك على ان اعطيك مثله وامره ان ينسج
منه ثوبا على صفة معلومة باجرة معلومة فانه جائز استحسانا سواء كان الاستقراض مشروطا في عقد الاجارة
او لم يكن وان قال زد في رطلا من غزلك على ان اعطيك غزلا مثل غزلك فانه جائز ويكون قرضا وان قال زد في غزلا وسكت
فانه يجوز ايضا ويكون قرضا ثم ان لم يكن مشروطا في عقد الاجارة جازت الاجارة قياسا واستحسانا وان كان مشروطا
فالمسألة على القياس والاستحسان الذي ذكرنا فان وقع الاختلاف بين رب الثوب وبين الحائك بعد ما فرغ الحائك من
العمل وقال رب الثوب لم تزد فيه شيئا وقال الحائك لا بل زدت والثوب مستهلك بان باع صاحبه قبل ان يعلم بزنه
فالقول قول رب الثوب مع يمينه على علمه انه ما يعلم ان الحائك زاد في الغزل وعلى الحائك البينة فان نكل رب الثوب

عن اليمين يثبت ما ادعاه الحائك فيلزم ربه ذلك وان حلف برئ عما ادعاه الحائك فان كان الثوب قائما فسيأتي الكلام فيه
بعد هذا ان شاء الله تعالى وان قال زد رطلا من غزلك على ان اعطيك ثمن الغزل واجر عملك كذا درهما فالقياس ان لا يجوز وفي
الاستحسان يجوز واذا جاز هذا فان اختلفا بعد الفراغ من الثوب فقال رب الثوب لم آمرك ان تزد فيه شيئا وقال الحائك زدت
فيه ما امرتني ايضا فان كان مستهلكا فالقول قول رب الثوب مع يمينه على علمه فان نكل عن اليمين ثبت الزيادة
وكان عليه جميع ما سمى الحائك بعضه بازاء العمل وبعضه بازاء ثمن الغزل وان حلف لم تثبت الزيادة ذكر محمد رح في
الكتاب انه يطرح عنه ثمن الغزل ويلزمه اجر الثوب ومعرفة ذلك وهو ان يقسم المسمى على اجر مثل عمله فيما امر به وذلك
عمله في من ونصف وعلى قيمة الغزل المشروط على الحائك لانه قابل المسمى بالغزل وبالعمل في من ونصف لان منا من الغزل
اعطاه المستأجر ونصف من اشترى منه فيطرح عنه ثمنه وما اصاب العمل وهو اجر الثوب يلزمه حتى انه اذا كان المسمى
مثلا ثلثة دراهم بازاء الغزل وبازاء العمل وقيمة الغزل درهم واجر مثل عمله فيما امر به درهمان من المسمى يطرح عنه
درهم ثمن الغزل فيقسم ما بقي من المسمى على اجر مثل عمله فيما عمل وفيما لم يعمل ويطرح عنه حصة اجر مثل العمل في
الزيادة وكيف يعرف حصة ما لم يعمل في الزيادة من الاجر فيما عمل اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يعرف باعتبار الوزن
ان كان ما دفع اليه منا من غزل وما اشترط عليه نصف من نقسم الباقي من المسمى بعد ثمن الغزل وذلك درهمان عليهما
اثلاثا ثلثاه بازاء ما عمل وثلثه بازاء ما لم يعمل فيطرح عنه الثلث ولا يعتبر السهولة والصعوبة في العمل بسبب صغر
الثوب وقال بعضهم بانه يعرف قدر الساقط من القائم باعتبار السهولة والصعوبة في العمل بسبب صغر الثوب وكبره وهذا لان العمل
قد يسهل على الحائك بطول الثوب ويصعب بصغره فانه متى قصر يحتاج الى الوصل والى عمل الدقيق مرارا ومتى طال يحتاج
الى ذلك مرة واحدة وهذا التفاوت معتبر فيما بين العملة من هذه الصناعة في زيادة الاجر بسبب صغر الثوب ونقصانه
بسبب الكبر فلا بد من اعتبارهما واذا وجب اعتبارهما يجب ان يقسم الباقي من المسمى وذلك درهمان على اجر مثل عمله
في من واجر مثل عمله في من ونصف فان كان اجر مثل عمله في من ونصف درهمان ونصف وفي من درهمان يكون
بازاء الزيادة نصف درهم فيطرح من درهمين نصف درهم حصة ما لم يعمل الا ان يكون التفاوت بين القصير والطويل
يسيرا او قدرا يتغابن فيه حينئذ لا يكون لهذا التفاوت عبرة في زيادة او المسمى فعلى قول بعضهم اجر المثل الاجر نقصانه ثم هذا ايجاب اجر مثل لا يجاوز حصته
من المسمى وعلى قول بعضهم ان رضي بالعيب فعليه المسمى وان لم يرض بالعيب فعليه اجر المثل لا يجاوز به حصته من المسمى
كما هو في نظائرها تقدم من المسائل ومحمد رح ذكر الاجر في هذه المسئلة مطلقا ولم يقل المسمى فيجب تخريجها على حسب ما ذكر
في المسئلة الاولى واما اذا كان قائما ان كان لا يعرف مقدار ما دفع اليه صاحب الغزل فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان
هالكا من اوله الى آخره الا في حكم واحد وهو انه متى حلف ولم تثبت الزيادة له ان يترك الثوب عليه ويضمنه غزلا
مثل غزله اما اذا كان الثوب قائما وقد عرف مقدار ما دفع اليه من الغزل فان تصادقا على ان ما دفع اليه من فانه
يوزن الثوب ولا يلتفت الى قول واحد منهما فان وزن فاذا هو من واحد لم تثبت الزيادة بيقين فيكون القول قول
صاحب الثوب من غير يمين وان كان منوين فالقول قول الحائك ان لم يدع رب الثوب ان الزيادة من الدقيق وان ادعى
ان الزيادة من الدقيق فانه يرى اهل البصر من تلك الصناعة فان قالوا قد يزيد الدقيق مثل هذا فالقول قول صاحب
الثوب مع يمينه وان قالوا الدقيق لا يزيد على هذا القدر صار الظاهر شاهدا للحائك فيكون القول قوله لكن مع اليمين
كذا في المحيط ولو دفع سمسما وقال قشره وربه بنفسج ولك درهم كان فاسدا فان كان قدر النفسج معلوما عند
التجار جاز بخلاف ما لو دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه جاز وان لم يبين قدر العصفر كذا في محيط السرخسي واذا دفع (٢)
حديدا الى حداد ليصنعه عينا سماه باجر مسمى فجاء به الحداد على ما امره به صاحب الحديد فانه لا خيار لصاحب
الحديد ويجبر على القبول ولو خالفه فيما امره به فان خالفه من حيث الجنس بان امره ان يصنع منه قدوما فصنع له

مر ضمن له حديدا مثل حديده ولا اجر له ولا خيار لصاحب الحديد وان خالفه من حيث الوصف بان امره ان يصنع له
قدوما يصلح للنجار فصنع له قدوما يصلح لكسر الحطب فصاحب الحديد بالخيار ان شاء ضمنه حديدا مثل حديده وترك القدوم
عليه ولا اجر له وان شاء اخذ القدوم واعطاه الاجر وكذلك الحكم في كل ما يسلمه الى الصانع ليصنع منه شيئا سماه
كالجلد يسلمه الى الاسكاف ليصنعه خفين وما اشبه ذلك كذا في خزانة المفتين ٭ وسئل عمن دفع الى سراج بعض الات السرج
وامره بان يتخذ سرجا بهذه الالات وبالات اخر يحتاج اليها لاتمام السرج من عند نفسه على ان يدفع اليه اجرة عمله
وثمن ما جعله في سرجه من مال نفسه ففعل السراج ذلك وذكر جماعة ان اجرة عمله وقيمة الالات ثلثون درهما فرضي
الامر بذلك واتفقا على ان يعطيه هذا المقدار خمسة من ذلك ثم استولى بعض اعوان السلطان والاتراك على ذلك السرج
وغيبه بحيث لا يقدر عليه هل للامر ان يضمن السراج قيمة سرجه فقال له ان يسترد ما دفع اليه لان العمل غير مسلم اليه
والالات مسلمة اليه قال ومع هذا اذا فرغ من السرج واتصلت الالات بعضها ببعض ان اتفقا وتراضيا على مال يعطيه على ذلك
فقال كابتداء بيع فيجوز كذا في فتاوى النسفي ٭ واذا دفع الرجل جلدا الى الاسكاف واستاجره باجر مسمى على ان يخرز له
خفين وسمى له المقدار والصفة على ان ينعله الاسكاف ويبطنه من عنده ووصف له البطانة والنعل فهو جائز استحسانا
والقياس ان لا يجوز وكان بمنزلة ما لو دفع ثوبا الى خياط ليخيط به جبة على ان يحشوه ويبطنه من عنده باجر مسمى
فانه لا يجوز ذكر محمد رح مسئلة الجبة في الاصل على هذا الوجه وفي المنتقى ذكر محمد رح مسئلة رجل دفع الى خياط
ظهارة وقال بطنها لي من عندك فهو جائز وقاسه على ما اشترى خفا وقال للبائع انعله بنعل من عندك فصار في المسئلة
روايتان ولو دفع اليه بطانة وقال ظهرها لي من عندك فهو فاسد باتفاق الروايات ثم ان محمدا رح جوز هذا التصرف
وان لم يوجد في الجلد لنعل والبطانة وصرفنا الى نعل وبطانة يليق بذلك الخف وكذا اذا امر الرجل اسكافا ان يخرز على خفيه
او يكعبه اربع قطع من صرم مكذا ولم يبين الرجل القطع فهو جائز استحسانا وكذا ترقيع الخرق في الخفاف يجوز من غير ان
يرى الاسكاف الرقاع وفي نوادر ابن سماعة (٥) شرط الاراءة في النعل وهكذا في القطع الاربع وهكذا في ترقيع الخرق فاذا فيه (٥)
روايتان واذا جازت هذه الاجارة استحسانا فاذا عمل الاسكاف واتى به ان كان عمله صالحا مقاربا لا فساد فيه
اجبر صاحب الجلد على القبول ولم يكن له خيار فقد اعتبر المقاربة للزوم لا حقيقة الموافقة من كل وجه وليس لصاحب
الجلد خيار الرؤية لا في حق العمل ولا في حق النعال هذا اذا عمل عملا مقاربا صالحا فاما اذا افسد بان خالف في صفة
ما امر به ذكر ان صاحب الجلد بالخيار ان شاء ترك الخف عليه وضمنه قيمة جلده وان شاء اخذ الخف واعطاه
الاجر فان ترك الخف عليه وضمنه فلا اجر عليه وان اخذ الخف فانه يعطيه اجر مثل عمله في خرز الخف غير منعل ثم بعد ذلك
يعطيه قيمة ما زاد النعل فيه ومعرفة قيمة ما زاد النعل فيه ان ينظر الى قيمة الخف مخرزا غير منعل والى قيمته منعلا فان كان قيمته غير
منعل عشرة وقيمته منعلا اثني عشر علم ان قيمة ما زاد فيه درهمان فيكون درهمان قدر ما زاد النعل فيه ينظر الى اجر مثل عمله في خرز الخف غير
منعل فان كان ثلثة مثلا يضم الى قيمة ما زاد فيصير خمسة ثم يقابل المسمى فان كان خمسة مثل المسمى او اقل من المسمى فللاسكاف
ذلك وان كان المسمى اقل من خمسة بان كان المسمى اربعة فانه يعطى له اربعة واذا اعتبر قيمة ما زاد النعل فيه لا يعتبر
اجر مثل عمله في خرز النعل وفرق بين هذه المسئلة وبين ما اذا دفع خفا الى اسكاف لينعله بنعل من عنده باجر معلوم حيث
جازت الاجارة استحسانا للتعامل فنعله بنعل لا يتعلق به حتى فسد الخف بذلك وثبت لصاحب الخف الخيار ثم
في هذه المسئلة واختار الاخذ فانه يعطيه اجر مثل عمله وقيمة ما اتصل به من النعل مخرزا لا غير مخرز لا يجاوز بهما
ما سمى به وهنا اوجب مع اجر المثل قيمة ما زاد العمل فيه ولم يوجب عليه قيمة النعل والبطانة مخرزا لا غير مخرز
والمتصل بخفه للاسكاف في الموضعين عين مال وعمل ثم في احد الموضعين اوجب قيمة ما زاد النعل فيه وفي الموضع
الاخر اوجب قيمة النعل مخرزا لا غير مخرز ومن مشائخنا رح من قال فرق بين المسئلتين ما ذكر في تلك المسئلة ويكون

ذكرا في هذه المسئلة ان صاحب الخف اذا اراد ان يعطيه اجر مثل عمله في خرز الخف والنعل والبطانة ثم قيمة النعل والبطانة
مزايلا فله ذلك كما في تلك المسئلة ومنهم من فرق وقال في مسئلتنا امكن ايجاب قيمة ما زاد فيه النعل والبطانة
وفي تلك المسئلة لم يكن ايجاب قيمة ما زاد النعل فيه ثم قال محمد رح في المسئلتين جميعا لا يجاوز به ما سمى فمن
مشائخنا رح من قال اراد بقوله لا يجاوز به ما سمى فيما يخص العمل فاما ما يخص النعل فانه يجب بالغا ما بلغ ومنهم من
قال بانه لا يجاوز به ما سمى في حق النعل والعمل جميعا كذا في المحيط * وكذا اذا دفع الى قلانسي قطعة وامره ان يتخذ له
قلنسوة ببطانة فهو على ما وصفنا فان جاء به غير جيد فلا خيار له الا اذا شرط عليه الجيد فتخير كذا في الغياثية *
ولو استصنع الرجل خفين عند اسكاف فعمله وفرغ منه قال المستصنع هذا ليس على المعتاد والخرز والتقطيع الذي
امرتك وقال الاسكاف بل بهذا امرتني واراد الاسكاف ان يحلف صاحب المال ليس له ذلك بخلاف الصباغ اذا ادعى
انه صبغ كان مامورا واراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك كذا في الذخيرة * ولو دفع الى اسكاف اديما ليقطع له
خفا ويخرزه باربعة دراهم ودفعه الى آخر بدرهمين ان اعطاه واداه من عنده او عمل بعض الاعمال طابت له الزيادة
والا يتصدق بها كذا في التاتارخانية * ولو ان اجلادا دفع خفا الى رجل لينعله من عنده باجر مسمى فنعله بنعل يتنعل بمثله (٦)
الخفاف فهو جائز عليه وان لم يكن جيدا ولا خيار له وان شرط الجودة فاتى بما يطلق عليه اسم الجيد اجبر على قبوله
ولا خيار له كذا في الذخيرة * ولو شرط عليه جيدا فنعله بغير جيد فان شاء ضمنه قيمة الخف وان شاء اخذ الخف
واعطاه اجر مثل عمله وقيمة ما زاد فيه لا يجاوز به ما سمى كذا في البدائع * قال ولو اختلفا في قدر الاجر بان قال الاسكاف
شرطت لي درهما وقال رب الخف شرطت لك دانقين وقد خرزه على ما وصف له ولم يختلفا في ذلك واقاما جميعا
البينة فالبينة بينة العامل ولم يذكر الجواب فيما اذا لم يقم لهما بينة ويجب ان يحكم في ذلك قيمة النعل مزايلا ويجعل
القول قول من يشهد له قيمة النعل كما في الصبغ فان كان قيمة النعل درهما كما يدعيه الاسكاف فالقول قوله مع يمينه
وان كانت قيمة النعل تشهد لصاحبه بان كانت دانقين كما يدعيه صاحب الخف جعل القول قوله مع يمينه ولا يتحالفان
وان كانت قيمة النعل لا تشهد لاحدهما بان كان نصف درهم فانه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه هذا اذا
اختلفا في مقدار الاجر فاما اذا اختلفا في اصل الاجر قال صاحب الخف عملته لي بغير اجر وقال الاسكاف لا بل عملته لك باجر
انه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا ولم يثبت واحد من الاجرين ينكوله فان صاحب الخف يغرم قيمة ما زاد
النعل فيه قال ولو عمل الخف كله من عنده حتى كان استصناعا ثم اختلفا قبل القبض في مقدار الاجل كان القول قول الاسكاف
ولا يتحالفان هكذا في الذخيرة * قال لنجار ابن لي بيتا فاذا ابنيته يقومه المقومون فما يقولون ندفعه اليك فرضيا به
وبناه وقومه رجل باتفاقهما او ابى الصائغ فله اجر مثله وقال ابو حامد وحمير الوبري وهو بمنزلة المقوم لا الحكم بعين
فلا يلزمه تقويمه كذا في القنية * رجل دفع الى صائغ عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكون قرضا علي وصغه قلبا
واجرك درهم فصاغه وجاء به محشوا او قال زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيئا فانه يحلف كل
واحد منهما فان حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه واخذ منه خمسة دوانق درهم اجر العشرة وان شاء دفع
اليه عشرة دراهم فضة واخذ القلب لان الصائغ يدعي على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكره ما القلب يدعي
على الصائغ استحقاق القلب بغير شيء وهو منكر فيحلف كل واحد منهما كذا في فتاوى قاضيخان * دفع مصحفا الى مذهب
ليذهبه من عنده وبلا اه المذهب امواضعا من الاعشار والاخماس ورؤس الآي واوائل السور فامره رب المصحف ان يذهبه
كذلك باجرة معلومة لا يصح لان مقدار الاشياء مجهول كذا في القنية * وان اشترى ثوبا على ان يخيطه البائع بعشرة فهو فاسد
ولو جاء الى حذاء بشراكين ونعلين استاجره على ان يحذوهما له باجر مسمى جاز وان اشترط عليه الشراكين فاراهما اياه ورضيه
ثم حذاهما له كان جائزا استحسانا كذا في المبسوط * ولو دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بعصفر من عنده فصبغه بما سمى

(٧) (٨)

الا انه خالف فی صفة ما تعين به فان اشبع او قصر فی الاصباغ حتی يعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثل عمله لا يجاوز به المسمی كذا فی خزانة المفتين ولو شرط علی الخياط ان يكون كم القميص من عنده كان فاسدا لانعدام العرف فيه وكذلك لو شرط علی الدباغ ان يكون الاجر والجص من عنده وكل شیء من هذه الجنس يشترط فيه علی العامل شيئا من قبله بغير عينه فهو فاسد فاذا عمل فالعمل لصاحب المتاع وللعامل اجر مثله وقيمة ما زاد كذا فی المبسوط

الباب الثانی والثلثون فی المتفرقات

اذا قال الاخر اجرتك داری هذه يوما واحدا بكذا وباقی السنة مجانا فسكنها سنة كان عليه اجر مثله فی يوم واحد ولا شیء له فی الباقی كذا فی الذخيرة وفتاوی قاضيخان ما استاجر مسحاة للعمل وقال لا اريد الاجر بل تعمل لی مقبضا للمسحاة من الخشب ثم طالب الاجر ان كان لما طالبه قيمة فيجب اجر المثل والا فلا كذا فی الوجيز للكردری رجل استاجر دارا مدة معلومة فی محلة فنابت المحلة نائبة حتی هرب الناس ولم يقدر المستاجر علی الانتفاع خوفا علی نفسه من النائبة قالوا لا يجب الاجر وهكذا كان افتی والدی كذا فی الظهيرية الخياط اذا فرغ من الخياطة وبعث الثوب علی يدی ابنه وهو صبی بالغ فطر الطرار منه فی الطريق فان كان الصبی عاقلا ضابطا يمكنه حفظه لا يضمن وان لم يكن ضابطا ولا يمكنه حفظه ضمن كذا فی المحيط دفع الی خياط ثوبا ليخيطه قباء او جبة ولم يشارطه الاجر فلما فرغ منه اعطاه صاحب الثوب زيادة علی اجر مثله قال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندی ان الزيادة جائزة فی قولهم جميعا وبه يفتی هكذا فی الكبری اذا قال للحمال احمل هذا الی بيتی او قال للخياط خطه ان كان الخياط معروفا بانه يخيط باجر والحمال كذلك يجب الاجر والا فلا كذا فی المحيط قال للخياط خطه باجر فقال لا اريد الاجر فخاطه لا يستحق الاجر كذا فی الوجيز للكردری اذا دفع الی خياط ثوبا فخاطه ولم يشترط الاجر به الاجرة الا اذا قال لا اريد منك الاجرة كذا فی السراجية رجل اقرض انسانا دراهم او دنانير واراد ان يسكن دار المستقرض بغير اجر يستاجر المقرض دار المستقرض مدة معلومة سنة او اكثر باجر معجل ثم يبيع من المستقرض شيئا يسيرا بتلك الاجرة حتی يصير قصاصا بثمن ما باع من المستقرض كذا فی خزانة المفتين قال رب الدين لمديونه اكرب فی هذه الارض بجهة المرابحة فكربها فله اجر مثلها كذا فی القنية رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الی المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الی ان يوفی المستقرض دينه فبعثه المقرض الی سرح وسلمه الی بقار ليعلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار كذا فی فتاوی قاضيخان لو استقرض رجل وقال اسكن حانوتی هذا فان لم ارد عليك دراهمك لا اطالبك باجرة الحانوت والاجرة التی تجب عليك هبة لك فدفع المقرض الدراهم وسكن الحانوت مدة قال ان كان ذكر ترك الاجرة عليه مع استقراضه منه المال فالاجرة واجبة علی المقرض يريد به اجر المثل وان كان ذكر ترك الاجرة قبل الاستقراض او بعده فلا اجر علی المقرض والحانوت عنده عارية وقيل الصحيح انه يجب اجر المثل فی الوجهين كذا فی المضمرات قال فخر الدين وعليه الفتوی هكذا فی الكبری رجل اقرض انسانا دراهم وان المقرض اجر حجر الميزان المستقرض كل شهر بدرهمين قال ابو القاسم ان لم يكن لحجر الميزان قيمة ولا يستاجر عادة لا يجب علی المستاجر شیء كذا فی فتاوی قاضيخان استيجار المقرض علی حفظ عين متقوم قيمته ازيد من الاجرة كالسكين والمشط والملعقة كل شهر بكذا اختلف فيه الائمة المتاخرون فقيل يجوز بلا كراهة منهم الامام محمد بن سلمة والامام القصاب الكامل مولانا حسام الدين عليا بادی وجلال الدين ابو الفتح محمد بن علی وصاحب الهداية وقد وقع علی الجواز اجلة الائمة ولو جعل المقرض لعين المستاجر فی قبالة القرض وحفظها امينا يجب الاجر فی الفتوی انه لو حفظ العين مع القبالة لا اجر له لانه يحفظ القبالة لنفسه لا لغيره والغير ههنا تبع وقد رأيت فتوی الاستاذ فی هذه المسئلة بهذه الرواية كذا فی الوجيز للكردری ولو دفع المستقرض اليه قبالة واستاجره علی حفظ الخط لم يجز لان حفظ الخط لاحياء حقه ولو هلك السكين مثلا واختلفا بعد السنه فقال المقرض هلك

(۱) الباب الثانی والثلثون

(۱) قوله لان كان غالب الخ فی اكثر النسخ فيه تصحيف ۱۲

(۲)

(۳)

(۴)

بعد السنة وقال المستقرض هلك منذ سنة فالقول قول المستاجر المستقرض لانه ينكر زيادة الاجر ولو دفعه الاجير الى امرأته او الى من فى عياله ليحفظه يجب الاجر ولو دفع الى اجنبى لا شئ له ولو استأجره ليحفظه بنفسه وبيد من شاء فالشرط جائز ويصير الثانى وكيلا بالحفظ ولو اذن له المستأجر ان ينتفع بهذه السكين فعمل المقرض لا اجر له زمان الانتفاع هكذا فى القنية استقرض من آخر خمسمائة دينار وكتب فيه صك الاقرار بهذا المقدار واستأجر المقرض كل شهر بكذا كما هو المعهود كل ذلك فعل المستقرض قبل قبض المال ثم المقرض لم يدفع الا اربع مائة وخمسين دينارا ومضى على ذلك شهور والمقرض معترف بجميع ذلك يجب الاجرة المشروطة كاملة ولم ينقص بقسط الخمسين التى لا يدفع الى المستقرض بخلاف ما اذا قضى بعض مال القرض مثل النصف ومضت مدة بعد ذلك فان المقرض لا يتمكن من مطالبة الاجرة كاملة للمدة التى بعد قضاء النصف المستقرض والمقرض عقدا عقد الاجارة المرسومة على حفظ عين كل شهر بكذا فى دكان الصكاك وامره المستقرض بكتابة الوثيقة بالقرض وبالاجارة وترك المقرض العين المستأجر على حفظه بعدما قبضه من المستقرض عند الكاتب ليكتب ماهيته واوصافه مستقصى فى الوثيقة فمضى على ذلك اشهر ولم يكتب الكاتب الوثيقة برهة من الزمان والعين عنده هل يجب الاجر بالحفظ لتلك المدة ام لا اجاب بعض الائمة يجب لان المشروط على الاجير وهو المقرض مطلق الحفظ وكان له ان يحفظه بيد كل من يعتمده وقد اعتمد هذا الكاتب على ذلك حيث تركه عنده كيف وانه لم يعلم المستأجر ورضى ثم المستقرض لعين استأجر على حفظه الى من ليس فى عياله وامره بالحفظ فحفظه زمانا لا يجب له لتلك المدة اجر على المستقرض كذا فى خزانة المفتين * استقرضا من رجل واستأجراه على حفظ العين ثم مات احد المستأجرين بطلت فى حصته وبقيت فى قسط الحى كذا فى الوجيز للكردرى * ولو وكل المستقرض رجلا ليستأجر المقرض لحفظ سكينة كل شهر ولم يقل بكذا فاستأجره كل شهر بدرهم لم يجز على الموكل ما لم يعين الاجرة او يعمم بان يقول على اية اجرة شئت ولو استأجره لحفظ سكينة سنة كل شهر بعشرة دنانير ليفسخ ماله قبل مضى المدة وان لحقه ضرر لكن ضرر يقابله منفعة الحفظ كما سيجئ للخياط والقصار والطحان بخلاف المستكتب اذا حضر من اراد كتبة اليم ولو استأجره لحفظ السكين كل شهر بكذا فله الفسخ فى اليوم الذى يهل فيه الهلال بحضرة المقرض ولو استأجره رجلين او ثلثة لحفظ السكين فحفظها احدهم فعليه كل الاجر اذا كانوا شركاء فى تقبل هذا العمل والا فنصيبه كمن استأجر رجلين بحملات خشبة الى منزله بدرهم فحملها احدهما كذا فى القنية قال رضى الله عنه الغبن الفاحش فى الاجارة (يك ده يازده) كذا فى جواهر الفتاوى * اذا استقرض الوصى والمتولى لا للصغير والوقف وعقد الاجارة المرسومة هل يتعدى التزامها الى مال الوقف والصغير قال بعضهم ان لم يجد بدا منه يتعدى الى مال الوقف ومال الصغير كما اذا انفق بعض مال الوقف والصغير على الظالم لتخليص ماله كذا فى الوجيز الكردرى * دفع الى آخر مالا وامره بان يدفعه الى فلان قرضا ويعقد له عقد الاجارة المرسومة فدفع الوكيل المال الى المستقرض وقد استأجر المقرض الوكيل على ان يحفظ عينا دفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات المستأجر الوكيل لا تنفسخ الاجارة بموته لان من عقد له الاجارة باق وهو الموكل وهذا لان التوكيل بعقد الاجارة من المقرض توكيل بقبول العمل وهو الحفظ والتوكيل بقبول الاعمال صحيح كذا فى خزانة المفتين * ولو وكل بان يستقرض ويعقد الاجارة المرسومة على ان يخرج الموكل عن عهدة كل ما لزم عليه ففعل فالاجر والاستقراض على الوكيل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل استأجر من آخر دارا بمائة دينار فلم يسكنها حتى امره رب الدار ان يعطى رجلا عشرة دراهم من اجرة الدار على ان يكون قرضا لرب الدار على القابض ثم انتقضت الاجارة بينهما بموت احدهما لا سبيل للمستأجر على المستقرض بعد ذلك ان كان المستأجر نقد المستقرض رد أمن اجرة الدار رجع على الآجر بما اعطى وان نقد افضل لم يرجع على الآجر الا بمثل ما امره بالاداء ويرجع الآجر على المستقرض بمثل ما انتقص من المستأجر كذا فى الذخيرة * واذا وجب للآجر على المستأجر مال القرض او نحوه (٥)

فقال المستأجر احتسب هذا من مال الاجارة وفاد سيته (فرو دو از مال اجارة) فقال الآجر (فرو دفتم) فقد انفسخت
الاجارة بقدره كذا في المحيط * ولو كان للمستاجر على الآجر دينار والاجرة دراهم فتقاصا يجوز وان كان الجنس مختلفا بالتراضي كذا
في الوجيز للكردري * رجل استأجر ارضا موقوفة على مسجد اجارة شرعية فغرسها او زرعها وحصل له من مالها اكثر من
الاجرة ان كانت التي سماها هي اجر مثله في وقت العقد طاب له الفضل كذا في جواهر الفتاوى * جاء بالمال الى المقرض
ليؤديه وتنفسخ الاجارة المعهودة فتوارى المقرض وكفل بنفسه على انه ان لم يوافه غدا فعليه الالف فجاء به فتوارى
المكفول له او حلف بطلاق امرأته ان لم يؤده اليوم الالف فجاء بالمال فتوارى الدائن ان علم القاضي تعنته وقصده
الاضرار ينصب وكيلا يسلم له المال وتنفسخ الاجارة ولا يكون كفيلا بالمال ولا تطلق امرأته فان لم يعلم قصده لا ينصب
ولو نصب وكيلا مع هذا او سلمه اليه تثبت الاحكام المذكورة وينفذ القضاء لكونه مجتهدا فيه كذا في الوجيز للكردري *
ساحة بين يدي حانوت لرجل في الشارع فآجرها من رجل يبيع الفاكهة كل شهر بدرهم فما يأخذ من الاجرة فهو له حلال لانه
غاصب فقال الفقيه ابو الليث رح هذا اذا كان تمسكا او دكانا لان بذلك يصير غاصبا اما بدونه لا يصير غاصبا وعندي
ان الصحيح هو الاول كذا في المحيط * وسئل عن مستأجر احدث في المستأجر بناء او غرسا ثم انقضت مدة الاجارة هل يؤمر
برفع ذلك قال يؤمر برفع ذلك قلت قيمته او كثرت ان لم يأخذ المالك بالقيمة فيما ان فعل باذن المالك قال وان كان
قال وذكر في الشرب ان من رضي باجراء غيره الماء في ارضه او بمروره في ارضه فاطلق له ذلك ثم بدا له ان يمنع من ذلك
لانه عيب لازم كذا في النسفي * وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رح رجل استأجر من آخر ارضا على انها عشرة اجربة بعشرة (٦)
دراهم فزرعها ثم وجدها خمسة عشر جريبا او وجدها سبعة اجربة قال فله الاجر الذي سمى ولو قال كل جريب بدرهم حسب
عليه جريب بدرهم كذا في المحيط * رجل آجر ارضا من جملة قرية معظمة متفرقة سهامها فانتقص ماء قناتها واحتيج الى نفقة
زائدة وطلب ربها النفقة فنفقة هذه الارض للمستأجر قال الامام على المستأجر قال لا تجب النفقة عليه في ملكه وارضه
ولا تجب النفقة على المستأجر ايضا في غير ملكه وارض الآجر لو كانت قرية منفردة واحدة فاستأجرها منه آخر فنقص ماء
قناتها وطلب المستأجر من الآجر نفقة القنات ليزيد في مائها ليس له ان يلزمه الانفاق لا محالة لكن ينظر في النقصان فان
كان نقصانا كثيرا بحيث ينقطع الماء عن بعض الارض التي وقعت عليها الاجارة فان الاجارة تنفسخ بقدر ما انقطع الشرب
عنه على الرواية التي اعتمد عليها القدوري فيما انقطع الماء والشرب عن الارض انه تنفسخ الاجارة في تلك الرواية وهو
بالخيار في الباقي ان شاء امسك بحصته وان شاء فسخ وان كان نقصانا يسيرا بحيث يصل الماء الى الارض ولا ينقطع عن شيء
منه ولكن لا يكفيه ولا يشبعه ويدخل فيه ضرر فاحش فهو بالخيار ان شاء فسخ الاجارة وردها وان شاء مضى على الاجارة
بما سمى من الاجرة هذا هو الجواب في هذه المسألة فيما ارشدنا سيدنا واستاذنا شيخ الاسلام القاضي ابو المعالي نور الله ضريحه و
وصانا به ولم يذكر في الكتاب ولو آجر القرية وماء قناتها عشر تسع عشرين جريبا في (شبانه روز) فنقص وعاد الى عشرة تنفسخ الاجارة
في عشرة اجربة وهو النصف ويتخير في الباقي على قول استاذي شيخ الاسلام هكذا ذكر وهو الصحيح * رجل استأجر ارضا موقوفة
على مصالح مسجد من متولي المسجد سنة بدراهم معلومة ثم دفع هذه الارض الى رجل مزارعة بالنصف على ان يزرعه ببذر
الدافع فلما حصد قال اهل المسجد ان الآجر لم يكن متوليا ولا تصح الاجارة فيأخذ ثلث الغلة المسجد على عرف اهل القرية فقبضوا منه
جبرا فان اقام المستأجر البينة ان الآجر كان متوليا فانه يسترد ما قبض اهل المسجد فيقسم ذلك مع بقية الغلة بينه وبين
المزارع على الشرط المشروط وعليه للمسجد الاجر المسمى وان لم يقدر على اقامة البينة على كون الآجر متوليا يجب عليه اجر المثل
ويسترد ما قبض من اهل المسجد ويقتسمان على الشرط كذا في جواهر الفتاوى * قال شرف الائمة المكي والقاضي (٧)
عبد الجبار استأجر ارضا وقفا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر ان يستبقيها باجر المثل اذا لم يكن
في ذلك ضرر ولو ابى الموقوف عليه الا القلع هل لهم ذلك قال لا كذا في القنية * قرية فيها ارض مسبل اجرها

اهل القرية سنين معلومة ان كان فيه مصلحة القرية يجوز تصرفهم فيها كذا في جواهر الفتاوى * وتكره اجارة اراضي مكة لقوله عليه السلام من اكل اجور اراضي مكة فكانما اكل الربو كذا في الكافي في كتاب الكراهية ولا استحسان * رجل استأجر ارضا مفرغ الاكثر مما كان في ملكه ان لم يرض المالك ومنع يعقد الفسخ في حقه وان لم يتعرض المالك بذلك واقر الاجر عند الحاكم بذلك فللمستأجر ان يفسخ بعد ذلك وان لم يقر الاجر ولم يدع المالك شيئا ولا يتعرضه ولا يمنعه من الانتفاع فليس للمستأجر حق الفسخ في ذلك العقد وان علم انه ملك الغير * وكيل السلطان اذا اجر قرية من رجل اجارة شرعية فزرعها المستأجر ثم ازداد اخر في الاجارة فاخذ منه واجر من اخر لا يجوز الشراء من هذه القرية يعني في غلاتها وحبوباتها لانه ملك الاول هكذا في جواهر الفتاوى * مزارع بالثلث كرب الارض مرارا ثم اجرها صح رب الارض لاتخاذ الفاليز فله الثلث من الاجر بعقده وان لم يستحق شيئا بمجرد الكرب كذا في القنية * عن ابي يوسف رح اجر عبدا من رجل وسلمه اليه ثم باعه من غيره وسلمه الى المشتري ومات في يده فليس للمستأجر ان يضمن المشتري قيمته فالمستأجر في هذا يخالف الراهن كذا في الذخيرة * ابن سماعة عن محمد رح رجل اكترى من رجل دارا بعبد سنة (٨)
فسكن المستأجر الدار ثم ناقضه الاجارة في العبد فانه يرد العبد ويعطيه اجر مثل الدار واذا غصب رجل الدار المستأجرة من المستأجر ثم تركها الغاصب فاراد المستأجر ان يمتنع عن قبضها في باقي المدة واراد الاجر ان يمتنع عن التسليم فليس للمستأجر ان يمتنع عن القبض في باقي السنة ولا للاجر ان يمتنع عن التسليم وقال بعض مشائخنا رح هذا اذا لم يكن في السنة وقت يرغب في الاستيجار لاجله ولم يسلم في ذلك الوقت فان المستأجر يتخير وفي الاصل اذا استأجر عشرا من الابل الى مكة بعبد بعينه او بغير عينه فان كان العبد بعينه فالاجارة جائزة وان كان بغير عينه فالاجارة فاسدة ثم اذا كان العبد بعينه حتى جازت الاجارة ثم هلك العبد قبل التسليم بعد ما استوفى المعقود عليه كان على المستأجر اجر مثل الدار واذا كان العبد بغير عينه حتى فسدت الاجارة كان على المستأجر اجر المثل مات العبد او لم يمت كذا في المحيط * استأجر مشتري العبد البائع قبل قبضه شهرا بدرهم لتعليم الخبز او الخياطة جاز وله الاجر ان علم وان مات في يد البائع قبل الشهر او بعده مات من مال البائع ولا يكون هذا قبضا وكذا لو كان ثوبا فاستأجره لغسله او خياطته جاز وان هلك فان كان نقصه القطع او الغسل صار قابضا فيهلك من المشتري والا فمن البائع ولو استأجر المشتري ليحفظه له كذا ايكنا فالاجارة باطلة لان حفظه على البائع حتى يسلمه الى المشتري كذا في القنية في باب استيجار المستقرض المقرض * رهن دار غيره وهي معدة للاجارة فسكنها المرتهن لاشيء عليه لانه لم يسكنها ملتزما للاجر كما لو رهنها المالك فسكنها المرتهن كذا في القنية في باب بقاء الاجارة * استأجر الراهن المرتهن لحفظ الرهن لم يجز استأجر المودع للحفظ جاز كذا في السراجية * وسئل عمن استأجر دارا مشاهرة وخرج منها وخلف امرأته وساعة فيها واراد المؤجر اخراجها وفسخ الاجارة قال ليس له ذلك بغير محضر من الخصم والوجه فيه ان يؤجر من اخر في بعض الشهر فمتى مضى هذا الشهر فقد انقضت الاجارة الاولى ودخل الشهر الثاني في اجارة الثاني ثم يخرجها ويأمرها بتخليص الدار وبتسليم الدار الى الثاني كذا في الحاوي للفتاوى * رجل تكارى منزلا كل شهر بدراهم معلومة فطلق الرجل المستكري (٩)
المرأة وخرج من المصر وذهب هل لصاحب المنزل سبيل على المرأة قال لا وليس لصاحب الدار ان يخرج المرأة من المنزل حتى الهلال فان جاء الهلال والزوج غائب هل لصاحب الدار ان يفسخ الاجارة ويخرج المرأة من الدار يجب ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة ومحمد رح ليس له ذلك وعلى قول ابي يوسف رح له ذلك كذا في المحيط * واذا تكارى منزلا كل شهر بدرهم على ان ينزل ولا ينزل غيره فتزوج امرأة او امرأتين فله ان ينزلهما وليس لصاحب الدار ان يابى وهذه المسئلة مأولة وتأويلها ان لا تكون للمنزل بئر بالوعة ولا بئر وضوء كذا في الذخيرة * رجل تزوج امرأة وهي (١٠)
في منزل بكراء فمكث معها سنة فيه ثم طلب صاحب المنزل الكراء وقد اخبرت المرأة الزوج ان المنزل معها بكراء

او لم تجزه فالاجرة على المرأة دون الرجل فان كان قال لها الك على مع نفقتك اجر المنزل كذا وكذا وضمنه لرب المنزل فهو عليه وان اشهد لها به ولم يضمنه لرب المنزل ثم لم يعطها فله ذلك كذا في المبسوط ۔ امرأة سكنت بيت اختها بغير رضاها سنين وكانت تتقاضى عليها بالاجرة فعليها اجر المثل كذا في القنية ۔ قال في الاصل ايضا رجلان استأجرا منزلا من رجل كل شهر بدرهم واشترطا فيما بينهما على ان ينزل احدهما في اقصى الحانوت والآخر في مقدمه ولم يشترطا ذلك في اصل الاجارة قال الاجارة جائزة ولكل واحد منهما ان يرجع عن ذلك ثم ذكر في الكتاب ان الاجارة لا تفسد اذا لم يكن شرطا ذلك في اصل الاجارة ولم يذكرا انهما اذا اشترطا ذلك في اصل الاجارة هل تفسد الاجارة قال مشائخنا رح والقائل ان يقول بانه تفسد الاجارة وللقائل ان يقول بانه لا تفسد الاجارة كذا في الذخيرة ۔ منزل[11] بين غائب وحاضر قد قسم فللحاضر سكنى نصيبه لا جميعه وللقاضي ان يؤجر كله اذا خيف عليه الخراب (١١)
وامسك الاجر وان لم يقسم سكن الشريك قدر حصته وعن محمد رح يسكن الجميع اذا خيف عليه الخراب كذا في الوجيز للكردري ۔ دار معدة للاجارة صارت ارثا بين ثلثة سكنها احدهم بغير اذن الآخرين مدة لا يجب عليه اجر كذا في القنية ۔ رجل استأجر حجرة في خان مدة ووضع فيها متاعه واقفلها وغاب فجاء متقبل الخان وفتح القفل بغير مفتاح واخرج المتاع منها ووضعه في موضع آخر عشرة ايام ثم اعاد متاعه الى الحجرة واقفلها ومضت على ذلك مدة لا يلزمه الاجرة من وقت اخراج المتاع كذا في الخلاصة ۔ في اليتيمة سئل ابو ذر رح عمن استأجر دارا فسكنها غاصب مدة يمكن اخراجه فقال لا اجرة لمدة الغصب وسألت ابا الفضل الكرماني عن رجل غصب صفرا ودفع الى الصائغ ليتخذ له قمقمة بكذا من الاجر والصائغ يعلم انه غاصب هل له الاجر على الآمر فقال نعم قلت له غصب صفرا واتخذ قمقمة ثم جاء المالك هل له ان يأخذه فقال ليس له ان يأخذه قلت لو غصب تبرا فجعله سوارا فجاء المالك فقال له ان يأخذه بغير شيء عند ابي حنيفة رح سئل علي بن احمد عن رجل له دكان وذلك الدكان في يد رجل آخر فطلب قوم من المالك ان يؤجر ذلك الدكان منهم فقال لا أؤجره منكم لانه لا حق لي فيه اليوم لاني اجرته من ذي اليد وقد بقي من المدة ايام فالحوا عليه وقالوا اجره منا وانا ندفع ذا اليد ونخرجه منه فاجره منهم هل يصح اقراره بانه بقي من المدة ايام وهل تصح الاجارة منهم بعد هذا الاقرار فقال لا تصح فيما بقي من المدة الاولى كذا في التاتارخانية ۔ آجرها الغاصب ورد اجرها الى المالك يطيب له لان اخذ الاجرة للاجازة قال رض نجعل اخذ الاجرة اجازة من غير فصل قال البقالي ويرى الاجر للمالك ان اجاز قبل العمل وان اجاز بعده فللعاقد كذا في القنية في باب الاجارة المضافة ۔ سكن[12] رجل دار الوقف باهله واولاده وخدمه فاجر المثل عليه ولو غصب دارا معدة للاستغلال او موقوفة لليتيم (١٢)
واجرها مدة معلومة بأجر مسمى وسكنها المستأجر يلزمه المسمى لا اجر المثل قيل له وهل يلزم الغاصب الاجر لمن له الدار فكتب لا ولكن يرد ما قبض يرد ما قبض المالك وهو الاولى ثم سئل يلزم المسمى للمالك ام للعاقد ولا يطيب له بل يرده على المالك وهو اولى وعن ابي يوسف رح يتصدق به كذا في القنية في باب تلقى الاجارة ۔ ولو استأجر مشاطة لتزيين العروس قالوا لا يطيب لها الاجر الا ان يكون على وجه الهدية من غير شرط ولا تقاض وقيل ينبغي ان يجوز الاجارة اذا كانت موقتة او كان العمل معلوما ولم ينقل التماثيل على وجه العروس ويطيب لها الاجر لان تزيين العروس مباح كذا في الظهيرية ۔ في الكبرى[13] اهل بلدة ثقلت عليهم مؤنات العمل فاستأجروا رجلا باجرة (١٣)
معلومة ليذهب ويرفع امرهم الى السلطان الاعظم ليخفف عنهم بعض الحيف ولخذ الاجرة من عامتهم غنيهم وفقيرهم ذكر ههنا انه كان بحال لو ذهب الى باب السلطان تهيأ له اصلاح الامر يوما او يومين جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل ذلك الا بمدة فان وقتا للاجارة وقتا معلوما فالاجارة جائزة والاجر كله له وان لم يوقتا فهي فاسدة وله اجر مثله فالاجر عليهم على قدر مؤنتهم ومنافعهم في ذلك قال القاضي فخر الدين هذا منه توسيع ونوع استحسان اما على جواب

الكتاب لا تجوز هذه الاجارة الا موقتة وبه يفتى هكذا ذكر السرخسي في باب الرشوة من ادب القاضي انه لا بد من التوقيت
وان كان مدة اصلاح الامر يوما او يومين كذا في المضمرات * عين ماء لقرية استأجر بعض اهل القرية اجيرا ليقطع الاحجار
ويحفر الجبل ويكسح العين فيزيد الماء فالزيادة لجميع اهل القرية وكذا لو حفر عينا اخرى في حريم هذه العين او زاد في سعة هذه
العين وسفلها ليظهر زيادة في مائها فهي لجميع اهل القرية لا يستحق المستأجر ولو حفر عينا اخرى في غير حريم هذه العين فالماء له
كذا في الصغرى والاجر عليه كذا في الحاوي للفتاوى * ولا يباح له ان يجري تلك الزيادة في نهر اهل القرية الا برضاهم جميعا بل
(١٤) يحفر نهرا آخر في ارض الموات او في ملك نفسه كذا في الصغرى * رجل استأجر حمارا من رجل عشرة ايام بدرهم ثم ان المستأجر كل يوم
اودع الحمار عند الاجر خمسة ايام من هذه العشرة كان على المستأجر اجر العشرة الايام لان يد المودع كيد المودع ولو كان مكان
الوديعة عارية وباقي المسئلة بحالها ففي وجوب الاجر في مدة العارية روايتان كذا في الذخيرة * وروى بشر عن ابي يوسف
في رجل استأجر رجلا ليبني له حائطا اراه موضعه وسمى طوله في السماء وطوله على وجه الارض وعرضه على ان يبني كل الف
آجرة بكذا وكذا من الجص بكذا وكذا من الدراهم فبنى في السفل وادخل الف آجرة بالجص المسمى لها ثم مات البناء
(١٥) فان الاجر يقسم على موضع ما بقي من الحائط وما بنى فيعطي بحصة ما بقي على القسمة كذا في المحيط * استأجر دارا وبنى
فيها حائطا من تراب كان فيها بغير امر صاحب الدار ثم اراد الخروج واراد نقض الحائط فهل له ذلك ينظر ان كان اتخذ من التراب
اللبن وبنى الحائط من اللبن فله ذلك وعليه قيمة التراب وان كان بنى الحائط من الطين ركبه باخسه زوده باشده فليس له
ان ينقض الحائط كذا في الذخيرة * وفي المحيط عن شمس الائمة الاوزجندي قال لطيان اصلح لي هذا الخراب بعشرة فلما شرع
في عمارته ازداد الخراب واصلح الكل فلا شيء له سوى العشرة كذا في القنية * في جامع الفتاوى ولو استأجر رجلا ليبني له منارة
طولها كذا وعرضها كذا فلما بنى بعضها انهدمت يجب الاجر بحسابه ولو استأجر ليحفر بئرا عشرة اذرع فحفر خمسة اذرع ثم
قال لا اقدر وان احفر البقية من غير عذر احبسه حتى يحفر * دفع الى رجل مالا ليدفعه الى فلان في مصر كذا باجرة فقال الرسول
دفعت وانكر المرسل قال ابو يوسف رح يضمن وقال محمد رح لا يضمن كذا في التاتارخانية * قال محمد رح فيمن غصب
من آخر ارضا واجرها من رجل بعينه فلم يعلم المالك حتى مضى بعض السنة ثم علم واجازها فالاجر لما مضى من الاجارة
للغاصب وما بقي لرب الارض الى وقت الاجارة ولو لم يجز حتى مضت السنة فالاجر كله للغاصب كذا في الحاوي للفتاوى
في العقد ويرى لو استأجر من آخر دارين فانهدمت احداهما او غصبت او ما اشبه ذلك فله ان يترك الاخرى كذا في المحيط
اذا ادعى اثنان عينا احدهما يدعي الاجارة والاخر الشراء فاقر المدعى عليه للمستأجر فاراد مدعي الشراء ان يحلفه على دعوى
الشراء له ذلك ولو ادعيا الاجارة فاقر به لاحدهما فاراد الآخر ان يحلفه ليس له ذلك كذا في الصغرى * في اليتيمة سئل علي بن
احمد عن رجل في تقبله دار السكنى للامام هل له ان يوجرها من غيره فقال ليس له ان يوجرها وسئل عنها والدي فاجاب انه
(١٦) كذلك كذا في التاتارخانية * ولو دفع اليه عبدا على انه ان شاء قبضه بالشراء بالف درهم وان شاء اجاره سنة بكذا
فقبض وهلك عنده بعد الاستعمال فهو على الاجارة فلو قال المالك اردت البيع ان كانت قيمته مثل الاجر او اكثر قبل
قوله وان كان الاجر اكثر لا يصدق ولو لم يستعمل حتى هلك نسي عليه كذا في التاتارخانية * واذا اشترى شيئا واجره من غيره قبل
القبض لا يجوز كما لو باعه وهذا اذا كان منقولا فان كان عقارا فقيل هو على الخلاف في البيع وقيل لا يجوز الاجارة اجماعا
كذا في المحيط * تعيب الحانوت عيبا لا يصلح العمل واصلح المالك نصفه وترك النصف حتى تم السنة فعليه اجر كل الحانوت
ما لم يرد لكونه معيبا وليس له ان يرد النصف دون النصف كذا في القنية * رجلان ضرا الى آخر عجولا لبن بها فاذا كبر
باعها فتقاضل الثمن بينهما فانها لصاحبها وللحافظ اجرة الحفظ مستأجر حانوت افلس وغاب ليس
(١٧) لا قربائه ان يردوا الحانوت الى مالكها ويفسخوا الاجارة ولو بقي العقد وبقي المستأجر غائبا حتى تنقضي المدة
فان كان في تصرف المستأجر وعلقه تجب الاجرة بتمامها كذا في جواهر الفتاوى * استأجر رجلا ليحمل له خشبة

معينة من كرمينة الى بخارا على العجلة فجاء بها على الملء قيل له اجر المثل كذا في الذخيرة ، قال محمد رحمه الله لو اكترى من
رجل ابلا على ان يحمل على كل بعير مائة رطل ثم اتاه الحمال بابله فامره المستكري بحمل وقد اخبره المستكري انه ليس في كل حمل
الا مائة رطل فحمل الى ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكري ولو استاجر دارا اشهرا ثم لعل الشهر يشهد
ابنها للرجل الاخر تقبل شهادتهما ولو استاجر طحانا ليطحن له بدرهم فطحن وعجن وخبز واكل ان شاء ضمنه الدقيق وفي
العامل الاجر وان شاء ضمنه الحنطة ولا اجر عليه في ذلك رجلان استأجرا شيئا ودفع احدهما الى صاحبه ليمسكه
فلا ضمان عليه اذا كان شيئا لا يحتمل القسمة كذا في الظهيرية ، رجل تقبل من رجل طعاما على ان يحمله من موضع
الى موضع باثني عشر درهما اليوم فحمله في اكثر من ذلك لا يلزمه الاجر المسمى بل يجب اجر المثل وهذا يجب ان يكون
على قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قولهما فهذه الاجارة وقعت جائزة فيجب الاجر المسمى كذا في الذخيرة ، وفي فتاوى
آهو قال سئل القاضي بديع الدين (درباغ مستاجر خارها برست) هل للمستأجر ان يأخذها كاخذ الثمار قال لا
كذا في التاتارخانية ، اجرة الاديب والختان في مال الصبي ان كان له مال والا فعلى ابيه واجرة القابلة على من دعاها (١٨)
من احد الزوجين ولا يجبر الزوج على استيجار القابلة واجرة سجان سجن القاضي لا تجب على المحبوس قال ظهير
الترتاشي قيل في زماننا اجرة السجان تجب على رب الدين لانه يعمل له كذا في القنية ، وسئل القاضي بديع الدين
صاحب الارض تعذر عليه ان يبذره او يبذر ارضه هل للمستأجر حصة ما يحصل منها قال لا ولو اخذ كان له ان يأخذ منه
ان كان قائما وقيمته لو كان هالكا كذا في التاتارخانية ، استأجر رجلا ليذهب بحمولة له الى موضع كذا فلما سار
نصف الطريق بدا للحمال ان يذهب الى امر آخر فترك الحمولة على المستأجر ثمة وطلب نصف الاجر قال له اذا كان الباقي
من الطريق مثل الاول في السهولة هكذا ذكر في الفتاوى وقد ذكرنا في فصل الاستصناع ان العبرة في قسمة
الاجر بمقدار المراحل السهولة والصعوبة فيتأمل عند الفتوى كذا في المحيط ، وفي مجموع النوازل سئل شمس
الاسلام الاوزجندي عن رجل استأجر رجلا ليوقد النار في المصبغة ليلة ففعل ونام في بعض الليل فاحترقت
المصبغة وما فيها هل يضمن الاجير قال لا قيل له فان اوقد النار ثانيا بغير امره هل يضمن قال نعم كذا في التاتارخانية
رجل دفع الى اخر عشرة امناء من نحاس واستأجره باربعين درهما ليدقه فضاربه التدقيق تسعة امناء يجب عليه
اجرة عشرة امناء او تسعة امناء قال يجب عليه اربعين درهما كما شرط كذا في الخلاصة ، وفي مجموع النوازل رجل يبيع
الشئ في السوق فاستعان بواحد من السوقية على بيعه فاعانه ثم طلب منه الاجر فان العبرة في ذلك لعادة اهل
السوق فان كانت عادتهم انهم يعملون باجر يجب اجر المثل والا فلا وما تواضع عليه السماسرة من المقادير في بيع
الاشياء فذلك عدوان محض ولا شئ لهم سوى اجر المثل كذا في الظهيرية ، واذا استأجر رجلا ليبني له في هذه
السلحة بيتين ذوي سقفين او ذوي سقف واحد وبين طوله وعرضه وما اشبه ذلك ذكر في فتاوى ابي
الليث انه لا يجوز وينبغي ان يجوز اذا كان بآلات المستأجر للتامل كذا في المحيط ، في النوازل سئل ابو بكر عن (١٩)
رجل آجر من رجل دارا له كل شهر بدرهم ثم باعها من آخر وكان المشتري يأخذ اجرة الدار من هذا المستأجر كل شهر
فاتى على ذلك زمان وقد وعد المشتري البائع ان رد عليه الثمن ترد عليه داره ويحتسب عليه ما اخذ من المستأجر فجاء البائع
بالدراهم فاراد ان يحتسب الاجر من ذلك قال لما طلب المشتري الاجر من المستأجر جاز له ذلك اجارة منه وصار
بمنزلة اجارة مستقبلة وجميع ما اخذ من الاجر فهو للمشتري وليس للبائع من ذلك الاجر قليل ولا كثير وهو ضمنه
رب الدار منه وعد فان لم يف بعد لا شئ عليه وان كان الشرط في البيع فالبيع فاسد كذا في التاتارخانية ، وسئل شمس
الائمة الاوزجندي عمن دفع الى طبيب جارية مريضة وقال له عالجها بمالك فما تزداد من قيمتها بسبب الصحة
فالزيادة لك ففعل الطبيب ذلك وبرئت الجارية فللطبيب على المالك اجر مثل المعالجة وثمن الادوية ونفقة وليس له

سوى ذلك شئ كذا فى المحيط * دفع جارية مريضة الى طبيب قال عالجها فان برئت فما زاد من قيمتها بالصحة
بيننا فعالجها حتى صحت له اجر المثل وقدر ما انفق فى ثمن الادوية والطعام والكسوة ولا يملك حبسها للاستيفاء اجر المثل
كذا فى الوجيز للكردرى * معلم طلب الصبيان ثمن الحصير او القصب وشيأ آخر من مصالح المكتبة فجاؤا بدراهم فخلطها
المعلم بدراهم نفسه او صرف بعضها الى حاجة نفسه او اشترى حصيرا وبعد استعمالهم زمانا نقلها وجعلها فى بيته
(٢٠) فله ذلك كذا فى جواهر الفتاوى * الصغير اذا دفع الى المعلم شيأ من المأكول يحل اكله فى الاصح كذا فى الوجيز للكردرى *
قال الكرخى قال اصحابنا جميعا فى المعلم والاستاذ الذى يسلم اليه الصبى فى صناعة اذا ضرباه بغير اذن ابيه او وصيه
فمات ضمناه واما اذا ضرباه باذن الاب والوصى لم يضمناه وهذا اذا ضربه ضربا معتادا يضرب مثله اما اذا لم يكن
كذلك ضمناه على كل حال كذا فى الجوهرة النيرة وفى النوازل سئل عن رجل له اجير غير مدرك هل له ان يؤدبه اذا راى
منه بطالة قال لا الا ان يكون ابوه قد اذن له فى ذلك وذكر عن خلف بن ايوب انه سلم ابنه الى رجل فى السوق
فراى منه بطالة وشكا الرجل الى خلف وقال أؤدبه فقال نعم ثم قال له ان تؤدبه قال الحسن رحمه الله لا تؤدبه كذا فى
التاتارخانية * رجل دفع غلامه او ابنه الى النساج واستاجره ليعلمه عمل النسج فاراد النساج ان يسلم الغلام الى نساج
آخر ليعلمه له ذلك العمل فقد قيل له ذلك وقيل ليس له ذلك وهو الاصح كذا فى الذخيرة * لو قال اريد انسانا يكتب لى صكا فقال
رجل ادفع الى شيأ فانى اجده وادفعه اليه وكتبه بنفسه لا يحل له اخذ ذلك الشئ كذا فى القنية * وقيل فى الصكاك
(٢١) اذا غلط فى جميع حدوده او فى بعضه فان لم يصلحه فلا اجر له وان اصلحه فللآمر الخيار ان رضى به فللكاتب اجر مثله كذا فى
المحيط * امر صكاكا فكتب له صك الشرى فافتى العلماء بعدم صحته فلا شئ على الآمر كذا فى القنية * ويجوز للمفتى اخذ
الاجرة على كتبة الجواب بقدره سواء كان فى تلك البلدة غيره او لم يكن لان الكتبة ليس عليه لان الواجب عليه الجواب باللسان
او بالكتابة وفى الملتقط بعض الائمة اذا احكم وطلب الاجرة ليكتب شهادته يجوز وكذا المفتى اذا كان فى تلك البلدة غيره كذا
(٢٢) فى فتاوى الغرائب * ويجوز للقاضى ان يأخذ الاجر على كتبة السجلات والمحاضر والوثائق ويأخذ قدر ما يجوز اخذه لغيره
كذا فى الملتقط * سئل شيخ الاسلام ابو الحسن السغدى عن مقدار اجرة الصكاكين فقال الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ
الفا ففيها خمسة دراهم وان بلغ الفين ففيها عشرة دراهم هكذا الى عشرة الاف حتى يجب خمسون درهما فى عشرة
الاف ثم ما زاد ففى كل الف درهم يضم الى الخمسين الواجبة فى عشرة الاف وان كانت الوثيقة باقل من
الالف ان لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الالف ففيها خمسة دراهم وان كان ضعف ذلك
ففيها عشرة دراهم وان كان نصف ذلك ففيها درهمان ونصف فى الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك قال شيخ
الاسلام هكذا ذكر لنا السيد الامام الاجل الاستاذ ابو شجاع قال شيخ الاسلام بهذا كانه مروى عن ابى حنيفة رحمه الله
وعن بعض اصحابنا المتقدمين رحمهم الله كذا فى الذخيرة وأما اجر كاتب القاضى وقسامه فان رأى القاضى ان يجعله
على الخصوم فله ذلك وان جعله فى بيت المال وفيه سعة فله ذلك واجر هذه الصحيفة التى يكتب فيها دعوى
المدعى وشهادة الشهود ان رأى القاضى ان يطلب ذلك من المدعى فله ذلك والا جعل فى بيت المال سئل بعضهم
اجرة السجل على من فقال على المدعى وقال برهان الدين على المدعى عليه وقال قاضى خان على من استاجر الكاتب ان لم
يستأجر واحد فعلى الذى اخذ السجل واما اجرة الرجالة فعلى من يعملون له وهم المدعون لكنهم يأخذون فى المصر
من نصف درهم الى درهم واذا خرجوا الى الرستاق لا يأخذون لكل فرسخ اكثر من ثلثة دراهم او اربعة وذكر
بعضهم اجرة المشخص فى بيت المال وقيل على المتمرد كالسارق اذا قطعت يده فاجرة الجلاد والدهن الذى
يحسم به العروق على السارق لانه المسبب لوام القاضى رجلا بملازمة المدعى عليه لاستخراج المال ويسمى موكلا
فمؤنته على المدعى عليه وقيل على المدعى هو الاصح الموكل يأخذ الاجر من المدعى وكذا المبعوث للتعديل ورأيت فى بعض

الواضح ان القاضي اذا بعث الى المدعى عليه بعلامة فرضيت عليه فامتنع وشهد عليه المدعى على ذلك فاثبت عند القاضي
يبعث عليه ثانيا فتكون مؤنة الرجالة ثانيا على المدعى عليه ولا يكون على المدعى بعد ذلك شئ فالحاصل ان مؤنة
الرجالة على المدعى في الابتداء فاذا امتنع واحتيج اليه ثانيا يكون على المدعى عليه وكان هذا استحسانا مال اليه الموثر
والا فالقياس ان يكون على المدعى في الانتهاء كما في الابتداء لحصول النفع له في الحالين واما الذى يسميه صاحب المجلس
والجلواذ وهو الذى نصبه القاضي حتى يقعد الناس بين يديه ويقيمهم ويقعد للشهود ويقيمهم له ويزجر من
سوء الادب فانه ياخذ من المدعى شيئا كذا في فتاوى الغرائب واجرة القسمة على عدد الرؤس من الصغير والبالغ
سواء قال ظهير الدين المرغيناني وشرف الائمة المكي القاضي اذا تولى قسمة التركة لا اجر له وان لم يكن مؤنته
من بيت المال كذا في المحيط وشرح الهداية له الاجر اذا لم يكن مؤنته من بيت المال لكن المستحب ان لا ياخذ قال
استاذى وما اجاب به ظهير الدين المرغيناني وشرف المكي حسن في هذا الزمان لفساد القضاة اذ لو اطلق لهم في ذلك
لا يقنعون باجر المثل كذا في القنية رجل استأجر اجيرين يعملان له عمل الزراعة بتفويض له لاحدهما ثورين
وللآخر ثورين فاستعمل احدهما غير ما عين له فهلك ضمن المستعمل قيمته وهل يضمن الآخر بالدفع فقد قيل يضمن
وهو الاصح وانه جواب ظاهر الرواية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وفي مجموع النوازل
رجل اودع عند رجل حمالا من الطعام ففرغ المودع الظروف وجعل فيها طعاما له ثم ان المودع صاحب المودع
ان يرد عليه احماله حتى يحمل الى مكة فدفع اليه طعام نفسه ولم يعلم به فحملها المودع عليها الى حتى
اتى بمكة كان للمودع ان ياخذ طعامه ولا اجر عليه كذا في المحيط * متولى الوقف او الوصي اذا اجر مال
اليتيم او الوقف باقل من اجر مثله بما لا يتغابن الناس فيه قال الشيخ الامام الاجل محمد بن الفضل رحمه الله
يجب اجر المثل بالغا ما بلغ عند بعض علمائنا وعليه الفتوى الوصي اذا انفق مال اليتيم على باب القاضي
في خصومة كانت على الصغير او له قال الشيخ الامام ما اعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن
مقدار اجر المثل وما كان على وجه الرشوة يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * ومن سكن
(٢٣)
دار الوقف او اليتيم باهله اتباعه فاجر المثل على الرجل المتبوع كذا في الوجيز للكردري * مريض اجر
داره باقل من اجر المثل جازت الاجارة من جميع المال ولا يعتبر من الثلث كذا في الظهيرية استأجر
حانوتا موقوفا على الفقراء واراد ان يبني عليه غرفة من ماله وينتفع بها من غير ان يزيد في اجرة الحانوت
على قدر ما استأجره فانه لا يطلق له البناء الا ان يزيد في اجره فحينئذ يبنى على اقدر ما لا يخاف على البناء القديم
من ضرر وان كان هذا الحانوت يكون معطلا في اكثر الاوقات وانما يرغب فيه المستأجر لاجل البناء عليه فانه
يطلق له ذلك من غير ان يلحق في الاجر كذا في المحيط * رجل استأجر حجرة من موقوفة من اوقاف المسجد فكسر
فيها الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى به قالوا ان كان في ذلك ضرر دين بالحجرة
مثل ضرر القصار والحداد والمتولي يجد من يستأجرها بتلك الاجرة كان على المتولي ان يمنعه عن ذلك
فان لم يمتنع اخرجه من الحجرة وان كان لا يجد من يستأجرها بتلك الاجرة فللمتولي ان يتركه الحجرة في يده الا اذا
خاف من ذلك الضرر هلاك بناء الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * جامع الفتاوى ولو استأجر حمارا كل
(٢٤)
شهر بعشرة فاجره منه امر سرج المستأجر بعشرين درهما طاب له حصة السرج كذا في التاتارخانية * رجل استأجر
لحمل مائة من رطب الى بلد كذا فجف في الطريق وعاد الى خمسين فان كان استأجر المدينة لا يسقط شئ
من الاجرة وان استأجر لحمل مائة من من هنا الى بلد كذا يسقط النقصان من الاجرة كذا في جواهر الفتاوى
رجل دفع الى رجل ثلثة او قدرا هل ليسخن فيها صابونا ويحمل القلى من عنده وما يحتاج على ان يعطيه مائة

درهم ففعل فالصابون لرب الدهن وعليه اجر مثل عمله وغرامتها حجل فيه كذا فى الخلاصة ولو استأجر غلاما شهرا ليعمل له
عملا مسمى ثم قال له بلغ هذا الكتاب الى موضع كذا ولك درهمان لا يكون له اجران ولكن كانه فاسخ الاجارة فى قدر
ما يبلغ الكتاب وله درهمان واذا بلغ الكتاب ورجع عاد الى الاجارة الاولى ويرفع عنه من الاجرة بقدر ما بلغ الكتاب
(۲۵) كذا فى التاتارخانية * استأجر[25] طاحونة واجرها من غيره فانهدم بعضها فقال المستأجر الاول للثانى انفق فى عمارة
هذه الطاحونة فانفق هل يرجع بذلك على المستأجر الاول ان علم الثانى انه مستأجر وليس بمالك لا يرجع وان ظنه
مالكا فيه روايتان فى رواية لا يرجع ما لم يشترط الرجوع وفى رواية يرجع بدون الشرط كذا فى المحيط * سئل ابو القاسم
عن دار فيها حجرة لرجل واصطبل لآخر وربما يغلق باب الدار رب الاصطبل واراد رب الحجرة ان يمنعه هل له ان يمنعه
قال له ان يغلق الباب فى الوقت الذى يغلق الناس ابوابهم فى تلك المحلة كذا فى التاتارخانية * رجل استأجر
موضعا ليعمل فيه الدباغة والجيران يمنعونه من ذلك قال انه ضرر عام (باز دارند) كذا فى جواهر الفتاوى * ثلثة
استؤجروا على عمل بالشركة فمرض احدهم وعمل الآخران ذلك العمل فالاجرة بينهم وكانا متطوعين فى نصيبه كذا
فى السراجية * (مردى آسيا بمردى اجاره داد همين اجر گندم معاوضه ستاد بنزديك همين مستاجر تا ارد كند ادد كرد
مزد واجب نشود واگر گفته باشد اجر كه همين آسيا ادد واجب شود) كذا فى التاتارخانية * (مردى را ارغله
دادد وكان خويش غلهاى گذاشته ميبايست وغله داد در گذاردن غلهاى گذشته مماطلت ميكرد
وحذا وندد وكان بقاضى مرافعت كرد قاضى دوكان مهر كرد درين مدت كه برين دوكان مهر بوده باشد غله واجب
شود يا نى جواب آنست كه نى چه غله دار مهر قاضى را نتوانند افكندن) فصار ممنوعا عن الانتفاع بالدكان فيسقط
عنه الاجر وفيه نظر والصواب انه تجب الغلة (با فنده شانه با فندگى بمزد گرفته است هر روز بدل معلوم وان
با فنده در همان وقف با فندگى ميكرد ومتولى شانه را از جهت غله دوكان گرو برد چند روز نداشت مزد
(۲۶) شانه دوان مدت كه در دست متولى بوده است واجب شود جواب آنست كه اگر بافنده را قوت مقابله با متولى
وستاندن شانه از متولى نيست نى) وفيه نظر والصواب انه يجب كذا فى الذخيرة * اذا[26] استأجر ارضا للزراعة فزرع
فاصطلمه آفة كان عليه اجر ما مضى وسقط عنه اجر ما بقى من المدة بعد الاصطلام كذا فى خزانة المفتين * اذا باع الآجر
المستأجر من اجنبى ثم ان المشترى دفع الثمن الى المستأجر جهة مال الاجارة ينظر ان كان الآجر حاضرا كان متطوعا
وان لم يكن حاضرا لا يكون متطوعا كذا فى التاتارخانية * الغاصب اذا اجر الدار او العبد ثم قال المغصوب منه انا امرتك
(۲۷) بالاجارة فقال الغاصب ما امرتنى كان القول قول المغصوب منه ولو اجر الغاصب فلما انقضت مدة الاجارة قال
المغصوب منه كنت اجزت عقده قبل انقضاء المدة لا يقبل قوله الا ببينة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو غصب[27]
دارا فاجرها ثم اشتراها من صاحبها فالاجارة ماضية وان استقبلها كان افضل الغاصب اذا اجر من غيره ان المستأجر
اجر من الغاصب واخذ الاجرة من الغاصب كان للغاصب ان يسترد الاجرة كذا فى خزانة المفتين * اخذ الآبق رجل
واجره فالاجرة للعاقد ويتصدق بها فان سلمها الآجر مع العبد الى المولى وقال هذه غلة عبدك وقد سلمت
اليك فهى للمولى ويحل له اكلها استحسانا لا قياسا كذا فى الوجيز للكردرى * رجل اشترى اشجارا وقطعها فاستأجر ارضا ليضع فيها
الاشجار حتى يبيع الارض المستأجرة لها طريق فى ارض رجل آخر فاراد مشترى الاشجار ان يمر فى الارض التى فيها طريق الى الارض
المستأجرة بخشبته وحمولاته واراد صاحب الارض ان يمنعه عن ذلك ليس له ان يمنعه كذا فى المحيط * رجل
اشترى من آخر غلاما او عرضا وقبضه واجره من البائع مدة معلومة باجر معلوم ثم استحق المشترى هل يطالب
المشترى البائع بالاجرة ما مضى من المدة فقد قيل ينبغى ان لا يطالب كذا فى الذخيرة * والله
اعلم بالصواب

كتاب المكاتب

وفيه تسعة ابواب

الباب الاول (١) في تفسير الكتابة وركنها وشرطها وحكمها

اما تفسيرها شرعا فهو تحرير المملوك يدا في الحال ورقبة في المآل كذا في التبيين ✻ واما ركنها فهو الايجاب من المولى والقبول من المكاتب اما الايجاب فهو اللفظ الدال على المكاتبة نحو قول المولى لعبده كاتبتك على كذا سواء ذكر فيه التعليق او لا بان يقول على انك ان اديت الي فانت حر وكذا لو قال لعبده انت حر على الف تؤديها الي نجوما في كل شهر كذا فقبل وقال اذا اديت الي الف درهم كل شهر منها كذا فانت حر فقبل او قال جعلت عليك الف درهم تؤديها الي نجوما كل نجم كذا اذا اديت فانت حر وان عجزت فانت رقيق فقبل ونحو ذلك من الالفاظ لان العبرة في العقود للمعاني لا للالفاظ واما القبول فهو ان يقول قبلت او رضيت او ما اشبه ذلك فاذا وجد الايجاب والقبول فقد تم الركن ثم الحاجة الى الركن فيمن يثبت حكم العقد فيه مقصودا لا تبعا كالولد المولود في الكتابة والولد المشترى والوالدين كذا في البدائع ✻ ولو قال اذا اديت الي الفا كل شهر مائة فانت حر ففي رواية ابي حفص ليست بمكاتبة اعتبارا بالاداء دفعة واحدة وهو الاصح هكذا في التبيين ✻ واما شرائطها فانواع بعضها يرجع الى المولى وبعضها يرجع الى المكاتب وبعضها يرجع الى بدل الكتابة وبعضها يرجع الى نفس الركن ثم بعضها شرط الانعقاد وبعضها شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة اما الذي يرجع الى المولى فمنها العقل وانه شرط الانعقاد فلا تنعقد المكاتبة من الصبي الذي لا يعقل والمجنون ومنها البلوغ وهو شرط النفاذ حتى لا تنفذ الكتابة من الصبي العاقل وان كان حرا ماذونا في التجارة من قبل الولي والوصي ومنها الملك والولاية وهذا شرط النفاذ فلا تنفذ المكاتبة من الفضولي لانعدام الملك والولاية وتنفذ من الوكيل لانه نائب الموكل وكذا من الاب والوصي استحسانا ومنها الرضا وهو من شرائط الصحة فلا تصح المكاتبة مع الاكراه والهزل والخطاء واما الحرية فليست من شرائط جواز المكاتبة فتصح مكاتبة المكاتب وكذا الاسلام فتجوز مكاتبة الذمي عبده الكافر وكذا اذا ابتاع عبدا مسلما فكاتبه فهو جائز واما مكاتبة المرتد فموقوفة عند ابي حنيفة رح فان قتل او مات على الردة او لحق بدار الحرب بطلت وان اسلم نفذت وعندهما هي نافذة ✻ واما الذي يرجع الى المكاتب فمنها ان يكون عاقلا وهو من شرائط الانعقاد واما الذي يرجع الى بدل الكتابة فمنها ان يكون مالا وهو شرط الانعقاد فلا تنعقد المكاتبة على الميتة والدم حتى لا يعتق وان ادى الا اذا كان قال على انك اذا اديت الي فانت حر فادى فانه يعتق بالشرط ولا يرجع المولى بقيمته ومنها ان يكون متقوما وانه من شرائط الصحة فلا تصح مكاتبة المسلم عبده المسلم او الذمي على الخمر والخنزير ولا مكاتبة الذمي عبده المسلم على الخمر والخنزير فان ادى يعتق وعليه قيمة نفسه واما الذمي فتجوز مكاتبة عبده الكافر على خمر او خنزير فان كاتب ذمي عبدا له كافرا فاسلم احدهما فالمكاتبة ماضية وعلى العبد قيمة الخمر ومنها ان يكون معلوم النوع والقدر سواء كان معلوم الصفة او لا وهو من شرائط الانعقاد فان كان مجهول القدر او مجهول النوع لم تنعقد وان كان معلوم النوع والقدر مجهول الصفة جازت المكاتبة والاصل ان الجهالة متى تفحشت منعت جواز الكتابة والا فلا ومنها ان لا يكون البدل ملك المولى وهو شرط الانعقاد حتى لو كاتبه على عين من اعيان المولى لم يجز وكذا لو كاتبه على ما في يد العبد من الكسب وقت المكاتبة واما كون البدل دينا فهو شرط جواز الكتابة ✻ واما الذي يرجع الى نفس الركن فمن شرائط الصحة خلوه عن شرط فاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد الداخل في صلب العقد من البدل فان لم يخالف مقتضى العقد جاز الشرط والعقد وان خالف مقتضى العقد لكنه لم يدخل في صلبه يبطل الشرط ويبقى العقد صحيحا هكذا في البدائع ✻ واما حكمها من جانب العبد فهو فكاك الحجر وثبوت حرية اليد في الحال حتى يكون العبد اخص بنفسه وكسبه ويجب الضمان على المولى بالجناية عليه او على ماله وثبوت حقيقة الحرية عند الاداء ومن جانب المولى ثبوت

كتاب المكاتب في الباب الاول (٢)

ولاية المطالبة بالبدل وثبوت حقيقة الملك عند الاداء هكذا في التبيين . الكتابة ان كانت حالة فللمولى ان يطالب المكاتب بالبدل كما فرغ (٢)
من العقد وان كانت مؤجلة منجمة فانما يطالب بحصة كل نجم عند محله كذا في المحيط . المولى [٣] لا يملك اكساب العبد
ولا استخدامه ولا يجب على المولى صدقة فطره كذا في خزانة المفتين . واذا وطئ المولى المكاتبة لزمه العقر كذا في الهداية
وفي الكفاية لشمس الائمة البيهقي جناية المولى على المكاتب عمدا لا توجب القود ولو قتل المكاتب مولاه يجب القود كذا في
العيني شرح الهداية . واحكام المكاتبة في النكاح والعدة كاحكام القنة كذا في فتاوى قاضيخان . وهي مستحبة لمن علم
فيه خيرا اي علم امانته ورشده في التجارة وقدرته على الاكتساب وكان البدل حالا او مؤجلا منجما او غير منجم
عندنا كذا في فتاوى قاضيخان . وقال بعضهم المراد بالخير ان لا يضر بالمسلمين بعد العتق وان كان يضرهم فالافضل
ان لا يكاتبه فلو فعل جاز كذا في التبيين . ولا فرق بين العبد والامة والكبير والصغير اذا كان يعقل البيع والشراء
كذا في الكافي . وكل ما يصلح مهرا في النكاح يصلح بدلا في الكتابة كذا في فتاوى قاضيخان . ولا يعتق الا باداء جميع
البدل ولذا اذا ادى عتق وان لم يقل له المولى ان اديته فانت حر هكذا في خزانة المفتين . ولا يجب حط شيء من بدل
الكتابة عن العبد بل هو مندوب كذا في العيني شرح الهداية . واذا اخذ بالمكاتبة رهنا فيه وفاء بها فهلك الرهن عتق
العبد كذا في المبسوط . الكتابة على وجهين احدهما ان يكاتبه على نفسه دون ماله والثاني ان يكاتبه على نفسه
وماله وكلاهما جائز . اما الاول ان يقول كاتبتك على الف درهم فكل مال هو في يده قبل هذا فهو لمولاه وما يكتسب
بعد ذلك فهو له فاذا ادى منه بدل الكتابة يسلم له الفضل والثاني كاتبتك على نفسك ومالك على الف درهم
فكل ما في يده وما يكسبه في المستقبل فهو له دون مولاه سواء كان ماله اكثر من بدل الكتابة او اقل وليس
للمولى من ماله غير بدل الكتابة وماله هو الذي حصل له من كسب التجارة او وهب له او تصدق عليه فان
اختلفا في كسبه فالقول للمكاتب واما ارش الجنايات والعقر فانهما للمولى كذا في المضمرات . ويجوز شرط الخيار في (٣)
الكتابة كذا في خزانة المفتين . **ومما يتصل بذلك مسائل** ان كاتبه على الف درهم فاداها ثم
استحقت من يد المولى فالمكاتب حر ويرجع عليه السيد بالف مكانها كذا في المبسوط . ولو كاتب الرجل عبدا له
مجنونا او صغيرا لا يعقل مكاتبته فاذا كاتبه فادى البدل عنه رجل فقبله المولى لا يعتق وله ان يسترد ما ادى
لانه اداه ليسلم له العتق ولم يسلم العتق ولو قبل عنه رجل الكتابة ورضي المولى لم يجز ايضا وهل يتوقف على اجازة
العبد بعد البلوغ ذكر القدوري انه لا يتوقف هو الصحيح لان تصرف الفضولي انما يتوقف على الاجازة اذا كان له
مجيز وقت التصرف والصغير ليس من اهل الاجازة بخلاف ما اذا كان العبد كبيرا غائبا فجاء
رجل وقبل الكتابة عنه ورضي عنه المولى ان الاجازة يتوقف فلو ادى القابل عن الصغير الى المولى ذكر في الاصل
انه يعتق استحسانا وليس للقابل استرداده من المولى هذا اذا ادى الكل فان ادى البعض فله ان يسترد
قياسا واستحسانا الا اذا بلغ العبد فاجاز فليس للقابل فليس له ان يسترد بعد ذلك
هكذا في البدائع .

الباب الثاني [١] في الكتابة الفاسدة

في الكتابة الفاسدة للمولى ان يرد المكاتب الى الرق ويفسخ الكتابة (١)
بغير رضاه وفي الجائزة لا تفسخ الا برضاه وللعبد ان يفسخ في الفاسدة والجائزة جميعا بغير رضا المولى هكذا
في شرح الطحاوي . وفي الولوالجية وما كان يعتق بادائه الى المولى في الكتابة الفاسدة يعتق بادائه الى الورثة
بعد موت المولى كذا في التاتارخانية . وان كاتبه على عين لغيره من مكيل او موزون او عرض فيه روايتان والاظهر
الفساد كذا في فتاوى قاضيخان . ولو كاتبه على الف وخدمته سنة او وصيف جاز ولو كاتبه على الف وخدمته
ابدا فالكتابة فاسدة ويعتق باداء قيمته دون خدمته فان ادى الالف وعتق ان كان قدر قيمته لم يبق للمولى

عليه سبيل وان كان قيمته اكثر رجع عليه بالفضل كذا في محيط السرخسي * القيمة في الكتابة الفاسدة ان كانت
من جنس المسمى وان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه كذا في شرح الوقاية *
لو كاتبه على حنطة او شعير وسمى مقدارا معلوما ان وصف ذلك بصفة بان يصفه بشرط الجيد او الردي
او الوسط انعقد على ذلك الوصف وان لم يصف ذلك بصفة انصرف الى الوسط كذا في المحيط * وان كاتبه على عين في
يد المكاتب وهو من كسبه بان كان مأذونا له في التجارة ففيه روايتان في رواية يجوز لانه كاتب على بدل معلوم
يقدر على تسليمه وفي رواية لا يجوز لانه كاتب على مال نفسه ولو كاتبه على دراهم في يد العبد يجوز باتفاق
الروايات لانها لا تتعين في المعاوضات كذا في التبيين * ولو استحق العوض فان لم يكن معينا في العقد فعلى العبد مثله
وان كان عينا وهو عرض او حيوان يرجع على العبد بقيمته للمولى في قول ابي يوسف رح كذا في التاتارخانية ناقلا عن
التجريد * رجل كاتب[٢] عبده على جارية فدفعها اليه فوطئها المولى فولدت منه ثم استحقها رجل قال يأخذها المستحق (٢)
وعلى المولى عقرها وقيمة ولدها ثم يرجع المولى بقيمة الولد على المكاتب ولا يرجع بالعقر كذا في المبسوط * اذا كاتب عبده
على ثوب ودابة او حيوان او دار لم ينعقد حتى لا يعتق وان ادى لان الثوب والدار والحيوان مجهول النوع وان كاتبه
على ثوب هروي او عبد او جارية او فرس جازت المكاتبة ويقع على الوسط ولو جاء العبد بقيمة الوسط في هذه المواضع يجبر
المولى على القبول كذا في البدائع * والوسط عند ابي حنيفة رح الذي قيمته اربعون درهما وقال ابو يوسف ومحمد رح هو على
قدر غلاء السعر والرخص ولا ينظر في قيمة الوسط الى قيمة المكاتب كذا في الذخيرة * والصحيح قولهما هكذا في الكافي في باب
المهر * اذا كاتبه على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان اداها عتق عليه ولا شئ عليه غيرها ثم القيمة تثبت
بتصادقهما على ان ما ادى قيمته فان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على شئ يجعل ذلك قيمته وان
اختلفا فقوم احدهما بالف والآخر بالف وعشرة لا يعتق ما لم يؤد الاقصى كذا في السراج الوهاج * لو قال كاتبتك وسكت
عن ذكر البدل لا تنعقد الكتابة اصلا عند علمائنا الثلثة كذا في المحيط * كاتب على وصيف ابيض فصالح من ذلك على وصيفين
ابيضين او حبشيين يدا بيد فهو جائز كذا في المبسوط * لو كاتبه على لؤلؤة او ياقوتة لم تنعقد ولو كاتبه على
حكمه او على حكم نفسه لم تنعقد لان الجهالة ههنا افحش من جهالة النوع والقدر كذا في البدائع * وان كاتبه
على وصيف فاعطاه وصيفا وعتق به ثم اصاب السيد به عيبا فاحشا رده على المكاتب ويرجع بمثله كذا في المبسوط * ولو كاتب
جارية على الف درهم على ان كل ولد تلده فهو للسيد او على ان تخدمه بعد العتق فالكتابة فاسدة كذا في خزانة (٣)
المفتين * وان كاتب[٣] على دار قد سماها ووصفها او على ارض لم تجز لان الدار والارض لا تثبت دينا في الذمة في
شئ من العقود فاذا لم يعين الدار فقد كاتب على شئ لم يعرف واذا عينها فقد كاتب على ما لا يملك دينا في الذمة كذا في
المبسوط * اذا كاتب جارية على الف درهم على ان يطأها ما دامت مكاتبة او على ان يطأها مرة فالكتابة فاسدة فلو انها
ادت الالف عتقت في قول عامة العلماء ثم اذا ادت فعتقت ينظر الى قيمتها فان كانت قيمتها الف درهم فلا شئ للمولى
عليها ولا لها على المولى وان كانت قيمة الجارية اكثر من الف رجع المولى عليها بما زاد على الالف وان كانت قيمة المكاتبة
اقل من الالف وادت الالف وعتقت هل ترجع على المولى بما اخذ من الزيادة على قيمتها قال اصحابنا الثلثة ليس لها ان
ترجع كذا في البدائع * فان وطئها السيد ثم ادت الكتابة فعليه عقرها * رجل كاتب امة حاملا وما في بطنها داخل في كتابتها
ذكر او لم يذكر فان استثنى ما في بطنها لم تجز الكتابة كذا في المبسوط في باب مكاتبة الامة الحامل * لو كاتب[٤] عبده على دراهم (٤)
وهي فاسدة الا انه لو ادى ثلثة دراهم فانه يعتق وعليه قيمته كذا في السراجية * وان كاتبها على الف درهم تؤديها اليه
نجوما واشترطا انها ان عجزت عن نجم فعليها مائة درهم سوى النجم فالكتابة فاسدة كذا في المبسوط * ولو كاتبه على الف منجمة فان عجز عن النجم
فكاتبته الف درهم فهي فاسدة قالوا الصحيح ان الكتابة الثانية فاسدة دون الاولى عند ابي حنيفة رح وعندهما جائزان كذا

فى محيط السرخسى * وفى النوازل لو كاتب عبديه كتابة واحدة على الف على ان يأخذ ايهما شاء ثم وهب السيد مال الكتابة لاحدهما عتقا جميعا وان لم يقبل عادت الكتابة وصارت الالف دينا عليهما كما كانت وهما حران وهذا عند ابى حنيفة رح كذا فى المضمرات *
وان كاتبها على الف درهم الى العطاء او الدياس او الى الحصاد او نحو ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز ذلك استحسانا فان تأخر العطاء فانه يحل المال اذا جاء الوقت الذى يخرج العطاء فيه ولها ان تعجل المال وتعتق هكذا فى المبسوط * ولو كاتبه على الف درهم وهى قيمته
(٥) على انه ان ادى عتق وعليه الف اخرى جاز وكان الامر على ما قال اذا ادى الالف عتق وعليه الف اخرى لعبد العتق كذا فى البدائع *
وان قال كاتبتك على هذه[٥] الالف من الدراهم وهى لغيرها جازت المكاتبة واذا ادت غيرها عتقت وكذلك ان قالت كاتبنى على الف درهم على ان اعطيها من مال فلان فالعقد جائز وهذا الشرط لغو واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه او لها جاز ذلك فان ولدت ولدا ثم اسقط صاحب الخيار خياره فالولد مكاتب معها وان مات المولى قبل اسقاط الخيار والخيار له او ماتت الامة والخيار لها فالخيار لا يسقط بموت من له كما فى البيع ويسعى الولد فيما عليها وان اعتق المولى نصفها قبل ان يسقط خياره فهذا منه فسخ الكتابة كما لو اعتق جميعها واذا انفسخت الكتابة فعليها السعاية فى نصف قيمتها فى قول ابى حنيفة رح وكذلك لو اعتق السيد ولدها كان هذا فسخا للكتابة وان كان الخيار لها فالولد يعتق باعتاق المولى ولا يسقط عنها به شئ من البدل كذا فى المبسوط *
ولو كاتب امته على انه بالخيار ثلثة ايام فولدت الامة ولدا فباع المولى الولد او وهبه وسلمه او اعتقه جاز تصرفاته
(٦) وبطلت الكتابة كذا فى خزانة المفتين * حربى كاتب عبده[٦] فى دار الحرب ثم اسلما جميعا او صارا ذمة اجرى ذلك فان خرجا مستأمنين والعبد فى يديه على حاله فخاصمه فى المكاتبة ابطلها كما ابطل العتق والتدبير فى دار الحرب منهم اذا خرجا بأمان ولو كاتبه ثم خرج العبد مسلما عتق وبطلت عنه الكتابة مسلم تاجر فى دار الحرب كاتب عبده او اعتقه او دبره كان جائزا استحسانا وكذلك لو كان العبد كافرا وقد اشتراه فى دار الاسلام فان كان العبد كافرا وقد اشتراه فى دار الحرب وكاتبه فادى وعتق ثم اسلم اجزته على المسلم استحسانا كذا فى المبسوط فى باب مكاتبة المريض والمرتد * واذا كاتب الرجل عبده وهو خياط وصباغ على عبد مثله يعمل عمله فالقياس ان لا تصح هذه الكتابة وفى الاستحسان تصح كذا فى المحيط * وان كاتب امته مكاتبة فاسدة فولدت ولدا ثم ادت المكاتبة عتق ولدها معها وان ماتت قبل ان تؤدى فليس على ولدها ان يسعى فى شئ فان استسعاه فى مكاتبة الام فاداه لم يعتق فى القياس وفى الاستحسان يعتق هو وامه مستندا الى حال حيوته كذا فى المبسوط * واذا كاتب عبده على الف درهم على ان يؤديها المكاتب الى غريم له كانت الكتابة
(٧) جائزة وكذلك لو كاتبه على الف درهم على ان يضمنها[٧] الرجل عن سيده فالكتابة جائزة قال والضمان جائز ايضا وهذا استحسان كذا فى الذخيرة * رجل كاتب امته وعليها دين فولدت ولدا وادت المكاتبة ثم حضر الغرماء فلهم ان يأخذوا الكتابة من السيد ويضمنونه قيمة الجارية ويرجعون بفضل الدين ان شاؤا على الجارية وان شاؤا على الولد ولكن لا يأخذون منه الا مقدار قيمته وان شاؤا رجعوا على الجارية بجميع ديونهم وليس لهم ان يضمنوا المولى قيمة الولد وان ماتت الام بعد اداء الكتابة فعلى الولد الاقل من قيمته ومن الدين كذا فى المبسوط * ولو كاتبه بشرط ان لا يخرج من المصر فالشرط باطل والكتابة جائزة كذا فى محيط السرخسى * رجل وكل آخر بعتق عبده فكاتبه لا يصح كذا فى جواهر الفتاوى * رجل كاتب عبدين تاجرين عليهما دين مكاتبة واحدة فغاب احدهما ثم جاء الغرماء فليس لهم ان يردوا الحاضر فى الرق ولكنهم يستسعونه فيما عليه من الدين وما ادى من المكاتبة فالغرماء احق به وليس لهم ان يضمنوا المولى قيمته كذا فى المبسوط * مرتد كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجع مسلما فان كان دفع المكاتب الى القاضى ورده فى الرق فالمكاتبة باطلة والا فهو على مكاتبته كذا فى المبسوط فى باب كتابة المرتد * ولو كاتبها على ميتة فولدت ولدا ثم اعتق السيد الام لم يعتق ولدها معها بخلاف ما اذا كاتبها على الف درهم مكاتبة فاسدة فولدت ولدا ثم اعتق السيد الام عتق ولدها معها كذا فى المبسوط فى باب ما لا يجوز من الكتابة *

الباب الثالث فيما يجوز للمكاتب ان يفعله وما لا يجوز المكاتب يمنع من التبرعات الا ما جرت به العادة كذا

فى خزانة المفتين ، ويجوز للمكاتب البيع والشراء والسفر كذا فى الكافى ، وله ان يبيع بقليل الثمن وكثيره وباى جنس كان
او بالنقد والنسيئة فى قول ابى حنيفة رح وعندهما لا يملك البيع الا بما يتغابن الناس فى مثله وبالدراهم والدنانير
والنقد لا بالنسيئة وله ان يبيع ويشترى من مولاه الا انه لا يجوز له ان يبيع ما اشتراه من مولاه مرابحة الا ان يبين
وكذلك للمولى فيما اشتراه منه ولا يجوز له ان يبيع من مولاه درهما بدرهمين لانه بعقد الكتابة صار احق بمكاسبه فصار
كالاجنبى وكذا لا يجوز للمولى لما بينا وله ان يحط شيئا بعد البيع بعيب ادعى عليه او يزيد فى ثمن ما اشتراه وليس له ان يحط
بعد البيع بغير عيب ولو فعل لم يجز وله ان يرد ما اشترى بعيب سواء اشتراه من اجنبى او من مولاه كذا فى البدائع ، ويجوز
اقراره بالدين والاستيفاء كذا فى السراجية ، واذا سبى المكاتب فاستدان دينا فهو بمنزلة ما استدانه فى ارض الاسلام وان ارتد
المكاتب وعليه دين واستدان فى ردته ايضا علم ذلك باقراره ثم قتل على ردته فهو بمنزلة دين المرض حتى يبدأ بما استدانه
فى حال الاسلام من اكسابه ثم ما بقى للذى اداه فى حال ردته فى قول ابى حنيفة ومحمد رح وما بقى بعد قضاء ديونه واداء
مكاتبته يكون لورثته المسلمين واذا سعى ولد المكاتب المولود فى مكاتبته وقضى مكاتبته وعتق ثم حضر غرماء ابيه لم يكن لهم
ان يأخذوا من المولى ما اخذ ولكنهم يتبعون الولد بديونهم كذا فى المبسوط ، ولا يجوز للمولى ان يتزوج امة المكاتب
وان اشترى المكاتب زوجة سيده بقى نكاحها هكذا فى الكافى فى باب الدعوة ، وان رهن اوارتهن او آجر او استأجر (٢)
فهو جائز كذا فى الذخيرة ، ولا يجوز للمكاتب ان يزوج ابنه ولا ابنته ويزوج امته ومكاتبته كذا فى البدائع ، ولا
يزوج عبده ، ولا يوكل به فلو عتق واجاز لا يجوز لان الاجازة لاقت عقدا باطلا ولو قال بعد العتق اجزت تلك الوكالة يكون
توكيلا ابتداء كذا فى الكافى ، ولو زوج المكاتب امته من عبده ففى ظاهر الرواية انه لا يجوز كذا فى العينى شرح الهداية ، (٣)
المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى ثم عتقت كان لها خيار العتق كذا فى فتاوى قاضيخان ، فان تزوجت بغير اذن مولاها
فلم يفرق بينهما حتى عتقت جاز النكاح ولا خيار لها كذا فى المبسوط ، قال محمد رح مكاتب كاتب عبدا من اكسابه فهو جائز
وهذا استحسان اخذ به علماؤنا رح ثم اذا جازت كتابة المكاتب لو ادى المكاتب الثانى مكاتبته عتق واذا عتق الثانى
باداء مكاتبته ينظر ان كان الاول مكاتبا حال عتق الثانى فان الولاء يثبت لمولى المكاتب الاعلى وان كان حرا فالولاء يثبت للمكاتب
الاعلى لا لمولاه واذا ثبت الولاء للمولى اذا ادى المكاتب الاول بعد ذلك وعتق لا يتحول الولاء الى المكاتب الاول وان عجز الاول
ورد فى الرق ولم يؤد الثانى مكاتبته بعد بقى الثانى مكاتبا على حاله واذا بقى الثانى مكاتبا يصير مملوكا للمولى على الحقيقة
حتى لو اعتقه تنفذ عتقه على الحقيقة ولو ان الاول لم يعجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد الثانى مكاتبته ايضا بعد فهذا على وجهين
ان مات الاول وترك اموالا كثيرة سوى ما تركه على المكاتب الثانى من بدل الكتابة وبه وفاء ببدل كتابته وفى هذا الوجه لا تنفسخ كتابته
فيؤدى مكاتبته ويحكم بحريته فى آخر جزء من اجزاء حيوته وما بقى يكون لورثته الاحرار ان كان له ورثة احرار ان لم يكن له ورثة
يكون لمولاه ويبقى الثانى مكاتبا على حاله حتى يؤدى مكاتبته الى وارث المكاتب الاول ويعتق واذا ادى وعتق كان ولاؤه للمكاتب
الاعلى حتى يرثه الذكور من ورثته الوجه الثانى اذا مات الاول ولم يترك مالا سوى ما تركه على المكاتب الثانى من بدل الكتابة
وانه لا يخلو اما ان كان مكاتبة الثانى اقل من مكاتبة الاول ففى هذا الوجه تنفسخ مكاتبة الاول ويكون عبدا ويبقى الثانى
مكاتبا للمولى يؤدى اليه مكاتبته ويعتق وان كان مكاتبة الثانى مثل مكاتبة الاول او اكثر منه وهذا الوجه لا يخلو
اما ان حلت المكاتبة الثانية وقت موت الاول لا تنفسخ كتابة الاول فيؤدى الثانى الى قدر مكاتبة الاول ويحكم
بحرية الثانى للحال وبحرية الاول فى آخر جزء من اجزاء حيوته وما بقى من مكاتبة الثانى يكون لورثة المكاتب الاول ان كان
له ورثة احرار ويكون ولاء الثانى لورثة المكاتب الاول لا لمولى المكاتب الاول وان لم تحل المكاتبة الثانية بعد موت المكاتب
الاول لكن لم يطلب المولى الفسخ من القاضى حتى حلت فالجواب فيه كالجواب فيما اذا مات الاول وقد حل ما على الثانى وقت موته
وان طلب من القاضى الفسخ فالقاضى يفسخ كتابة الاول كذا فى المحيط ، وان اديا جميعا معا ثبت ولاؤهما للمولى كذا فى السراجية

وفی نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله فی مکاتب کاتب عبدا له ثم مات الاعلی وقد ترك وفاء الا انه دین علی الناس فلم یخرج الدین حتی ادی
الاسفل الی الاعلی فانه یعتق وولاؤه للمولی فان خرج الدین بعد ذلك وقضیت الکتابة لم یتحول ولاء الاسفل الی الاعلی وانما ینظر (٤)
فی الولاء والمیراث الی یوم ادی الکتابة کذا فی المحیط * مکاتب کاتب عبدا ثم مات الاول عن ابن حر ولم یترك الا ما علی الاخر ثم مات الآخر من
ابن ولد له فی الکتابة فعلیه ان یسعی فیما علی ابیه فیؤدی ذلك الی المولی من مکاتبة الاول وما فضل عنها فهو
میراث لابن الاول عن ابیه وولاء الابن الآخر لابن الاول مکاتب اشتری امرأته ولم تکن ولدت منه ثم کاتبها
فذلك جائز وما ولدت بعد الکتابة فهو معها فی المکاتبة لانه جزء منها فان مات المکاتب عن وفاء عتقت هی واولاده
ولیاخذ اولادها لما بقی من میراثه بعد اداء کتابته فان لم یترك وفاء فولدها بالخیار ان شاؤا سعوا فیما بقی علی الاول لیعتقوا ویعتق
الاول وان شاؤا سعوا فیما بقی علی الام ویسعون فی اقل من ذلك واذا کاتب المکاتب امرأته ولم تلد منه ثم ولدت بعد الکتابة
ثم ماتت المرأة ولم تترك وفاء فالابن بالخیار ان شاء سعی فیما بقی علی امه لیعتق بادائه وان شاء عجز نفسه فیکون بمنزلة
ابیه کذا فی المبسوط * ولیس للمکاتب ان یکاتب والده ولا والدیه والاصل ان کل من لا یجوز له ان یبیعه لا یجوز له ان یکاتبه
الا ام ولده کذا فی البدائع * مکاتب کاتب جاریة ثم وطئها فمضت سنة فان شاءت مضت علی الکتابة وان اختارت ذلك اخذت
عقرها وان شاءت عجزت نفسها فتکون بمنزلة ام ولده لا یبیعها کما لو استولد المکاتب جاریته فان عجزت فاعتقها المولی لم یجز کما لو
اعتق جاریة من کسب مکاتبه بخلاف ما لو اعتق ولدها لان الولد داخل فی کتابته فیعتق بعتقه فیکون مملوکا للمولی ولکنها ام ولد له
یطأها ویستخدمها ولم تصر مملوکة للمولی وان مات الولد لم یکن للمکاتب ان یبیعها ایضا مکاتب کاتب جاریة ثم استولدها
المولی فعلیه العقر لها والولد معها امه بمنزلتها فان عجزت اخذ المولی الولد بالقیمة استحسانا والجاریة مملوکة للمکاتب
بمنزلة المغرور وان کان المکاتب هو الذی وطئها ثم مات ولم یترك مالا فان لم تلد مضت علی الکتابة وان کانت
ولدت خیرت فان شاءت قضت مکاتبتها وسعت هی وولدها فی مکاتبة الاول وان شاءت مضت علی مکاتبتها
ولو کان ترك مالا فیه وفاء بالمکاتبة ادیت مکاتبته وحکم بحریته وحریة ولده وتبطل المکاتبة عنها وان عجزت
والمولی هو المدعی للولد والمکاتب الاول میت فالولد حر وعلی المولی قیمته وان کان بالقیمة وفاء بالکتابة عتق المکاتب
وکانت الام مملوکة لورثة المکاتب ان کان له وارث سوی المولی وان لم یکن صارت للمولی بالارث وکانت ام ولد له کذا (٥)
فی المبسوط * واذا اذن لعبده فی التجارة فتجار فان استدان العبد دینا یلزمه فان جاء الغرماء یطلبون العبد بالدین یباع
بالدین الا ان یؤدی المولی قیمة العبد فان ادی المکاتب دینه حتی لا یباع العبد بدینه ان کان ما ادی مثل قیمته
فانه لا شك انه یجوز عندهم جمیعا وان کان ما فدی عن العبد اکثر من قیمته ان کانت الزیادة علی القیمة زیادة یتغابن
الناس فی مثلها فهو جائز بلا خلاف وان کانت الزیادة علی قیمة العبد بحیث لا یتغابن الناس فی مثلها اشار فی الاصل الی انه یجوز من
مشایخنا رحمهم الله من قال ما ذکر فی الکتاب قولهم جمیعا ومنهم من قال ما ذکر فی الکتاب قول ابی حنیفة رحمه الله اما علی قولهما لا یجوز کذا
فی الذخیرة * ولا یملك التصدق الا بشیء یسیر حتی لا یجوز ان یعطی فقیرا درهما ولا ان یکسو ثوبا وکذا لا یجوز له ان یهدی الا شیئا
قلیلا من الماکول وله ان یدعو الی الطعام ویملك الاجارة والاعارة والایداع کذا فی البدائع * ولا یقرض حتی لو اقرض لا یطیب
للمستقرض اکله الا ان یکون مضمونا علیه حتی لو تصرف فیه یجوز کذا فی العینی شرح الهدایة * ولا یجوز وصیته ولا کفالته
بالمال ولا بالنفس لا باذن المولی ولا بغیر اذنه ویجوز ان یتوکل بالشراء وان کان یجب ضمانه علیه للبائع لان الوکالة من
ضرورات التجارة فان ادی فعتق الزمته الکفالة کذا فی البدائع * ولو کان المکاتب صغیرا حین کفل لم یؤخذ بها وان عتق کذا
فی العینی شرح الهدایة * ویجوز کفالته عن سیده * وهل یجوز له الحوالة فهذا علی وجهین ان کان علیه دین
لانسان وعلی صاحب الدین لآخر فاحاله علی المکاتب فهو جائز وان کان لانسان علی آخر دین فاحاله علی المکاتب
وقبل الحوالة لیس علیه دین للذی احال علیه لا یجوز لانه تبرع کذا فی البدائع * واذا باع بیعا واقال

ولو قال اجازوله ان يدفع المال مضاربة ويأخذ من المولى مضاربة وله ان يؤجر نفسه ويصنع ويستصنع ولا كان
اعانة للغير كذا في الذخيرة ❊ للمكاتب ان يكاتب استحسانا فان اعتقه بعد الكتابة لم ينفذ عتقه كما قبله وكذلك اذا وهب له
نصف المكاتبة او كلها كذا في المبسوط ❊ وان اعتق المكاتب عبده على مال او باع نفس العبد منه بمال لم يجز كذا في شرح
الجامع الصغير لقاضيخان ❊ وليس للمكاتب ان يشارك الحر شركة مفاوضة ويجوز له ان يشارك الحر شركة عنان
فان عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما فان كان له الشفعة فيما اشتراه المولى وللمولى فيما اشتراه المكاتب
ولو عتق المكاتب بعد شركة العنان بقيت الشركة على حالها وان شارك الغير شركة مفاوضة بغير اذن سيده
او باذنه ثم عتق لم تصح تلك الشركة ❊ وان اشترى المكاتب دارا على انه بالخيار ثلثة ايام فعجز ورد
في الرق انقطع خياره وان كان البائع بالخيار فهو على خياره بعد عجز المكاتب كما بعد موته وان كان الخيار
للمكاتب المشتري فبيعت دار الى جنبها فله ان يأخذ تلك الدار بالشفعة واخذه بالشفعة يكون
اسقاطا منه لخياره وان لم يأخذها بالشفعة حتى رد المشتري على البائع فلا شفعة
في الدار الاخرى لواحد منهما كذا في المبسوط ❊

الباب الرابع في شراء المكاتب قريبه او زوجته او غيرهما

لو اشترى[1] المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته
فيعتق بعتقه ويرق برقه ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من يملك من قرابة الولاد كالاجداد والجدات وولد الاولاد
في رواية الاصل ولا يرده بعيب لكان قد اشتراهم ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز فحينئذ لحق الرد فان
باعه المولى او ملت فولاية الرد الى المولى كذا في المضمرات ❊ وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة
سعى في كتابة ابيه على نجومه فاذا ادى حكمنا بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد وان ترك ولدا مشترى
في الكتابة قيل له اما ان تؤدي الكتابة حالة او ترد رقيقا وهذا عند ابي حنيفة رح كذا في الهداية ❊
ولو اراد ان يرد ان الكتابة في الرق كما مات ولا يؤدي بدل الكتابة حالا ولا مؤجلا كذا في التبيين ❊ واذا
ولدت مكاتبة ولدا واشترت ولدا آخر ثم ماتت يسعى المولود في كتابتها على النجوم وما كسب الولد المشترى اخذ
فادى منه كتابتها وما بقي فهو بينهما انصافا وللمولود ان يؤجر المشتري بامر القاضي كذا في التاتارخانية ناقلا
عن الولوالجي ❊ ولو اشترى المكاتب بنته وهي امرأة المولى فسد نكاحه وان كانت قريبة له عتقت كذا في خزانة
المفتين ❊ ولو ملك المكاتب ابا مولاه او ابنه لم يعتق لان المولى لو اعتق رقيق المكاتب لا ينفذ عتقه فعرفنا انه
لا يملكهم فلا يعتقون عليه ولا يمتنع بيعهم ايضا كذا في المبسوط ❊ ولو اعتق المولى ولدها المولود في الكتابة
او المشتري فانه ينفذ عتقه استحسانا لانه بعض منها ورقبتها مملوك للمولى من كل وجه حتى ينفذ عتقه
في الام فكذا في ولدها بخلاف عبد آخر من كسبها كذا في الذخيرة ❊ واذا اشترى اخاه او اخته او ذا رحم محرم منه
سوى الوالدين والمولودين نحو العم والعمة واشباههم ففي الاستحسان لا يتكاتبون عليه حتى كان له بيعهم وهو قول ابي حنيفة
رح واجمعوا على انه اذا اشترى ابن عمه لا يكاتب عليه هكذا في الذخيرة ❊ ولو ادى مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا
(٢) ولا سعاية عليهم كذا في التاتارخانية نقلا عن الينابيع ❊ ولو اذا[2] اشترى المكاتب امرأته ولم يكن له ولد منها كان له
بيعها اما اذا ولدت منه او ملكها مع الولد اجمعوا على انه يمتنع من بيعها واما اذا ملكها وحدها اختلفوا
فيه قال ابو حنيفة رح لا يمتنع من بيعها كذا في المحيط ❊ وهو الصحيح هكذا في المضمرات ❊ ولو اشترى زوجته
ان كان معها ولدها منه دخل الولد في كتابته ودخلت الام في كتابة الولد فان مات المكاتب فلا سعاية
عليهما ولكن اذا ادياها على المكاتب عند الموت عتقا كذا في التاتارخانية ❊ وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رح
مكاتب اشترى امرأته فدخل بها وولدت ولدا بعد الشراء ثم مات المكاتب من غير وفاء فالولد يسعى في مهر امها

لانه دين على الاب والولد المولود فى الكتابة يسعى فى ديون الاب هكذا فى المحيط * مكاتب اشترى زوجته حل وطؤها فان ولدت تدخل الولد فى كتابة الاب تبعا ودخلت الام فى كتابة الولد تبعا فان مات الاب لا عن وفاء تعتد عدة الوفاة شهرين وخمسة ايام وقام الولد مقام الاب وسعيا على نجومه وعتقوا بالاداء وتعتد بثلث حيض وان بقيت الاولى تداخلت وتحتسب الاولى خاصة وان مات عن وفاء ادى بدل الكتابة وحكم بعتقهم فى آخر جزء من اجزاء حيوته وظهر فساد نكاحها وتجب عليها عدتان عدة النكاح حيضتان بسبب الفرقة فى آخر حيوته وهى امة وعدة الاستيلاد بموت المولى ثلث حيض تداخلتا فلو لم تلد بقيت زوجته ولا تحتق تحته امة طلقها ثنتين فذكرها لا تحل حتى تنكح زوجا غيره لان طلاق الامة ثنتان كذا فى الكافى * فان مات الولد المولود فى ملكه فى حيوة المكاتب ثم مات المكاتب فان ادت بدل الكتابة حين موته عتقت والا ردت فى الرق فبيعت فى بدل الكتابة ولا سعاية عليها هكذا فى المضمرات * المكاتبة اذا اشترت زوجها لم يبطل نكاحها وله ان يطأها بالنكاح لانها لا تملك رقبته حقيقة كذا فى العينى شرح الهداية * مكاتب ذمى اشترى امة مسلمة فاستولدها كانت على حالها وان عتق المكاتب بالاداء ثم ملكه فيها وصارت ام ولد للذمى فتسعى فى قيمتها فان عجز فرد رقيقا اجبر المولى على بيعها كذا فى المبسوط * المكاتب اذا اشترى جارية واستبرأها بحيضة ثم عتق حل له وطؤها وان عجز المكاتب ورد فى الرق فصارت الجارية يجب الاستبراء على المولى وان اشترى المكاتب ابنته او امه ثم عجز لا يجب الاستبراء على المولى ويجتزى بما حاضت عند المكاتب قبل العجز وان اشترى اخته ثم عجز المكاتب يجب الاستبراء فى قول ابى حنيفة رح لانها لا تصير مكاتبة بخلاف الام والابنة المكاتبة اذا عجزت لا يجب الاستبراء على المولى كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو كاتب نصف عبده ثم اشترى السيد من المكاتب شيئا جاز الشراء فى النصف وان اشترى المكاتب من مولاه عبدا ففى الاستحسان جاز شراؤه فى الكل كما لو اشتراه من غيره وفى القياس لا يجوز شراؤه الا فى النصف وبالقياس نأخذ كذا فى المبسوط *

الباب الخامس فى ولادة المكاتبة من المولى ومكاتبة المولى ام ولده ومدبره وتدبيره ومكاتبته واقرار المكاتب بالدين للمولى او للاجنبى ومكاتبة المريض

ولدت مكاتبة من سيدها مضت على كتابتها او عجزت وهى ام ولد ونسب ولدها ثابت بالدعوة ولا يحتاج الى التصديق لانها مملوكة له رقبة واذا مضت على الكتابة اخذت عقرها من سيدها واذا مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت وتركت مالا يؤدى كتابتها وما بقى ميراث لولدها لثبوت عتقها فى آخر جزء من اجزاء حيوتها وان لم تترك مالا فلا سعاية على هذا الولد لانه حر وان ولدت ولدا آخر لم يثبت نسبه منه من غير دعوة لحرمة وطئها عليه وولد ام الولد انما يثبت نسبه منه من غير دعوة اذا لم يحرم على المولى وطؤها وان حرم فلا يلزمه حتى اذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك فى مدة يمكن العلوق بعد التعجيز يثبت نسبه من غير دعوة الا اذا نفاه صريحا كسائر امهات الاولاد ولو لم يدع الولد الثانى ومات من غير وفاء سعى هذا الولد فى بدل الكتابة لانه مكاتب تبعا لها ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطل عنه السعاية كذا فى التبيين * واذا ولدت المكاتبة من مولاها ثم اقر المولى انها ابنة لفلان لم يصدق وان صدقته فى ذلك كذا فى المبسوط * واذا كاتب المولى ام ولده جاز فان مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها بدل الكتابة غير انه يسلم لها الاولاد والاكساب ولو ادت المكاتبة قبل موت المولى عتقت بالكتابة كذا فى الهداية * وان كاتب ام ولده فجاءت بولد بعد الكتابة لاكثر من ستة اشهر ثم مات المولى قبل ان يقر به لا يلزمه النسب وان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو ثابت النسب من المولى لتيقننا انها علقت قبل الكتابة وهو حر وقد عتقت هى بموت المولى ولو كان حيا فادعاه فهو ابنه وان جاءت به لاكثر من سنتين

فان جنت فى كتابتها جناية سعت فيها وان جنى عليها كان الارش لها وان ماتت وتركت ولدا ولدته فى المكاتبة
من غير المولى سعى فيما على امه كذا فى المبسوط * نصرانى كاتب ام ولده فادت بعض الكتابة ثم سلمت ثم عجزت فردها القاضى
الى الرق وقضى عليها بالقيمة تعتبر بحرها السبب الاستيلاد فانه لا يحتسب بما اخذه السيد منها من هذه القيمة
وكذا لو كان اداه قبل اسلامها كذا فى خزانة المفتين * واذا كاتب ام ولده على الف درهم او امته على الف درهم
على ان يطأها وصيفا او وسطا فالكتابة باطلة فى قول ابى حنيفة ومحمد رح * واذا اسلمت ام ولد النصرانى فكاتبها باكثر من
قيمتها جازت الكتابة فان عجزت نفسها ردت فى الرق وتسعى فى قيمتها كذا فى المبسوط * واذا كاتب مدبرته جاز لانها (٢)
باقية على ملكه كام الولد وان مات المولى ولا مال له غيرها كانت بالخيار بين ان تسعى فى ثلثى قيمتها او جميع مال الكتابة
وهذا قول ابى حنيفة رح وهو الصحيح واذا مات المولى وهى تخرج من الثلث عتقت وسقطت عنه السعاية
بالاجماع كذا فى المضمرات * واذا كاتب مدبرته فولدت ولدا ثم ماتت يسعى الولد فيما عليها فان كانا ولدين فادى
احدهما المال كله من سعايته لم يرجع على صاحبه بشئ وكذلك ان كاتب مدبرين جميعا وكل واحد منهما كفيل
عن الآخر ثم مات او يرى احدهما ولدا ولد له فى مكاتبته من امته فعليه ان يسعى فى جميع الكتابة كذا فى المبسوط
وان دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت
مدبرة فان مضت على كتابتها فمات المولى ولا مال له غيرها فهى بالخيار ان شاءت سعت فى ثلثى مال الكتابة
او ثلثى قيمتها عند ابى حنيفة رح وقالا تسعى فى الاقل منهما والخلاف فى هذا الفصل فى الخيار اما المقدار فمتفق عليه
كذا فى الهداية * وفى النوازل سئل ابو بكر عن رجل كاتب عبدا له على ان المولى بالخيار ثلثة ايام ثم انه دبره هل
يكون تدبيره نقضا للكتابة قال لا ينبغى ان يكون تدبيره نقضا للكتابة لان الرجل يكاتب المدبر ويدبر
المكاتب فلم يفعل فعلا منعه عن الكتابة كذا فى التاتارخانية * ولو كاتب عبدين مكاتبة
واحدة على الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم دبر احدهما ثم مات المولى وله مال كثير عتق المدبر
من ثلثه فسقطت حصته من المكاتبة لوقوع الاستغناء له عن ادائها كما لو اعتقه المولى فى حيوته واخذ
الورثة بحصة الآخر ايهما شاؤا فان اداها المدبر رجع بها عليه كما لو اداها قبل عتقه وان لم يكن له مال غيرهما
عتق المدبر بالتدبير من الثلث ويسعى فيما يجب عليه فان كانت قيمة كل واحد منهما ثلثمائة ومكاتبتهما
الف بطلت حصة المدبر من المكاتبة واعتبر قيمته ثلثمائة لانه اقل والمتيقن من حق المولى هو الاقل فعرفنا
ان المال ثلثمائة قيمة المدبر وخمسمائة حصة الآخر من المكاتبة وذلك ثمانمائة وثلثه وذلك مائتان وستة
وستون وثلثا درهم فيسلم للمدبر من قيمته ويسعى فيما بقى وهى ثلثة وثلثون ثم يؤخذ المدبر بما بقى على المكاتب
لانه كفيل به ولا يؤخذ المكاتب بما على المدبر لانه قد خرج من المكاتبة ولزمته السعاية من قبل التدبير
والمكاتب لم يكن كفيلا عنه بذلك فان كانت قيمة كل واحد منهما الف درهم ومكاتبتهما الف درهم فاختار
المدبر ان يسعى فى الكتابة فله ذلك لان ذلك ربما ينفعه عسى ان يكون بدل الكتابة منجما مؤجلا واذا
اختار ذلك يسقط ثلث المكاتبة لانه عتق ثلث رقبته بالتدبير والوصية كانت له بما هو حق المولى
ولهذا يسقط ثلث المكاتبة ويبقى للورثة ثلثا المكاتبة عليهما ياخذون بذلك ايهما شاؤا فان ادى
المدبر رجع على الآخر بثلثة ارباع ذلك مقدار حصته وهو خمسمائة وان ادى المكاتب رجع على المدبر
بربع ذلك وهو مقدار ما هى من حصته كذا فى المبسوط * مكاتبة ولدت بنتا ثم ولدت البنت بنتا ثم اعتق (٣)
المولى الوسطى تعتق السفلى ايضا عند ابى حنيفة رح وعندهما لا تعتق كذا فى الكافى * مكاتبة ولدت ابنة
فكبرت وارتدت ولحقت بالدار ثم استرقت لم تكن فيها فتحبس حتى تتوب وتموت كما لو كانت الام هى التى

(٢) [illegible]

(٣) [illegible]

فعلت ذلك فان ماتت المكاتبة من غير وفاء فان القاضي يخرج الابنة من الحبس حتى تسعى فيما على امها مكاتبة
ولدت ولدا ثم قتلها المولى فقتله اياها بمنزلة موتها وليس عليه من جنايته شيء وان جنت الام جناية على انسان
ثم ماتت قبل ان يقضى عليها بشيء يسعى الولد في الجناية والكتابة فان عجز نظر فان كان القاضي قضى لولي
الجناية بالقيمة فهو بمنزلة الدين على الولد يباع فيه وان كان القاضي لم يقض لولي الجناية بشيء بطلت
الجناية بالعجز كما لو عجزت في حال حياتها قبل قضاء القاضي ثم ماتت كذا في المبسوط * مريض كاتب عبده
على الف درهم نجوما وقيمته الف درهم ولا يخرج من ثلثه فان العبد يخير ان شاء عجل ما زاد من قيمته على ثلث مال الميت
وان شاء رد في الرق كذا في المحيط * واذا كاتب المريض عبده على الفين الى سنة وقيمته الف ثم مات ولا مال له
غيره ولم يجز الورثة فانه يؤدي ثلثي الالفين حالا والباقي الى اجله او يرد رقيقا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال
محمد رح يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله وان كاتبه على الف سنة وقيمته الفان ولم يجز الورثة ادى
ثلثي القيمة حالا او يرد رقيقا في قولهم جميعا كذا في الهداية * ولو(۲) كاتبه في صحته على الف درهم وقيمته خمسمائة (۲)
ثم اعتقه في مرضه ثم مات ولم يقبض شيئا فانه يسعى في ثلثي قيمته وكذلك ان وهب له جميع ما عليه من الكتابة
في مرضه وهو حر ويسعى في ثلثي قيمته وعلى قول ابي حنيفة رح اذا كاتبه في صحته ثم اعتق في مرضه فهو بالخيار
ان شاء سعى في ثلثي قيمته وان شاء سعى في ثلثي ما عليه وان كان المولى قد قبض ذلك منه[۵] خمسمائة
ثم اعتقه في مرضه سعى في ثلثي قيمته ولم يحتسب له شيء مما ادى قبل ذلك وهذا عندهما وكذلك
عند ابي حنيفة رح ان اختار فسخ الكتابة والسعاية في ثلثي قيمته وان ادى الاربعمائة درهم ثم اعتقه في
مرضه او وهب له الباقي سعى في ثلثي المائة كذا في المبسوط * اذا كاتب الرجل عبده في مرض موته بالف
درهم ولا مال له غيره ثم اقر في مرضه بالف في يده انها وديعة لهذا المكاتب او دفعها اليه بعد الكتابة
والالف الوديعة من جنس بدل الكتابة ثم مات جاز اقراره من الثلث يريد به اذا كانت الكتابة في
المرض وان كانت الكتابة في حالة الصحة وباقي المسئلة بحالها يعتبر اقراره من جميع المال ولو اقر بالف اجود
من بدل الكتابة وكانت الكتابة في حالة الصحة يعتبر اقراره من جميع المال فان قال المكاتب اني استرد الجياد
واعطي مثل حقك لم يكن له ذلك ولو اقر بالزيوف في يده انها وديعة لمكاتبه وبدل الكتابة الف جياد لم يصح
اقراره اذا كان عليه دين الصحة وتقسم هذه الالف بين غرماء الصحة ويؤخذ المكاتب بما عليه هكذا في
المحيط * ولو كاتب رجل عبده في مرضه ولا مال له غيره فاجاز الورثة في حياته فلهم ان يمتنعوا من الاجازة
بعد موته كما في سائر الوصايا كذا في المبسوط * قال محمد(۵) رح في الجامع مكاتب اقر لمولاه في صحته بالف
درهم وقد كان المولى كاتبه على الف درهم فقضاها الى المولى من المكاتبة ثم مات من ذلك المرض وليس له
مال غيرها فالالف تقسم بين المولى وبين الاجنبي على ثلثة اسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبي ولو ان المكاتب
ادى الالف الى المولى من الدين الذي اقر به للمولى في صحته ثم مات فالاجنبي احق بهذه الالف بطل دين المولى
ومكاتبته وكذلك لو لم يقضها الدين ومات وتركها فهي للاجنبي ولو ترك المكاتب ابنا ولد له
في الكتابة فالاجنبي احق بهذه الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة والدين لقيامه
مقام الاب ولو كان المكاتب قد قضاه المولى من الدين المقر به قبل الموت وترك ابنا مولودا في كتابته
كان الاجنبي احق بالالف ايضا ويتبع المولى الابن المكاتبة واذا ادى الابن المكاتبة والدين الذي على
الاب لا ينقض القضاء الى الاجنبي كذا في المحيط * ولو كاتبه في مرضه على مكاتبة مثله ثم اقر باستيفائها
وان كان عليه دين محيط بماله لا يصدق في شيء الا ان العبد يعتق ويؤخذ بالكتابة كما لو اعتقه

(۵) قوله منه خمسمائة هكذا في النسخ وفي نسخة الكتاب منه الا خمسمائة وهو الصواب ۱۲

وان لم يكن عليه دين وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر ولا شيء عليه لان يكن له مال سواه فعليه السعاية في الثلثين في المكاتبة للورثة الا ان يكون قيمته اقل فحينئذ يسعى في الثلثين في قيمته وكذلك لو اقر انه كان كاتبه في صحته ثم اقر في مرضه بالاستيفاء صدق في ذلك بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه هكذا في المبسوط * مكاتب[٦] له على مولاه دين في حال الصحة فاقر في مرضه انه قد استوفى ماله على مولاه و عليه دين الصحة ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك * رجل كاتب عبده على الف درهم في صحته ثم ان الكاتب اقر في مرضه للاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب ولم يترك الا الالف فالاجنبي احق بالالف من المولى وان كان دين المولى دين الصحة ودين الاجنبي دين المرض بخلاف ما اذا كان دين الصحة لغير المولى حيث كان اولى بالقضاء من دين المرض كذا في المحيط * ولو ان مكاتبا اقر عند موته انه كاتب عبده فلانا واستوفى مكاتبته لم يجز ذلك له وكذلك لو كاتب في مرضه باقل من قيمته لم يجز كذا في المبسوط * رجل كاتب عبده على الف درهم وذلك في صحة المكاتب ثم مات المكاتب وترك الف درهم وله اولاد احرار من امرأة حرة فان القاضي يقضي بالالف للمولى من المكاتبة وليس للمولى ان يجعلها من الدين وان كان له اولاد من امرأة هي معتقة غيره فالاب جر ولاء الاولاد الى مواليه ولو ترك اكثر من الف درهم اخذ المولى الفضل حتى يستوفي الالف التي اقرضه فان بقي شيء من دين المولى يصرف الى الورثة كذا في المحيط *

الباب السادس في من يكاتب عن العبد[١]

حر قال لمولى العبد كاتب عبدك فلانا على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا فهو حر فكاتبه المولى على هذا الشرط وقبل الرجل ثم ادى الفا فانه يعتق لوجود الشرط من غير قبول العبد واجازته واذا بلغ العبد فقبل صار مكاتبا ولو قال العبد لا اقبله فادى عنه الرجل الذي كاتب عنه لا يعتق لان العقد ارتد برده ولو ضمن الرجل لم يلزمه شيء ولو لم يقل على اني ان اديت اليك الفا فهو حر فادى لا يعتق قياسا وفي الاستحسان يعتق ولو ادى الحر البدل عنه لا يرجع على العبد لانه متبرع كذا في التبيين * وهل له ان يسترد من المولى ان اداه بحكم الضمان ليسترد * وصورته ان يقول كاتب عبدك على الف على اني ضامن فيرجع عليه لان ضمانه كان باطلا لانه ضمن بغير الواجب وان اداه بغير ضمان لا يرجع لانه متبرع فلو ادى البعض له ان يرجع سواء ادى بضمان او بغير ضمان ولكن لو ادى البعض بعد اجازة العبد لا يرجع لان ثمة حصل مقصود آخر وهو براءة ذمة العبد عن بعض البدل هذا اذا اراد ان يرجع على المولى قبل اجازة العبد فلو اراد الرجوع بعد اجازة العبد فلو ادى بحكم الضمان (٢)
يرجع وان ادى بغير الضمان لا يرجع سواء ادى الكل او البعض كذا في العيني شرح الهداية * وان كاتب الحر[٢] على عبد لرجل على ان يضمن عنه المكاتبة لم يجز لانه لم يجب البدل بقبول الحر على العبد ولا يمكن ايجاب بدل الكتابة على الحر ابتداء بقبوله وكذلك ان كان ذلك العبد بالغا هذا الحر وهو صغير او كبير لا ولاية للاب على الابن في التزام المال عليه فهو كالاجنبي في ذلك وكذلك عبد وان له صغير لرجل واحد كاتب الاب على ابنه لم يجز الا انه ان ادى الاب عنه في الوجهين يعتق استحسانا كذا في المبسوط * ولو كاتب العبد الحاضر والعبد الغائب وقبل الحاضر العقد عنهما استحسانا وايهما ادى عتقا ويجبر المولى على قبوله وايهما ادى لم يرجع على صاحبه بشيء (٣)
وان وهب المولى بدل الكتابة للحاضر عتقا وان وهبها للغائب لم يعتقا لانه لا شيء عليه فلم تصح الهبة فان قبل العبد الغائب العقد فهو لغو والكتابة لازمة للشاهد كما لم يقبل وليس للمولى ان يأخذ الغائب بشيء من البدل لانه لم يلتزم شيئا بل هو تبع في العقد كولد المكاتب فان حرر المولى العبد الغائب عتق وسقط عنه حصته من المكاتبة فاذا بطلت حصته من المكاتبة لم يعتق الحاضر حتى يؤدي حصته وان حرر الحاضر عتق وبطل عنه حصته من المكاتبة ويؤدي للغائب حصته حالا والا رد في الرق كذا في الكافي * فان مات الغائب

لم يرفع عن الحاضر شئ منه وان مات الحاضر فليس للمولى ان يطالب الغائب بشئ من البدل ولكن ان قال الغائب انا اؤدي جميع المكاتبة وجاء بها وقال المولى لا اقبلها ففي القياس للمولى ان لا يقبل وفي الاستحسان ليس للمولى ان لا يقبل منه ويعتقان جميعا باداء هذا الغائب ولكن لا يثبت الاجل في حقه واذا كانا حيين فاراد المولى بيع الغائب
(۴) لم يكن له ذلك في الاستحسان هكذا في المبسوط * وان كاتبت الامة عن نفسها وعن ابنين صغيرين لها صح وان ادى لم يرجع وهذا استحسان وايهم ادى يجبر المولى على القبول وليس للاولاد الكتابة وردهم لا يعتبر ولو اعتق الام بقي عليهم من بدل الكتابة بحصتهم يؤدونها في الحال ويطالب المولى الام بالبدل دونهم ولو اعتقهم سقط عنها حصتهم وعليها الباقي على نجومها ولو اكتسبوا شيئا ليس للمولى ان ياخذه ولا له ان يبيعهم ولو ابراهم
(۵) عن الدين او وهبهم لا يصح ولها يصح فتعتق ويعتقون معها كذا في التبيين * رجل كاتب عبده على نفسه وولده الصغار هو جائز فان عجز قبل ادراك الولد او بعده فرد في الرق كان ذلك ردا للولد ايضا فان ادرك ولده لا يقال لولده نسعى في المكاتبة لم يلتفت اليهم وكذلك لو كانوا بالغين حين عجز الاب وان مات الاب ولم يدع شيئا سعوا في المكاتبة على النجوم فان كانوا صغارا لا يقدرون على السعاية ردوا في الرق وان كانوا يقدرون عليها فسعى بعضهم في المكاتبة فاداها لم يرجع على اخوته بشئ فان ظهر للاب مال كان ميراثا بينهم ولم يكن لهذا ان ياخذ من تركة الاب ما ادى وكان للمولى ان ياخذ كل واحد من الاولاد بجميع المال لا باعتبار انه دين في ذمته ولكن باعتبار انه قائم مقام ابيه فيما هو من حقوق الاب كان قبوله صحيحا في حق الاولاد فيأخذ كل واحد منهم بجميع المال كانه ليس معه غيره ولهذا لو مات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم شئ من المكاتبة كما لو كان معدوما في الابتداء فان اعتق المولى بعضهم رفع عنهم حصة قيمة العتق وان كانت فيهم جارية فاستولدها السيد اخذت عقرها وهي مكاتبة على حالها ليس لها ان تعجز نفسها لمكان اخوتها الا يرى انهم لو ادوا عتقت هي ايضا وان كان الولد كبارا حين كاتب على نفسه وعليهم بغير امرهم وادى بدل الكتابة عتقوا ولم يرجع بشئ منها عليهم كذا في المبسوط * لو كاتب عن عبد الرجل رضيع وقبل عنه اجنبي آخر ورضي المولى لم يجز فان ادى اليه المكاتبة عتق استحسانا كذا في محيط السرخسي * رجلان لكل واحد منهما عبد فكاتباهما معا على الف درهم كتابة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق قال يكون كل واحد منهما مكاتبا بحصته لصاحبه حتى اذا ادى حصته من البدل الى مولاه يعتق كذا في المبسوط *

(۱) باب السابع

الباب السابع في كتابة العبد المشترك

(۱) عبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب نصيبه بالف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب نفذ في حظه فقط عند ابي حنيفة رح لان الكتابة تتجزى عنده وليس لشريكه الفسخ فان ادى الفا عتق حظه ولا يضمن لشريكه لانه برضاه ولكن يسعى العبد في نصيب الساكت وان ادى بعض الالف او كله سلم له وليس للساكت ان ياخذ منه نصفه لان اذنه له بقبض البدل اذن للمكاتب بالاداء والاذن بالاداء تبرع منه بنصيبه من الكسب على المكاتب وقد تم بقبض المكاتب فسلم كله له الا اذا نهاه قبل الاداء فيصح هبة لانه تبرع لم يتم ولو اذن وهو مريض وادى من كسبه بعد الكتابة صح من كل ماله وان كان قد اكتسب قبل الكتابة واذن له في الكتابة والقبض منه نفذ من الثلث وعندهما لا تتجزى فيكون الاذن بكتابة نصيبه اذنا بكتابة الكل فاذا كاتبه يكون مكاتبا لهما ويكون بدل الكتابة بينهما فاذا قبض المكاتب شيئا يكون بينهما قبل العجز وبعده ولو كان بلا اذن صاحبه له حق الفسخ عند الكل وان لم يفسخ حتى ادى بدل الكتابة عتق حظه عند ابي حنيفة رح وللساكت ان ياخذ من الذي

كاتب نصيبه ما احذ من بدل الكتابة لانه كسب عبد مشترك ثم ينظر ان كاتب كله بالالف لا يرجع على المكاتب بشيء مما اخذ منه شريكه وان كاتب نصيبه بالف رجع على العبد بما اخذ منه شريكه وعندهما اذا ادى بدل الكتابة يعتق كله ويغرم المكاتب لشريكه نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في نصف ان كان معسرا كما لو اعتقه احدهما بغير عوض وللساكت ان يأخذ من العبد نصف ما بقي في يده من الاكساب ولو كاتباه جميعا كله او حظه بالف ثم كاتب الآخر كله او حظه بمائة دينار صار مكاتبا لهما اما عنده فلان الكتابة تتجزى فنفذت كتابة كل في نصيبه واما عندهما فلان الاول اذا كاتب نصيبه صار مكاتبا وللآخر من حق الفسخ فاذا كاتبه كان فسخا منه في نصفه وايهما قبض شيئا من بدل نصيبه لا يشاركه صاحبه في ذلك ويتعلق عتق نصيب كل واحد منهما بجميع بدل الكتابة نصيبه فان ادى اليهما معا فالولاء لهما عندهم وان قدم احدهما صار كمكاتبهما حرره احدهما فيعتق نصفه عند ابي حنيفة رح ويبقى نصيب صاحبه مكاتبا ولا ضمان ولا سعاية الا ان يعجز المكاتب فيضمن القابض نصيب صاحبه ان كان موسرا ويسعى المكاتب في نصف قيمته ان كان معسرا عند ابي يوسف رح وعند محمد رح يضمن الاقل من قيمة نصيبه ومن بدل الكتابة في اليسار وفي الاعسار يسعى في ذلك كذا في الكافي ⁽²⁾ ولو كاتب الرجلان عبدهما مكاتبة واحدة فادى الى احدهما حصته لم يعتق نصيبه منه ما لم يؤد جميع المكاتبة اليهما وان اعتقه احدهما جاز وكذلك ان وهب له نصيبه من المكاتبة او ابرأه منه عتق وكذلك ان سلم الشريك للقابض ما قبض او كان قبض نصيبه باذن شريكه ثم المكاتب بالخيار بعد اعتاق احدهما اياه ان شاء عجز ويكون الشريك بالخيار بين التضمين والسعاية في نصف القيمة والعتق في قول ابي حنيفة رح وبين العتق والسعاية ان كان المعتق معسرا وعلى قول ابي يوسف رح يضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في نصف قيمته ان كان معسرا كما هو مذهبه في العبد المشترك وعلى قول محمد رح يضمن الاقل من نصف القيمة ونصف ما بقي من الكتابة وكذلك يسعى العبد في الاقل عند عسرة المعتق وان اختار المضي على الكتابة ثم مات عن مال كثير لم ياخذ المولى الذي لم يعتق نصف المكاتبة من ماله كما كان يأخذه في حياته ثم الباقي بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان عبدين بينهما مكاتبة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا فانه يكون كل واحد منهما مكاتبا بينهما على حدة بحصته وذلك بان يقسم المسمى على قيمتهما او يكون كل واحد منهما مكاتبا بحصته واذا ادى احدهما حصته اليهما عتق بخلاف ما لو كاتبهما الرجل واحد كذا في المبسوط مكاتب بين رجلين كوتب على الف فقبض احدهما ستمائة وابرأه الآخر عن اربعمائة قال محمد رح يعتق المكاتب وما قبض الاول يكون بين الاول والمبرئ على ستة هكذا في فتاوى قاضيخان ⁽³⁾ واذا كان العبد بين رجلين مريض احدهما وكاتبه الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث ابطاله وكذا اذا اذن له في القبض وقبض بعض بدل الكتابة ثم مات المريض لم يكن للوارث ان يأخذ منه شيئا كذا في المحيط واذا كانت جارية بين رجلين كاتباها فوطئها احدهما فجاءت بولد فادعاه ثم وطئها الآخر فجاءت بولد فادعاه ثم عجزت فهي ام ولد للاول ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ويضمن شريكه كمال عقرها وقيمة الولد ان يكون ابنه وايهما دفع العقر الى المكاتبة جاز واذا عجزت ترد الى المولى وهذا كله قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح هي ام ولد للاول ولا يجوز وطء الآخر لانه لما ادعى الاول الولد صار كلها ام ولد له لان امومية الولد يجب تكميلها بالاجماع ما امكن وقد امكن بفسخ الكتابة لانها قابلة للفسخ فيفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى الكتابة فيما وراءه ما امكن واذا صار كلها ام ولد له فلا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة غير انه لا يجب عليه الحد للشبهة ويلزم جميع العقر واذا بقيت الكتابة وصار كلها مكاتبة له قيل يجب عليها نصف

(2) له هكذا في النسخ بنصف نصف ما بقي بالاضافة ومراد المترجم النصف ما بقي على البدل ولعله هو الصحيح

(3)

بدل الكتابة وقيل يجب جميع البدل كذا في الهداية، وعليه الجمهور هكذا في الكافي، ويضمن الاول لشريكه
في قياس قول ابي يوسف رح نصف قيمتها مكاتبة موسرا كان او معسرا وفي قول محمد رح يضمن الاول الاقل من نصف قيمتها ومن
نصف ما بقي من بدل الكتابة واذا كان الثاني لم يطأها ولكن دبرها ثم عجزت بطل التدبير وهي ام ولد للاول ويضمن لشريكه
نصف عقرها ونصف قيمتها والولد للاول وهذا قولهم جميعا كذا في الهداية، مكاتبة بين رجلين ولدت ابنة ثم وطئ (٤)
احدهما الابنة فعلقت منه قال يثبت نسبه منه والابنة على حالها ليس لها ان تخرج نفسها من الكتابة لتكون
ام ولد للمستولد وعلى المستولد عقرها ولكن عقرها للام بمنزلة كسبها وانها تابعة للام في الكتابة فان عجزت المكاتبة
صارت الابنة ام ولد للواطئ لان المانع من ظهور امية الولد في نصيب شريكه منها قد ارتفع بعجز الام وانما تصير ام
ولد له من حين علقت منه فلهذا يضمن لشريكه نصف قيمتها يوم علقت منه وان لم تعجز فاعتق الشريك الآخر
الابنة بعد علوقها من الاول عتقت عند ابي حنيفة رح لان نصيب الابنة باق على ملكه ما بقيت الكتابة
فيها فينفذ عتقه ولا سعاية عليها وولدها حر ولا سعاية عليه في قول ابي حنيفة رح ايضا والمكاتبة باقية
على حالها تعتق بالاداء او تعجز فتكون امة بينهما مكاتبة بين رجلين ولدت فاعتق احدهما الولد عتق نصيبه منه
وهو على حاله حتى تعجز الام او تعتق فان عتقت عتق معها فان عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد مقصودا
وهو مشترك بينهما اعتقه احدهما فيكون حكمه حكم العبد المشترك يعتقه احد الشريكين واذا
اختار التضمين يضمنه نصف قيمته وقت اعتاقه لا وقت عجز الام مكاتبة بين رجلين ولدت ابنة فعلقت
فولدت منهما ابني رجلين فوطئا الابنة فعلقت فولدت منهما ثم ماتا فالابنة حرة لانها كانت ام ولد لهما
فتعتق بموتهما كما لو اعتقاها وبقيت الام على مكاتبتهما ولو كانت الام هي التي ولدت منهما ثم ماتا عتقت هي بجهة
الاستيلاد وعتق ولدها ايضا وان عجزت ثم ولدت منهما بعد ذلك فالولد للاول لا محالة كذا في المبسوط، مكاتب بين (٥)
رجلين اعتقه احدهما قال ابو حنيفة رح لا ضمان عليه في ذلك لشريكه موسرا كان او معسرا لان نصيب الآخر مكاتب على
حاله لكون العتق متجزيا عنده فان ادى عتق والولاء بينهما وان عجز صار كعبد بين اثنين اعتقه احدهما وعلى قولهما
عتق والولاء له فان لم يعتقه احدهما ولكن دبره صار نصيبه مدبرا ويكون على حاله لان التدبير لا ينافي الكتابة فان
ادى الكل عتق والولاء يثبت منهما وان عجز صار كعبد بين اثنين دبره احدهما صار نصيبه مدبرا ولشريكه خمس خيارات
ان كان موسرا وان كان معسرا فاربع خيارات وهذا قول ابي حنيفة رح ولو لم يدبره ولكن كانت جارية فجاءت بولد فادعاه
احدهما يثبت نسب الولد منه وصار نصيبه ام ولد له ثم المكاتبة بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها ولا
كلها ام ولد فان مضت على الكتابة اخذت منه عقرها واستعانت به على اداء بدل الكتابة وان عجزت نفسها ردت في
الرق فانها تصير ام ولد للمستولد ويضمن لشريكه نصف قيمتها للشريك مكاتبة ونصف عقرها ولا يغرم من قيمة الولد شيئا
وهذا قول ابي حنيفة رح كذا في البدائع، رجل كاتب جارية ثم مات عن ابنين فاستولدها احدهما فهي بالخيار ان شاءت عجزت (٦)
فكانت ام ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وان شاءت مضت على كتابتها واخذت عقرها واذا كاتب
الرجلان جارية بينهما مكاتبة واحدة ثم ارتد احدهما عن الاسلام فادت المكاتبة اليهما ثم قتل مرتدا قال لا تعتق وليس اداؤها
الى المرتد بشيء في قول ابي حنيفة رح ويرجع الورثة على الشريك بنصف ما اخذ كما لو كان هو اخذ نصيبه وحده وهذا لا يعتق
نصيب الشريك منها ايضا ثم تستسعى في النصف الباقي فان عجزت ردت في الرق بمنزلة مكاتبة ادت نصف البدل
الى المولى ثم عجزت وان كاتبها في حالة الردة لم يجز قبضه لبدل الكتابة فلو لحق المرتد منهما بدار الحرب فادت جميع
الكتابة الى الشريك الآخر لم تعتق وان ادت الى الشريك الباقي والى ورثة المرتد عتقت اذا كان قد قضي باللحاق كما لو
مات فدفعت الكتابة الى الشريك الحي والى ورثة الميت وان عجزت بعد ما ارتد احدهما فردها في الرق ثم قتل

بعد

المرتد على ردته فهى على مكاتبتها واذا ارتد الشريكان معاثم عجزت المكاتبة فردها فى الرق فان اسلما فهى امة قنة بينهما وان قتلا
على الردة فهى على مكاتبتها واذا كانت المكاتبة بين رجلين فولدت ابنة ثم احد المولين وطئ الابنة فعلقت منه ووطئ الآخر الام
فعلقت منه فقالت تاخرنجعز فذلك لهما والمراد ان للام ان تعجز نفسها لانه تلقاها جهتا حرية واما الولد فليس من هذا الخيار
فى شئ فاذا اختارت الام المضى على الكتابة اخذت كل واحدة منهما عقرها من الواطئ وعقر الابنة يكون للام بمنزلة
الكسب فان عجزت كانت كل واحدة منهما ام ولد للذى وطئها ويضمن نصف عقرها لشريكه وقال ابو يوسف ومحمد رح
اذا كاتب الرجل نصيبه من عبده بغير اذن شريكه فللشريك ان يرد ذلك او لا يرده الا بقضاء القاضى الا ان يرضى العبد
ومولاه الذى كاتبه ان ينقض الكتابة وهذا قول ابى حنيفة رح ايضا كذا فى المبسوط۔

الباب الثامن فى عجز المكاتب وموته وموت المولى وجنايته على المولى وجناية المولى او غيره عليه اذا عجز[1]

المكاتب عن نجم نظر الحاكم فى حاله فان كان له دين يقبضه او مال يقدم عليه لم يعجل بتعجيزه وانتظر عليه اليومين او الثلثة (1)
هى المدة التى ضربت لايلاء الاعذار فلا يزاد عليه فان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه وفسخ الكتابة
وهذا عند ابى حنيفة ومحمد رح كذا فى الهداية وهو الصحيح هكذا فى المضمرات۔ وان ادخل المكاتب بنجم فرده مولاه
عند غير سلطان برضاه فهو جائز وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ كذا فى الكافى۔ وتنفسخ الكتابة
بالاقالة وكذا تنفسخ بفسخ العبد من غير رضى المولى بان يقول فسخت الكتابة او كسرتها سواء كانت فاسدة
او صحيحة والمولى لا يملك الفسخ من غير رضى العبد وهل تنفسخ بالموت اما بموت المولى فلا تنفسخ بالاجماع
ان كان له كسب فيؤدى الى ورثة المولى فيعتق وان لم يكن فى يده كسب فيكسب فيؤدى فيعتق وان عجز عن الكسب رد
الى الرق كما لو كان المولى حيا واذا مات المولى فادى المكاتب كتابته وبقية منها الى ورثته وعتق فالولاء للذكور من عصبة
المولى وان عجز بعد موت المولى ورد الى الرق ثم كاتبه الورثة كتابة اخرى فادى اليهم وعتق فالولاء للورثة
على قدر مواريثهم اما بموت المكاتب فينظر ان مات عن وفاء لا تنفسخ عندنا وان مات لا عن وفاء تنفسخ بالاجماع
ولا تنفسخ بردة المولى بان كاتب مسلم عبده ثم ارتد المولى لانها لا تبطل بموت المولى حقيقة فبموته
حكما اولى ان لا تنفسخ كذا فى البدائع۔ واذا مات لا عن وفاء ولا عن ولد واختلفوا فى بقاء الكتابة قال الاسكاف
تنفسخ حتى لو تطوع انسان باداء بدل الكتابة عنه لا يقبل منه وقال ابو الليث رح لا تنفسخ ما لم يقض (2)
بعجزه حتى لو تطوع به انسان عنه قبل القضاء بالفسخ جاز ويحكم بعتقه فى آخر حيوته كذا فى التبيين۔[2] وان مات
المكاتب وله ولد من حرة وترك دينا وفاء لمكاتبته فجنى الولد فقضى بها على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء بعجز
المكاتب وان اختصم موالى الام وموالى الاب فى ولائه فقضى به لموالى الام فهو قضاء بالعجز كذا فى الهداية۔ واذا
مات المكاتب عن وفاء وعليه دين وله وصايا من تدبير وغيره وترك ولدا احرارا وولدا له ولد فى المكاتبة من امته يبدئ
من تركته بديون الاجانب ثم بدين المولى ان كان ثم بالمكاتبة فان اديت حكم بحريته والباقى ميراث بين اولاده وبطلت
وصاياه لانه تبرع وان مات المكاتب وترك الفا وعليه للمولى الف درهم دين وبدل الكتابة يبدئ ببدل الكتابة
استحسانا وفى القياس يبدأ بالدين وان لم يترك مالا الا دينا على انسان فاستسعى الولد المولود فى الكتابة ولا دين
على المكاتب سواها فعجز عنه وقد التمس من الدين ان يخرج فانه يرد فى الرق كذا فى المبسوط۔ وان مات
المكاتب وعليه دين وجناية وبدل الكتابة ومهر امرأة تزوجها بغير اذن المولى تبدأ بالدين ثم بالجناية ثم ببدل
الكتابة ثم بالمهر الاقوى فالاقوى وكذلك ان لم يترك مالا لكن ترك اولادا ولدوا فى كتابته سعى الاولاد فيها
على نجومها وصفنا لان ترك ولد يؤدى كترك مال يؤدى به كذا فى خزانة المفتين۔ مكاتب اشترى ابنه ثم مات وترك وفاء
ورثه ابنه وكذا لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة ولو مات المكاتب وترك مالا وولدا كوتب معه او ولد

في كتابته ووصيا فالوصي يؤدي بدل الكتابة من ماله ويعتق في آخر جزء من اجزاء حيوته وورثاه اولاده وملك الوصي بيع العروض ولا يملك
بيع العقار والدراهم والدنانير ولا يرث الولد المولود من الولد الحر ان مات الولد الحر قبل اداء بدل الكتابة كذا في الكافي. وما ادى المكاتب
من الصدقات ثم عجز طاب للسيد. ولو عجز المكاتب قبل الاداء الى المولى يطيب للمولى عند محمد رح وعند ابي يوسف رح لا يطيب
والصحيح انه يطيب بالاجماع كذا في التبيين. عبد(٣) جنى فكاتبه مولاه وهو لا يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع او يفدى وكذلك مكاتب جنى (٣)
فلم يقض به حتى عجز وان قضى عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يباع فيه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح وهو قول ابي يوسف رح
الآخر كذا في الجامع الصغير. وان صالح المكاتب عن دم عمد لزمه ولم يؤد بدل الصلح حتى عجز ورد في الرق فالصلح في حق المولى فاسد
ولا يؤخذ به الا بعد العتق عند ابي حنيفة رح وعندهما يؤخذ في الحال وان اقر مكاتب بانه افتض بالاصبع حرة او امة او صبية
فعند ابي حنيفة رح هذا اقرار بالجناية يؤخذ به ما دام مكاتبا فاذا عجز لم يؤخذ به ارتد مسلم وله عبد وكاتبه ابنه فقتل المرتد
بطل عقد الكتابة مكاتب ارتد ولحق بدار الحرب يوقف امره فان مات ادى بدل الكتابة من ماله وقسم ما بقي بين ورثته فان (٤)
عاد مسلما يسلم ماله اليه كذا في الكافي. واذا قتل عبد(٤) المكاتب رجلا خطأ قيل للمكاتب ادفعه او افده بالدية واذا قتل عبده رجلا
عمدا فله ان يصالح عنه على مال يؤديه ليسلم له نفسه كالحر ذلك في ملكه ثم يؤخذ به وان عجز وان جنت امته جناية
خطأ فباعها او وطئها فولدت منه وهو يعلم بالجناية فهذا منه اختيار وعليه الارش فان قتله عبد له عمدا فالعبد في قتل مولاه
عمدا كاجنبي آخر في وجوب القصاص عليه كالحر اذا قتله عبده فالمكاتب مثله ثم المكاتب اذا قتل عمدا فهو على ثلثة اوجه
ان لم يترك وفاء فالقصاص واجب للمولى وان ترك وفاء وله وارث سوى المولى فلا قصاص على القاتل لاشتباه من يستوفيه
وكذلك لو اجتمعا يكن لهما استيفاء القصاص وان قتل ولا وارث له سوى المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رح يجب
القصاص لمولاه كذا في المبسوط. وان جنى المكاتب على مولاه او رقيق المولى كانت جنايته معتبرة وكذا جناية المولى (٥)
على المكاتب ورقيقه كذا في فتاوى قاضيخان. واذا(٥) استهلك عبد المكاتب مالا فهو دين في عنقه يباع فيه وان
جنى عبده ثم عتق المكاتب فهو على خياره وان عجز فالخيار الى المولى وان كان العبد وامه مكاتبين مكاتبة
واحدة فولدت ولدا فقتله المولى وقيمته اكثر من الكتابة فقيمته على مولاه في ثلث سنين وان كانت الكتابة قد حلت
قاصهم بها ثم على المولى اداء فضل القيمة الى الام ورجعت الام على الاب بما ادت عنه من ذلك وان كانت المكاتبة
لم تحل ادى المولى القيمة الى الام وان كان الابن مكاتبا معهما فقتله المولى ثم حلت القيمة اقتص منها بقدر الكتابة
ان كانت المكاتبة حلت او لم تحل ويؤدي الى ورثة المولى فضل القيمة والاب والام حصتهما من المكاتبة ثم
يقسم ذلك كله بين ورثة الابن على فرائض الله تعالى ويرث ابواه معهم واذا جنى المكاتب جناية خطأ فانه
يسعى في الاقل من قيمته ومن ارش الجناية فان جنى جناية اخرى بعد ما حكم عليه بالاقل في الجناية
الاولى يلزمه بالجناية الثانية ايضا الاقل من قيمته ومن ارش الجناية وان كانت الجناية الثانية (٦)
قبل ان يحكم عليه بموجب الجناية الاولى فليس عليه الا قيمة واحدة عندنا كذا في المبسوط. واذا(٦) حفر المكاتب
بئرا على قارعة الطريق فوقع فيها انسان فوجب عليه ان يسعى في قيمته يوم حفر ثم اذا وقع فيها آخر لا يلزمه اكثر من
قيمة واحدة سواء حكم الحاكم بالاولى او لم يحكم هكذا في البدائع. ولو سقط حائط له مائل قد اشهد
فيه على انسان فقتله فعليه ان يسعى في قيمته وان وجد في داره قتيل اخذ بقيمته يوم وجد القتيل فيها
الا ان يكون قيمة المكاتب اكثر من الدية فينقص حينئذ عشرة دراهم من الدية وان جنى جناية ثم عجز فان كان قد قضى
عليه بالسعاية فهو دين عليه باع بها وان لم يقض بها عليه خير المولى بين الدفع والفداء وان جنى عليه فالواجب ارش
المماليك وان قتل رجلا عمدا فعليه القود وان قتل ابن المكاتب وعبده لا فلا قود على القاتل ولكن على القاتل القيمة لما تعذر
ايجاب القصاص وهو للمكاتب بمنزلة سائر اكسابه وان عفى فعفوهما باطل وان قتل المولى مكاتبه خطأ او عمدا فلا قصاص

فيه وإقراره جائز ما دام مكاتبا وان عجز ورد فى الرق بطلت عنه ما قضى عليه او لم يقض وهذا قول ابى حنيفة رح وذكر فى كتاب
الجنايات ان ابا يوسف ومحمدا رح قالا يؤخذ بما يقضى عليه منها خاصة وما اداه قبل العجز لم يسترده عنده جميعا كذا فى المبسوط
ويؤخذ المكاتب باسباب الحدود الخالصة وغيرها نحو الزنا والسرقة والشرب والسكر والقذف لان الحق ماخوذ بها
فالمكاتب اولى ولا يقطع فى سرقته من مولاه وكذا لا يقطع فى سرقته من ابن مولاه ولا من امرأة مولاه ولا من كل ذى
رحم محرم من مولاه وكذا لو سرق واحد من هؤلاء من المكاتب لا يقطع ولو سرق منه اجنبى يقطع بخصومته كذا
فى البدائع وان سرق المكاتب من اجنبى ثم رد فى الرق فاشتراه ذلك الرجل لم يقطع وان سرق المكاتب من رجل له
الرجل عليه دين فانه يقطع فان عجز المكاتب فطالب المسروق منه دينه نقض القاضى ان يباع له فى دينه وفداه المولى ان
يفديه فانه يقطع فى القياس وان سرق المكاتب من مكاتب اخر لمولاه لم يقطع كما لو سرق من مولاه وكذلك ان سرق
من عبد كان بين مولاه وبين اخر وقد اعتق المولى نصيبه منه واذا سرق المكاتب من مضارب مولاه من مال المضاربة
لا يقطع وكذلك لو سرق المكاتب مال رجل لمولاه عليه مثل ذلك دين كذا فى المبسوط وان مات سيد المكاتب قبل اداء المال (٧)
الى ورثة المولى على نجومه فان حره عتق وسقط مال الكتابة وان اعتقه احد الورثة لا ينفذ عتقه كذا فى الكافى وان
مات المكاتب عن ولد فجاء رجل بوديعة فقال هذه للمكاتب فانه تؤدى منها الكتابة لو اقر الرجل بالوديعة للمكاتب
صحيح فى حقه فتؤدى منها الكتابة ولكن لا يصدق على جر الولاء قال أرأيت لو قال المولى بنفسه هذه وديعة عندى
للمكاتب او اقر بدين مثل الكتابة او قال قد كنت استوفيت الكتابة قبل موته ان كان يصدق فى جر ولاء الولد اليه
وكذلك غيره وبهذا تبين انه ان تبرع انسان عنه بقضاء الدين بعد موته لا يحكم بحريته واذا ترك المكاتبة ام ولد
وليس معها ولد بيعت فى المكاتبة وان كان معها ولد سعت فيها الى الاجل الذى كان للمكاتبة صغيرا كان ولدها او كبيرا وان كان
ترك مالا لم يؤخر الى اجله وصار حالا فى قول ابى حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد رح حال ام الولد بغير الولد كحالها مع
الولد فى جميع ذلك حتى تسعى فيها الى الاجل واذا ترك المكاتب ولدين ولدا له فى الكتابة وعليه دين ومكاتبة تسعيا فى
جميع ذلك وايهما اداه لم يرجع على صاحبه وايهما اعتقه المولى عتق كما لو اعتقه فى حياة ابيه وعلى الآخر ان يسعى فى جميع
المكاتبة التى بقيت على الاب وللغرماء ان يأخذوا ايهما شاؤا بجميع الدين ولا يرجع الذى يؤدى منهما على صاحبه كذا
فى المبسوط رجل كاتب عبدين له مكاتبة واحدة ثم ان احدهما عجز ورده المولى او قدمه الى القاضى فرده القاضى ولا يعلم (٨)
القاضى بمكاتبة الآخر معه فانه لا يصح رده ولو مات احدهما عاجزا فالكتابة لا تنفسخ فان غاب هذا الذى رد فى الرق
بسبب عجزه وجاء الآخر واستسعاه المولى فى نجم او فى نجمين فعجز فاراد ان يرده فالقاضى لا يتيسر له ذلك ولو ان رجلين
كاتبا عبدا مكاتبة واحدة فغاب احدهما وقدم الشاهد العبد الى القاضى وقد عجزه لا يرده فى الرق حتى يجتمع الموليان
جميعا وهذا بخلاف رجلين لكل واحد منهما عبد على حدة كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز احدهما كان لمولاه ان يفسخ الكتابة
وان كان مولى الآخر غائبا كذا فى المحيط ولو كان المولى واحدا فمات عن ورثة كان لبعضهم ان يرده فى الرق
بقضاء القاضى ولكن لو رده بغير قضاء لم يصح ذلك منه كذا فى المبسوط وان كان المكاتب هو الميت وترك (٩)
ولدين ولدا فى المكاتبة لم يستطع المولى ان يرد واحدا منهما فى الرق والآخر غائب كذا فى المحيط واذا اشترى المكاتب عبدا
من مولاه او من غيره فوجد به عيبا فله ان يرده على البائع فان عجز ثم وجد السيد به عيبا وقد اشتراه المكاتب من
غير السيد فالسيد ان يرده بالعيب مكاتب اشترى عبدا ثم باعه من سيده ثم عجز ثم وجد به السيد عيبا لم يستطع
رده على عبده ولا يرده على بائعه من عبده وكذلك ان مات المكاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالعبد عيبا لم يرده كذا
فى المبسوط اذا مات المكاتب عن وفاء فقذفه انسان لا يحد قاذفه المكاتب اذا تزوج بنت مولاه ثم مات المولى
لا يفسد النكاح فان مات المكاتب بعد ذلك ان ترك وفاء لا يبطل النكاح وان لم يترك بطل فان كان ذلك قبل الدخول

لا تجب لعدة ولا المهر وان كان بعد الدخول يجب عليه الاعتداد بثلث حيض ويجب المهر ان كان معها اولاد اخر كذا في فتاوى قاضيخان
واذا مات عبد لمكاتب فالمكاتب احق بالصلوة عليه الا انه ان كان حضر مولاه فينبغي له ان يقدمه للصلوة عليه كذا في المبسوط

الباب التاسع في المتفرقات

المكاتب يحبس[1] في دين مولاه في الكتابة وفيما سوى دين الكتابة قولان كذا في السراجية في اليتيمة سئل علي بن احمد عمن اشترى عبدا ثم قال للبائع قد كنت كاتبته بعشرين دينارا وانكر البائع ذلك هل يكون العبد مكاتبا من المشتري فقال كذا في التاتارخانية
عبد كافر بين مسلم وذمي فكاتب الذمي نصيبه باذن شريكه على خمر يجوز الكتابة في قول ابي حنيفة رح ولا تجوز في قول ابي يوسف ومحمد رح ولا يضمن للمسلم في ما اخذ النصراني من الخمر سواء كاتب باذنه او بغير اذنه وان كاتباه جميعا على خمر مكاتبة وعجل لم تجز في نصيب واحد منهما فان ادى اليهما عتق لوجود الشرط وعليه نصف قيمته للمسلم والذمي نصف الخمر ولو ان ذميين كاتبا عبدا على خمر ثم اسلم احدهما فلهما جميعا قيمة الخمر يوم اسلم فاذا قبض احدهما حصته من القيمة كان المقبوض بينهما مشتركا كما لو قبض احدهم الخمر قبل الاسلام كذا في المبسوط رجل كاتب نصف عبده صار نصفه مكاتبا لا غير فاذا اراد العبد ان يخرج من المصر فليس له ان يمنعه من ذلك واذا اراد ان يستخدمه يوما ويخلي عنه يوما فله ذلك في القياس وفي الاستحسان لا تعرض له في شيء حتى يؤدي او يعجز كذا في خزانة المفتين رجل كاتب نصف امته فاستدانت دينا سعت في جميع الدين فان عجزت كان جميع الدين في جميع رقبتها تباع في ذلك وكذلك ان كانت لشريكين وكاتبها احدهما باذن شريكه فاستدانت دينا ثم عجزت فالدين في جميع رقبتها تباع فيه كذا في المبسوط في نوادر ابراهيم عن محمد رح رجل كاتب عبد الغير بغير امر صاحب العبد على الف درهم ثم حط عنه خمسمائة فبلغ المولى فاجاز قال فالكتابة بخمسمائة ولو كان وهب له الالف ثم اجاز (٢)
المولى فالهبة باطلة والكتابة بالف كذا في المحيط ولو كاتب[2] امته على انه بالخيار ثلثا فولدت في مدة الخيار وماتت وبقي خيارة وعقد الكتابة عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وله ان يجيزها فاذا اجاز سعى الولد على نجوم امه واذا ادى عتقت الام في اخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق ولدها وهذا استحسان كذا في الكافي واذا كاتب عبده على نفسه واولاده الصغار على انه بالخيار ثلثة ايام فمات بعض اولاده ثم اجاز الكتابة لا يسقط عنه شيء من البدل كذا في الحاوي لو كاتب عبدين له كتابة واحدة على انه بالخيار فمات احدهما ثم اجاز الكتابة جاز ولا يسقط شيء من بدل الكتابة ولو كاتب امته على انها بالخيار فولدت فاعتق السيد الولد فهي على خيارها وان اجازت الكتابة نفذت ولكن لا يسقط شيء من البدل ولو كان الخيار للمولى فاعتق الام لا يعتق الولد معها بخلاف ما اذا كان الخيار لها واعتقها المولى يعتق معها ولدها هكذا في المحيط مكاتبان كوتبا معا كتابة واحدة ولهما امة فولدت فادعياه معا ثم ماتا عن وفاء معا او مرتبا فاديت كتابتهما ورثهما وان كانت كتابتهما متفرقة واديت معا لا يرث واحدا منهما مجهول النسب كاتب عبده فاشترى المكاتب امة وكاتبها فاقر مجهول النسب بالرق على نفسه لمكاتبه مكاتبة فصدقته صح اقراره وصار هو مع مكاتبته ملكا لمكاتبه وبقيت كتابتهما حتى تعلق عتق كل واحد بالاداء الى صاحبه فان اديا معا او جل البدلان معا وقعت المقاصة عتقا ولا ولاء لاحدهما على الاخر وان تقدم احدهما فله ولاء الاخر ولا ولاء عليه وان عجزا معا عتقت وملكتها وان سبق عجز احدهما عتق الاخر وملكه كذا في الكافي وان مات المولى عن مكاتبة وله ورثة ذكور واناث ثم مات المكاتب عن وفاء فانه تؤدى كتابته ويكون ذلك بين جميع ورثة المولى وما فضل عنهما فللذكور منهم دون الاناث ان لم يكن للمكاتب وارث سوى ورثة المولى وكذلك ان لم يمت المكاتب حتى ادى المكاتبة اليهم او وهبوها له او اعتقوه ثم مات فميراثه للذكور من ورثة المولى كذا في المبسوط
ولد امة مكاتبة وقد حبلت في ملكه فادعى سيده نسب الولد وصدقته المكاتب يثبت النسب كما اذا ادعى ولد امة الاجنبي وصدقه الاجنبي وعليه عقرها وقيمة ولده فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه ولم تصر الامة ام ولد وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت ولو ملكه يوما ثبت نسبه منه لقيام الموجب وزوال المانع وهو حق المكاتب ولا يجوز للمولى ان يتزوجها وان اشترى المكاتب زوجة سيده بقي نكاحها وان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ ملكها المكاتب ان صدقه ثبت

النسب ولا يعتق الولد ولا يجب العقر وكذلك المكاتب اذا اشترى عبدا وادعى المولى نسبه وصدقه المكاتب ثبت نسبه ولا
يعتق ولو ادعت مكاتبة المكاتب فادعاه سيد المكاتب وحملها بعد كتابتها ان صدقته ثبت نسبه ويحمله على انها ولدت منه بحكم
النكاح الفاسد ولا يعتق الولد قبل عجزها وعتق بعد العجز بقيمته يوم عجزها صدقه المكاتب او كذبه وان ولدت لاقل من ستة
اشهر منذ كوتبت وادعاه مولى المكاتب وصدقه عتق بقيمته منذ ولدت وعقرها للمكاتب ان كذبته لا يثبت وان صدقه
المكاتب الا اذا كذب الولد وصدق او عجزت والمكاتب مصدق مكاتب كاتب امته وادى فعتق فولدت ولدا لاقل من (٣١)
ستة اشهر منذ كاتبها فادعاه وصدقته ثبت نسبه وعتق بقيمته يوم الولادة وان ولدت لاكثر من ستة
اشهر لا يعتق الولد لعدم الغرور الا اذا عجزت فحينئذ يصير الولد حرا بالقيمة وان ولدت لاكثر من ستة اشهر
منذ كوتبت ولاقل منها منذ عتق فالجواب فيه كالجواب فيما اذا ولدت قبل عتقه وان ولدت لستة اشهر فصاعدا
منذ عتق وزعم سيدها انه ولده من وطئ بعد العتق لم يثبت نسبه وان صدق فكان زانيا لعدم حق الملك و
تاويله فكان كالاجنبي وان اقر انه نكحها بعد عتق المكاتب ان صدقته المكاتبة يثبت النسب ولا يعتق الولد لوجود شبهة
النكاح ويكاتب الولد تبعا لامه فان عجزت فهما رقيقان وان كذبته لا يثبت النسب الا اذا عجزت وهو مصدق ولا يعتق
الولد وان زعم انه ولد بوطئ كان قبل العتق ان صدقته يثبت نسب الولد ولا يعتق الولد وان عجزت اخذ المولى الولد حرا
بالقيمة وان ادت عتقت مع ولدها وكذا ان صدقت وكذب المكاتب النسب والولد رقيق وان عجزت وان صدقه
المكاتب الحال وطئ المولى كان قبل العتق وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب فبعد عجزها يثبت ويعتق بقيمته
يوم عجزها وصارت المكاتبة امة للمكاتب مكاتبة المكاتب ملكت امة فولدت ولدا فادعاه سيدها وصدقته المكاتبة
يثبت النسب لا يعتق الولد فان عجزت وولدت لستة اشهر منذ ملكت فهو حر بقيمته يوم العجز وان ولدت لاقل من
ستة اشهر لا يعتق فلو عتق المكاتب قبل عجزها او مات المكاتب عن وفاء فادى فعجزت المكاتبة فالجواب
فيه ما ذكرنا فيما اذا لم يعتق وان ولدت لاكثر من ستة اشهر منذ ملكتها المكاتبة عتق الولد ولا الاول ولو عجز
المكاتب الاول قبلها او مات مات عاجزا صارت دعوته كدعوة ولد امته مكاتبة وحكمه قد مر كذا
في الكافي جارية بين مكاتب وحر ولدت فادعاه المكاتب فالولد ولده والجارية ام ولده ويضمن نصف
عقرها للمولى ونصف قيمتها للحر يوم علقت منه ولا يضمن من قيمة الولد شيئا فاذا ضمن ذلك ثم عجز كانت
الجارية وولدها مملوكين للمولى وان لم يخاصمه ولم يضمنه شيئا حتى عجز كان نصف الجارية ونصف الولد
لشريكه الحر ولكن عليه نصف العقر فان كانت مكاتبة بينهما وادعى المكاتب ولدها جازت الدعوة وهي بالخيار
ان شاءت مضت على الكتابة واخذت العقر من المكاتب وطئه اياها وان شاءت عجزت وضمن المكاتب
لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها وان كانا ادعيا الولد فالدعوة دعوة الحر فان اختارت المضي على الكتابة
ثم مات الحر سقط نصف الحر من المكاتبة عنها وسعت في اقل من حصة المكاتب من المكاتبة ومن نصف
قيمتها وهذا قول محمد رح فاما عند ابي يوسف رح تسعى في نصف قيمتها وان اختارت العجز سعت في
نصف قيمتها ان كان المعتق معسرا وان كان موسرا ضمن نصف القيمة للمكاتب ثم لا يرجع عليها بما
ضمن وان كان المكاتب وطئها اولا فولدت له ثم وطئها الحر فولدت له فادعيا الولدين معا ولم يعلم الا بقولهما
فولد كل واحد منهما له بغير قيمته ويغرم كل واحد منهما لها الصداق وهي بالخيار بين العجز والمضي على المكاتبة
فان عجزت كانت ام ولد خاصة وعليه نصف قيمتها للمكاتب وولد المكاتب ثابت النسب منه وعليه
نصف قيمته للحر فان عجزت وعجز المكاتب معها كان ولد المكاتب رقيقا بين مولاه وبين الحر وان كان
وطئ المكاتب بعد وطئ الحر فهي ام ولد للحر وولد المكاتب بمنزلة امه لا يثبت نسبه من المكاتب

وقال محمد رحمه الله استحسن ان اثبت نسبه وهو للحر بمنزلة امه كذا فى المبسوط[٤] وان وطئ المكاتب امة ابنه والولد حر او (۴)
مكاتب بعقد على حدة لم يثبت النسب من المكاتب الا بتصديق الابن فان عتق المكاتب وملك هذا الولد يوما من الدهر
مع الجارية يثبت نسب الولد منه وصارت الجارية ام ولد وان كان الابن قد ولد للمكاتب فى حال مكاتبته لو كان
المكاتب قد اشتراه فولدت امة هذا الابن ولدا وادعاه المكاتب صحت دعوته وصارت الامة ام ولد له ولا يضمن
مهرها ولا قيمتها كذا فى المحيط فى باب ثبوت النسب ولا تجوز مكاتبة ما فى البطن وان قبلتها الام عليه وكذلك ان تولى قبول
ذلك حر على ما فى البطن وضمنه الا ان المولى ان كان قال للحر اذا اديت الى الفا فهو حر فاداها عتق اذا وضعت لاقل من
ستة اشهر حتى يتيقن بوجوده فى البطن يومئذ ثم يرجع صاحب المال بماله واذا وهب المكاتب هبة او تصدق
بصدقة فهو باطل فان عتق بالاداء ردت الهبة والصدقة حيث كانت وان استهلك الموهوب له او المتصدق
عليه فهو ضامن لقيمته باستهلاكه مالا لاحق له فيه ويستوى فى ذلك منه المكاتب فى حال قيام الكتابة وبعد العتق ويستوفيه
المولى بعد عجز المكاتب بالطريق الاولى لان الحق فى كسبه خلص له كذا فى المبسوط فى باب ضمان المكاتب[٥] قال محمد رحمه الله (۵)
فى الزيادات مكاتبان بينهما جارية جاءت بولد فادعاه يثبت نسبه منهما ويصير الولد مكاتبا معهما داخلا فى كتابتهما و
تصير الجارية بمنزلة ام الولد يمتنع بيع ام ولد الحر وان ادى احدهما بدل الكتابة عتق لوجود شرط العتق فى حقه وهو الاداء وعتق
نصيبه من الولد تبعا له ويبقى نصيب الآخر مكاتبا مع الآخر عند ابى حنيفة رحمه الله ولا ضمان فى الولد واما على قياس قول ابى يوسف
ومحمد رحمهما الله اذا ادى احدهما عتق نصيبه من الولد وعتق الباقى من الولد ايضا ولا ضمان فى الولد ولا سعاية عليه وصارت الجارية
كلها ام ولد للذى عتق وعليه قيمة نصيب صاحبه موسرا كان او معسرا ولو انه حين ادى احدهما عجز الآخر فعلى ذلك
فعلى قول ابى حنيفة رحمه الله عتق نصيب المؤدى من الولد وصار نصيب الآخر عبدا تبعا له وصارت الجارية كلها ام ولد
للمؤدى ويضمن المؤدى نصف قيمة الجارية لمولى العاجز موسرا كان او معسرا ولا ضمان عليه فى الولد لكن يسعى الولد
فى نصف قيمته لمولى العاجز ولو لم يعجز الآخر بعدما ادى احدهما ولكن ادى وعتق لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل فى الكتاب
والجواب ان على قياس قول ابى حنيفة رحمه الله عتق الولد على المكاتبين وعلى قياس قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله حين ادى احدهما عتق
كل الولد عليه لعدم تجزى الاعتاق من غير ضمان ولا سعاية وصارت الجارية كلها ام ولد له فلا يتغير هذا الحكم بعتق الآخر
ولو لم يؤد واحد منهما شيئا حتى عجز احدهما فان الولد مكاتب مع الذى لم يعجز عندهما وهو ابنهما كما كان ويضمن المكاتب الذى
لم يعجز موسرا كان او معسرا نصف قيمة الولد لمولى المكاتب الذى عجز ولم يذكر حكم الام فى هذا الفصل وينبغى على قياس قولهما ان
تصير ام ولد للذى لم يعجز واما على قياس قول ابى حنيفة رحمه الله ينبغى ان يكون نصف الولد مكاتبا مع الذى لم يعجز ونصفه يكون
رقيقا لمولى الذى عجز واما الجارية فمن مشائخنا رحمهم الله من قال على قياس قول ابى حنيفة رحمه الله تصير الجارية كلها ام ولد للذى لم يعجز
وذكر على الرازى فى مسائله والكرخى ان على قياس قول ابى حنيفة رحمه الله يجب ان يكون نصفها ام ولد للمكاتب ونصفها يكون رقيقا
لمولى الذى عجز ولو لم يؤد واحد منهما ولم يعجز ولكن مات احدهما وترك وفاء ببدل الكتابة وفضلا فان مولى الميت يستوفى
بدل الكتابة من تركته ويحكم بعتقه فى آخر جزء من اجزاء حيوته ثم عند ابى حنيفة رحمه الله يعتق نصف الولد تبعا لابيه والنصف
الآخر يبقى مكاتبا تبعا للاب الآخر فان ادى الآخر يعتق الابن كله ولا يرث اباه الاول عند ابى حنيفة رحمه الله وان لم يؤد الآخر ولكن
عجز فالابن يسعى فى نصف قيمته لمولى العاجز ويحكم بحريته واما الجارية فقد صارت نصفها ام ولد للذى مات عن وفاء
فى حال حيوته وحريته وعتقت بموته حرا كما هو الحكم فى ام ولد الحر ونصيب الآخر لا يترك رقيقا فتسعى فى نصف قيمتها للمكاتب
الحى ويحكم بحريتها وهذا كله قياس قول ابى حنيفة رحمه الله واما على قياس قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله اذا حكمنا بحرية الميت فى آخر
جزء من اجزاء حيوته حكمنا بحرية الولد كله الا ان يعجز الآخر فحينئذ يسعى الولد فى نصف قيمته لمولى العاجز ولا يرث الابن من المكاتب
الميت شيئا كذا فى المحيط امة بين رجلين اذن لها احدهما فى التجارة فاستدانت دينا ثم كاتب الآخر نصيبه منها باذن شريكه

بيعه

فأبى الغرماء ان يجيزوا ذلك فلهم ذلك فان رضوا به جاز وان لم يحضر الغرماء حتى اخذ المولى الكتابة عتق بضربه لوجود شرطه ويأخذ الغرماء نصف ما اخذ لانه اخذ من كسبها او نصفه حصة نصيب الآذن وهو مشغول بدينهم ثم رجع به الذي كاتبه على المكاتبة امة ماذونة لها في التجارة عليها دين فولدت ولدا وكاتب السيد الولد فللغرماء ان يردوا ذلك ان لم يكن بالام وفاء بالدين وان كان فيها وفاء جازت الكتابة فان اعتق السيد الولد كان لهم ان يضمنوه قيمته اذا لم يكن في الام وفاء بالدين فان كان السيد معسرا فلهم ان يستسعوا الابن في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين وان كاتب الام وعليها دين فولدت ولدا فنبت الولد وباع واشترى ولزمه دين ثم جاء الغرماء الاولون فردوا المكاتبة فقد بطلت المكاتبة بردهم لقيام حقهم في مالية الام فتباع الام لغرمائها اولا ويباع الولد لغرمائه خاصة دون غرماء امه وكذلك ان لم يكن كاتب الام ولكنه اذن للولد في التجارة كذا في المبسوط * واذا كاتب عبدين صغيرين له كتابة واحدة وهما يعقلان ذلك فهما في ذلك بمنزلة الكبيرين كذا في التاتارخانية * واذا كاتب الرجل عبدين (٦)
له مكاتبة واحدة على الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه على انهما ان اديا عتقا وان عجزا ردا الى الرق فهو جائز استحسانا فان ادى احدهما جميع الالف عتقا ثم يرجع المؤدي على صاحبه بحصته حتى اذا كانت قيمتهما سواء رجع بنصفه وكذلك لو ادى احدهما شيئا رجع على صاحبه بنصفه قل ذلك او كثر وللسيد ان يأخذ ايهما شاء بجميع المال وان مات احدهما لم يسقط عن الحي شيء وان ادى يحكم بعتقهما جميعا وان اعتق المولى احدهما يسقط حصته ولو كاتب امتين فولدت احديهما واعتق السيد ولدها لم يسقط شيء من المال عنهما والمسئلة على ثلثة اوجه احدها ما بيناه والثاني ان يكاتبهما على الف درهم مكاتبة واحدة لم يزد على هذا وفي هذا اذا ادى احدهما حصته من المال يعتق والثالث ان يقول المولى ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق ولا يذكر كفالة كل واحد منهما عن صاحبه فلا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال الى المولى كذا في المبسوط * وان اقر المولى باستيفاء بدل الكتابة عتق وعتق اولاده كذا في خزانة المفتين * رجل كاتب عبدا له وامرأته مكاتبة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ولدت ولدا فقتل الولد تكون قيمته للام دون الاب وان قتله المولى فعليه قيمته وكان قصاصا بالكتابة ان كانت قد حلت او رضيت هي بالقصاص ان لم يكن حلت ثم ترجع على الزوج بحصته اذا حلت الكتابة وان كان في القيمة فضل على الكتابة فذلك الفضل وما ترك الولد من مال فهو للام دون الاب وكذلك ان كان الولد جارية فكبرت وولدت الابنة ثم قتلت السفلى كانت قيمتها للجدة داخلة في كتابتهما وان ماتت الجدة وبقي الولدان والزوج كان على الولدين من السعاية ما كان على الجدة وان ادى احد الولدين لم يرجع على صاحبه بشيء ولكنه يرجع على الزوج بحصته كما لو ادت الجدة في حيوتها جميع البدل رجعت على الزوج بحصته ثم يسلم ذلك له دون الآخر كذا في المبسوط * وان اعتق المولى المكاتب نفذ عتقه وسقط عنه مال الكتابة وكذلك لو ابرأه عن البدل او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم يقبل كذا في خزانة المفتين * وان قال المكاتب لا اقبل تعود المكاتبة ويكون المكاتب حرا لان هبة الدين (٧)
يرتد بالرد الا ان العتق ابد وقوعه لا يحتمل الفسخ كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كاتبه على الف مؤجل فان اداه قبل حلول الاجل يجبر المولى على القبول ولو كاتبه على ان يخدمه ولم يذكر المدة لم يجز هكذا في خزانة المفتين * وان كاتبه على ان يخدمه شهرا فهو جائز استحسانا وفي القياس لا يجوز وكذلك ان كاتبه على ان يحفر له بئرا قد سمى له طولها وعرضها واراه مكانها او على ان يبني له دارا قد اراه اجرها وجصها وما يبنى بها فهو على القياس الذي قلنا وان كاتبه على ان يخدم رجلا شهرا فهو جائز في القياس كذا في المبسوط * الكتابة تتجزى عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو كاتب نصف عبده جاز وكان نصف كسبه له ونصف كسبه للسيد كذا في السراجية * ولو كاتب نصف جاريته فولدت ولدا فالولد بمنزلتها ويكون نصف كسب الولد للمولى ونصف كسبه للام وان ادت عتق نصفها وعتق نصف الولد معها ويسعى كل واحد في نصف قيمته وما اكتسب الولد بعد ذلك فهو له دون امه ومولاه وان ماتت الام قبل ان تؤدي شيئا من مكاتبتها سعى الولد في المكاتبة فان اداها عتق نصف الام في آخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق

ع قوله فثبت كذا في النسخ بالثاء المثلثة ولعله بالنون من النبات هو الصواب المترجم حكم الولد الخ فافهم ۱۲

نصف الولد ايضا كما لو اعتقها في حياته ويسعى بعد ذلك في نصف قيمته ولا يسعى في نصف قيمة الام وان كاتبه على
مال منجم ثم صالحه على ان يعجل بعضها ويحط عنه ما بقي فهو جائز وان فارقه قبل القبض لم يفسد الصلح لانه
افتراق عن عين بدين وان صالحه على عرض او غيره مؤجل لم يجز لانه دين بدين وان كان كاتبه على الف درهم
منجمة على ان يؤدي اليه مع كل نجم ثوبا قد سمى جنسه او على ان يؤدي مع كل نجم عشرة دراهم
فكذلك جائز كذا في المبسوط * واذا كاتب الرجل عبده ثم اختلف المولى والعبد في بدل الكتابة بان قال (٨)
العبد كاتبتني على الف درهم وقال المولى كاتبتك على الفين او اختلفا في جنس المال كان ابو حنيفة رحمه الله اولا يقول
يتحالفان وهو قولهما ثم رجع وقال القول قول العبد مع يمينه وعلى المولى البينة ثم اذا جعل القاضي القول قول المكاتب مع يمينه
والزمه الف درهم واقام المولى بعد ذلك بينة على انه كاتبه على الفين لزمته الفان ويسعى فيهما لانه لا قوام لليمين
اذا جاءت البينة وان لم يقم المولى البينة على ذلك وادى العبد الف درهم وقضى القاضي بعتقه ثم اقام السيد
البينة بعد ذلك على انه كاتبه على الفين فالقياس ان لا يعتق ما لم يؤد الفين وفي الاستحسان هو حر وعليه الف درهم
اخرى واذا كاتب الرجل عبده واختلفا في المعقود عليه فقال للمولى كاتبتني على نفسي ومالي على الف درهم وقال
السيد لا بل كاتبتك على نفسك دون مالك فالقول قول السيد عندهم جميعا ولا يتحالفان ههنا بالاجماع وان
اقاما البينة فالبينة بينة المكاتب ولو قال المولى كاتبتك يوم كاتبتك وهذا المال في يدك وهو مالي وقال المكاتب
لا بل هو لي اصبته بعد ما كاتبتني فالقول قول المكاتب وكان على المولى البينة فان قاما البينة فبينة المولى اولى
ولو اختلفا في اصل الاجل واختلفا في مقدار الاجل فالقول قول المولى ولو اتفقا على اصل الاجل ومقداره ولكن
اختلفا في مضيه فالقول قول العبد ولو ادعى العبد انه كاتبه على الف درهم ونجم عليه كل شهر مائة وقال
المولى لا بل نجمت عليك كل شهر مائتين فالقول قول المولى واذا وقع الاختلاف بين المولى والمكاتبة في ولدها
فقال المولى ولدته قبل ان كاتبتك وقالت المكاتبة بل ولدته بعد ما كاتبتني فان كان الولد في يد المولى
فالقول قول المولى وان كان الولد في يد المكاتبة ولا يعلم متى ولدت فالقول قولها اعتبارا لليد في الفصلين ولم
يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما اذا كانت الولد في ايديهما روى بشر عن ابي يوسف رحمه الله ان القول قول المولى وان اقاما
البينة فالبينة بينة المكاتبة كذا في الذخيرة * وان ادعى احدهما فسادا في الكتابة ولم يكن لآخر فالقول قول
المنكر لان اتفاقهما على العقد يكون اتفاقا منهما على ما يصح العقد ولو قاما البينة كانت البينة بينة من
يدعي الفساد ولو كاتب الذمي عبده المسلم ثم اختلفا في مقدار البدل واقام المولى بينة من النصارى
لم تقبل حربي دخل دار الاسلام بامان فاشترى عبدا ذميا وكاتبه ثم اختلفا في الكتابة فاقام المولى البينة
من اهل الحرب ممن دخل معه بامان لم تقبل شهادتهم على العبد الذمي هكذا في المبسوط * وان ولدت ولد له من
امته يكاتب عليه وكان كسب الولد له وكذا ان ولدت المكاتبة ولدا دخل الولد في كتابتها فكانت هي احق به وبكسبه
وان زوج امته من عبده وكاتبهما فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها ولو قتل هذا الولد يكون قيمته للام
دون الاب بخلاف ما اذا قبلا الكتابة عن انفسهما وعن ولد هما الصغير فقتل الولد حيث يكون قيمته بينهما
ولا تكون الام احق بها كذا في التبيين * مكاتب تزوج باذن مولاه امرأة زعمت انها حرة فولدت منه ثم استحقت (٩)
فاولادها عبيد لا يأخذهم بالقيمة وكذلك العبد المأذون وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله كذا في الجامع الصغير
ولو تزوج امرأة على انها حرة فبانت امة لم يأذن لها مولاها فالنكاح فاسد ويؤخذ بالعقر بعد الحرية الا اذا كانت
بكرا فافتضها فانه يؤخذ في الحال لانه ضمان جناية كذا في السراج الوهاج * اذا وطئ المكاتب على بكر فافتضها كان
عليه الحد لوجود الزنا المحض وهو مخاطب فان دخل في ذلك شبهة ولم تطاوعه المرأة كان عليه المهر الا انها

اذا طاوعته فقد رضيت بتأخر حقها فيتأخر الى ما بعد العتق وان لم تطاوعه فلم ترض بتاخير حقها فيلزمه فى الحال كما لو جنى عليها كان مؤاخذا بالارش فان قال زوجتها فصدقته فانما عليه المهر اذا اعتق لوجود اضافتها بتاخير حقها كذا فى المبسوط *

كتاب الولاء

وهو فى الشرع عبارة عن قرابة حاصلة بسبب العتق او بسبب الموالاة هكذا فى غاية البيان والولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة وولاء موالاة هكذا فى الهداية * وهو مشتمل على ثلثة ابواب *

الباب الاول فى ولاء العتاقة وفيه فصلان الفصل الاول فى سببه وشرائطه وصفته وحكمه (١)

اما سبب ثبوته فالعتق كذا فى البدائع * وهو الصحيح هكذا فى المحيط * سواء كان العتق حاصلا بصنعه وهو الاعتاق او ما يجرى مجرى الاعتاق شرعا كشرى القريب وقبول الهبة والصدقة والوصية او بغير صنعه بان ورث قريبه وسواء اعتقه لوجه الله او لوجه الشيطان وسواء اعتقه تطوعا او عن واجب عليه كالاعتاق عن كفارة القتل والظهار والايلاء والنذر واليمين وسواء كان الاعتاق بغير بدل او ببدل وهو الاعتاق على مال وسواء كان منجزا او معلقا بالشرط او مضافا الى وقت وسواء كان صريحا او يجرى مجرى الصريح او كناية او يجرى مجرى الكناية وكذا العتق الحاصل بالتدبير والاستيلاد وسواء كان المعتق ذكرا او انثى لوجود السبب فيهما وسواء كان المعتق والمعتق مسلمين او كافرين او كان احدهما مسلما والآخر كافرا وعلى هذا اذا امر المولى غيره باعتاق عبده حال حيوته او بعد وفاته فالولاء للآمر ولو قال للآخر اعتق عبدك عنى على الف درهم ففعل واعتق فالولاء للآمر لان العتق يقع عنه استحسانا ولو قال اعتق عبدك عنى ولم يذكر البدل فاعتق فالولاء للمامور فى قول ابى حنيفة ومحمد رح ولو قال اعتق عبدك ولم يقل شيئا آخر فاعتق فالولاء للمامور ولو قال اعتق عبدك على الف درهم ولم يقل عنى فالعتق يتوقف على قبول العبد اذا كان من اهل القبول فان قبل فى مجلس علمه يعتق ويلزمه المال والولاء للمعتق ولا يشترط ان يكون المعتق والمعتق متفقين فى الدين حتى لو اعتق المسلم ذميا او ذمى مسلما فولاء المعتق فيهما للمعتق غير انه لا يرثه لانعدام شرط الارث وهو اتحاد الملة حتى لو اسلم الذمى فيهما قبل موت المعتق ثم مات المعتق يرثه وكذا لو كان للذمى الذى هو معتق العبد المسلم عصبة من المسلمين بان كان له عم مسلم او ابن عم مسلم فانه يرث الولاء لان الذمى يجعل بمنزلة الميت وان لم يكن له عصبة من المسلمين يرد الى بيت المال ولو كان عبد مسلم بين مسلم وذمى فاعتقاه ثم مات العبد فنصف ولائه للمسلم والنصف الآخر لاقرب عصبة الذمى من المسلمين ان كان له عصبة مسلم وان لم يكن يرد الى بيت المال * واما شرائطه فبعضها يعم ولاء العتاقة وولاء ولد العتاقة وبعضها يخص ولاء ولد العتاقة اما الذى يعمهما جميعا فهو ان لا يكون العبد المعتق او لولده عصبة من جهة النسب فان كان لا يرثه المعتق واما الذى يخص ولاء ولد العتاقة فمنها ان تكون الام معتقة فان كانت مملوكة فلا ولاء لاحد عليه ما دامت مملوكة سواء كان الاب حرا او مملوكا ومنها ان لا تكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا فان كانت الام معتقة والاب معتقا فالولد يتبع الام فى الولاء ويكون ولاؤه لمولى الام ومنها ان لا يكون الاب عربيا فان كان الاب عربيا والام مولاة لقوم فالولد تابع للاب ولا ولاء لاحد عليه ومنها ان لا يكون للاب مولى عربى فان كان فلا ولاء لاحد عليه لان حكمه حكم العربى ومنها ان لا يكون الولد معتقا فان كان لا يكون ولاؤه لمولى الاب ولا لمولى الام بل يكون ولاؤه لمن اعتقه واما صفته فمنها ان الارث به عند وجود سبب ثبوته وشرطه من طريق التعصيب فيكون المعتق آخر عصبات المعتق مقدما على ذوى الارحام وعلى اصحاب الفرائض فى استحقاق ما فضل من سهامهم حتى انه لو لم يكن للمعتق وارث اصلا او كان له ذو رحم كانت

(١) [illegible] الفصل الاول

كل الولاء للمعتق وان كان له اصحاب الفرائض فانه يعطى فرائضهم اولا فان فضل شئ يعطى المعتق والا فلا شئ له ولا يرد
الفاضل على اصحاب الفرائض وان كانوا ممن يحتمل الرد عليه وهذا قول عامة العلماء ومنها انه لا يورث من المعتق بعد موته
ولا يكون سبيله على سبيل الميراث وانما يستحقه عصبة المعتق بنفسها وهم الذكور من عصبته لا الاناث ولا الذكور
من اصحاب الفرائض ومنها انه لازم حتى لا يقدر المعتق على ابطاله حتى لو اعتق عبده سائبة بان اعتقه وشرطه
ان يكون سائبة لا ولاء له عليه كان شرطه باطلا وولاؤه له عند عامة العلماء واما احكامه فمنها ان يرث المعتق
مال المعتق ويرث مال اولاده عند وجود شرط الارث ومنها العقل للتعصيب في النصرة والحفظ ومنها ولاية
(١) النكاح لانه اخر العصبات هكذا في البدائع * **الفصل الثاني** فيمن يستحق الولاء وما يلحق به[1] اذا كاتب
المسلم عبدا كافرا ثم ان المكاتب كاتب امة مسلمة ثم ادى الاول فعتق فولاؤه لمولاه وان كان كافرا ولكنه لا يرثه ولا يعقل
عنه جنايته فان ادت الامة فعتقت فولاؤها للمكاتب الكافر فان ماتت فميراثها للمولى المسلم وان جنت فعقل جنايتها
على عاقلة المولى المسلم كذا في المبسوط * نصراني من بني تغلب اعتق عبدا مسلما له ثم مات العبد فميراث العبد
لاقرب العصبات الى المعتق من المسلمين وعقله على قبيلة المعتق وان كان المعتق كافرا كذا في المحيط * رجل كاتب عبده
على الف وهي حالة فكاتب العبد امة على الفين ثم وكل العبد مولاه بقبض الالفين منها على ان الالف منها قضاء
له من مكاتبته ففعل فان ولاء الامة للمولى كما لو ادت الى المكاتب فعتقت قبل عتق المكاتب كان ولاؤها للمولى
وان كاتب العبد المأذون عبدا باذن المولى ثم اعتقه مولاه ثم ادى المكاتب المكاتبة عتق وولاؤه للمولى دون
العبد المعتق وهذا بخلاف مكاتب المكاتب اذا ادى بعد ما عتق الاول لان الثاني مكاتب من جهة الاول باعتبار حق
الملك الذي له في كسبه وقد انقلب بالعتق حقيقة ذلك الملك والصبي ان يكاتب عبده باذن ابيه او وصيه وليس
له ان يعتقه على مال واذا ادى المكاتب اليه البدل فولاؤه للصبي لانه عتق على ملكه كذا في المبسوط * رجل اعتق
(٢) عبدا عن ابيه الميت فالثواب للميت والولاء للابن كذا في السراجية * حربي مستأمن[2] اشترى عبدا مسلما
فادخله دار الحرب فهو حر عند ابي حنيفة رح ولم يكن ولاؤه للذي ادخله في قول ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف ومحمد رح
ان اعتق الذي ادخله فولاؤه له كذا في المبسوط * وان اعتق حربي عبده الحربي في دار الحرب لم يصر
بذلك مولى له حتى لو خرجا مسلمين الى دار الاسلام لا ولاء له وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح لانه لا يعتق
عندهما بكلام الاعتاق وانما يعتق بالتخلية والعتق الثابت بالتخلية لا يوجب الولاء ولو اعتق مسلم
عبدا له مسلما او ذميا في دار الحرب فولاؤه له لان اعتاقه جائز باجماع وان اعتق عبدا له حربيا
في دار الحرب لا يصير مولاه عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يصير مولاه حتى لو اسلم العبد في
دار الحرب وخرجا مسلمين الى دار الاسلام فلا ولاء للمعتق على العتق وللمعتق ان يوالي من شاء عند ابي حنيفة
رح وعند ابي يوسف رح يرث المعتق من المعتق وله ولاؤه اذا خرجا مسلمين وان سبي العبد المعتق
كان مولاه للذي سباه في قولهم وعلى هذا يخرج ما اذا دخل رجل من اهل الحرب دار الاسلام بامان فاشترى عبدا
فاعتقه ثم رجع الى دار الحرب فسبي فاشتراه المعتق فاعتقه ان كل واحد منهما يكون مولى صاحبه حتى
ان ايهما مات ولم يترك عصبة من النسب ورثه صاحبه لوجود سبب الارث وشرطه وكذا الذمي اعتق عبدا له
ذميا فاسلم العبد ثم هرب الذمي المعتق ناقضا للعهد الى دار الحرب وسبي واسلم فاشتراه العبد الذي كان اعتقه
فاعتقه كان كل واحد منهما مولى صاحبه وكذا المرأة اذا اعتقت عبدا لها ثم ارتدت المرأة فلحقت بدار الحرب
ثم سبيت فاشتراها الذي كانت المرأة اعتقته فاعتقها فان الرجل مولى المرأة والمرأة مولاة الرجل كذا في
البدائع * رجل ارتد ولحق بدار الحرب ثم ان مولى له قد كان اعتقه قبل ردته فورثه الرجل من ورثته دون النساء

ثم رجع ثانيا اخذ ما وجد من مال نفسه في يد ورثته ولم يأخذ ما وجده من مال مولاه في ايديهم وكذا ان كان في دار الاسلام
حين مات مولاه ۔ امرأة من بني اسد اعتقت عبدا لها في ردتها او قبل ردتها ثم لحقت بدار الحرب فسبيت فاشتراها رجل
من همدان فاعتقها فانه يعقل عن العبد بنو اسد في قول ابي يوسف رح الاول وترثه المرأة ان لم يكن له وارث ثم رجع يعقوب رح
عن هذا وقال يعقل عنه همدان وهو قول محمد رح ذمي اعتق عبدا فاسلم العبد ثم نقض الذمي العهد ولحق بدار الحرب فليس للعبد
ان يوالي احدا وان الولاء ثابت عليه لمعتقه وان صار حربيا باعتبار ان صيرورته حربيا كموته وان جنى جناية لم يعقل عنه
بيت المال وكانت عليه في ماله لانه منسوب بالولاء الى انسان وانما يعقل بيت المال عمن لا عشيرة له من المسلمين ولا ورثة
كذا في المبسوط ۔ واذا تزوج عبد رجل امة لآخر فاعتق المولى الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام
لا ينتقل عنه ابدا وكذا اذا ولدت ولدا لاقل من ستة اشهر او ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر لانهما توأمان
يتعلقان معا فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام فان اعتق الاب جر الاب ولاء ابنه وانتقل
عن موالي الام بخلاف ما اذا اعتقت المعتدة عن موت او طلاق فجاءت بولد لاقل من سنتين حيث يكون الولد مولى لموالي
الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة العلوق الى ما بعد الموت والطلاق البائن لحرمة الوطي وبعد الطلاق الرجعي لانه يصير
مراجعا بالشك فاستند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند الاعتاق فعتق مقصودا كذا في الهداية ۔ والاصل ان العتق
متى ثبت قصدا لا ينتقل الولاء ومتى ثبت بطريق التبعية ينتقل كذا في الكافي ۔ (٣) امرأة اشترت عبدا واعتقته ثم ان هذا العبد (٣)
المعتق اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني تزوج معتقة قوم وحدث له منها اولاد فان ولاء الاولاد لموالي الام فلو ان المعتق اعتق
هذا العبد جر هذا العبد ولاء ولده ۔ ثم جر المعتق الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المرأة ذلك الى نفسها فالاب يجر ولاء الولد الى نفسه واما
الجد هل يجر ولاء حافده ۔ ففي ظاهر الرواية لا يجر سواء كان الاب حيا او ميتا وصورة ذلك عبد تزوج معتقة قوم فحدث
منها ولد ولهذا العبد اب حي فاعتق هذا الاب بعد ذلك وبقي هذا العبد عبدا على حاله ثم مات العبد وهو ابو الولد ثم مات
الولد ولم يترك وارثا يحرز ميراثه كان لمولى الام ولو جنى كان عقله على موالي الام عند علمائنا الثلثة ولم يجر الجد ولاء حافده
الى مواليه كذا في الذخيرة ۔ واذا تزوج العبد حرة فولدت له اولادا فاولادها موال لموالي الام معتقة كانت او موالية فمتى
اعتق ابوهم جر ولاءهم الى مولاه كذا في المبسوط ۔ معتقة اذا تزوجت بعبد فولدت منه اولادا فجنى الاولاد فعقلهم على
موالي الام فان اعتق العبد جر ولاء الاولاد الى نفسه ثم بعد ما عقلوا هل يرجعون الى عاقلة الاب بما عقلوا قال لا يرجعون
كذا في الجامع الصغير ۔ حر عجمي نكح معتقة ولم يعتقه احد فولدت فولاء ولدها لمواليها وكذا ان كان الاب والى رجلا وهذا
قول ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الكافي ۔ واجمعوا على انهما لو كانا معتقين او كان الاب معتقا والام مولاة او كان الاب
عربيا والام معتقة كان الولد تبعا للاب في كذا اذا كانا عربيين او عجميين او كان احدهما عجميا والآخر عربيا كذا في التبيين ۔ نبطي كافر تزوج معتقة قوم
ثم اسلم النبطي ووالى رجلا وعاقده ثم ولدت اولادا قال ابو حنيفة ومحمد رح مواليهم موالي امهم وكذلك لو لم يوال رجلا فمواليهم قوم امهم
عندهما كذا في الجامع الصغير ۔ وان ترك المولى ابا وابنا فميراث المعتق لابن المعتق خاصة عند ابي حنيفة ومحمد رح
وهو قول ابي يوسف رح الاول وكذا الولاء للجد دون الاخ عند ابي حنيفة رح لانه اقرب عصوبة عنده وكذا الولاء
لابن المعتقة حتى يرثه دون اخيها وان جنى جناية فعقله على عاقلة الاخ كذا في الكافي ۔ (٤) رجل اعتق امة ثم غرقا جميعا (٤)
لا يدري ايهما مات اولا لم يرث المولى منها شيئا ولكن ميراثها لاقرب عصبة المولى ان لم يكن لها وارث كذا في
المبسوط ۔ ولو اعتق رجل عبدا له ثم مات المعتق وترك ابنين ثم مات احد الابنين وترك ابنا ثم مات العبد المعتق
فولاؤه لابن المعتق لصلبه لا لابن ابنه اذ هو اقرب عصبات المعتق بنفسها والاصل انه يعتبر كون المستحق عصبة
يوم موت المعتق لا يوم موت المعتق كذا في البدائع ۔ ولو مات الابنان لاحدهما ابن وللآخر ابنان ثم مات المعتق فميراث المعتق بينهم
لان الولاء لم يصر ميراثا بين ابني المعتق بل هو باق للمعتق على حاله ثم يخلفه فيه اقرب عصبة وهؤلاء في القرب اليه

على السواء كذا في المحيط فليس للنساء شيء من الولاء الا ولاء معتقهن او ولاء معتق معتقهن او ولاء مكاتبهن او ولاء
مكاتب مكاتبهن او ولاء مدبرهن او ولاء مدبر مدبرهن او ولاء الذي هو مجرور معتقهن او الولاء الذي هو مجرور معتق
معتقهن فصورة ولاء معتقهن ان عتقت عبدها ثم مات المعتق وترك معتقته هذه فولاؤه لها فلو اعتق معتقها
عبدا آخر ومات المعتق الاول ثم الثاني فولاء الثاني لها ايضا وهذه صورة معتق المعتق وصورة ولاء مكاتبهن بان
قالت امرأة لعبدها كاتبتك على الف درهم مثلا فقبل العبد ذلك فاذا ادى بدل الكتابة يكون ولاؤه للمرأة وصورة
ولاء مكاتب مكاتبهن بان كاتب هذا المكاتب عبدا وولاء مكاتب المكاتب لها ايضا اذا لم يكن المكاتب الاول وصورة ولاء
مدبرهن بان دبرت امرأة عبدها بان قالت له انت حر عن دبر مني او لعبد موتي او اذا مت ونحوه ثم ارتدت
والعياذ بالله ولحقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقها عتق مدبرها ثم جاءت المرأة الى دار الاسلام ثم مات
المدبر فولاؤه لها وصورة ولاء مدبر مدبرهن بان اشترى هذا المدبر بعد الحكم بعتقه عبدا ثم دبره ثم مات
وجاءت المرأة الى دار الاسلام قبل موت مدبرها او بعده ثم مات المدبر الثاني فولاؤه لمدبر مدبرة وصورة جر ولاء
معتقهن بان زوجت امرأة عبدها معتقة الغير فولدت منه ولدا يثبت نسب الولد منه ويكون حرا تبعا لامه
وولاء الولد لموالي الام يعقلون عنه ويرثون فلو ان المرأة اعتقت العبد جر باعتاقها اياه ولاء ولده الى نفسه ثم من
نفسه الى مولاته حتى لو مات المعتق ثم مات ولده وترك معتقة ابيه فولاؤه انتقل من موالي امه اليها
واذا اعتقت المرأة عبدا ثم ماتت عن زوج وابن وبنت ثم مات المعتق فميراثه لابن المرأة خاصة ويستوي ان كانت
اعتقته بجعل او بغير جعل كذا في المبسوط ❊ وصورة جر ولاء معتق معتقهن بان اعتقت امرأة عبدا ثم اشترى
المعتق عبدا وزوج معتقة غيره من عبده فولد بينهما ولد فولاء هذا الولد لموالي امه فلو ان المعتق اعتق عبده لا جره
بالاعتاق ولاء ولد معتقه الى نفسه ثم يرجع منه الى مولاته كذا في العيني شرح الهداية ❊ فان[5] اشترت اختان (٥)
الاب ولم اباهما ثم مات الاب ولم يترك عصبة فللابنتين الثلثان بالنسب وما بقي لهما ايضا بلا خلاف ولو اشترت
احداهما اباهما ثم مات الاب ولم يترك عصبة وترك ابنتيه هاتين فللابنتين الثلثان بالنسب وللتي اشترت
الاب الثلث الباقي خاصة بالولاء فان اشترتا اباهما ثم ان احداهما والاب اشتريا اخا لهما من الاب ثم مات الاب فان [illegible]
المال بين الابنتين وبين الابن للذكر مثل حظ الانثيين لانه مات حرا عن ابن حر وابنتين حرتين فكان الميراث لهم
بالقرابة ولا عبرة للولاء في ذلك فان مات الابن بعد ذلك فللاختين الثلثان بالنسب والثلث الباقي نصفه للتي
اشترته مع الاب خاصة لان لها نصف ولاء الاخ لانه عتق بشرائهما وشراء الاب وما بقي فبينهما نصفان لانهما يشتركان
في ولاء الاب فصار حصة الاب بينهما نصفين وهو سدس جميع المال وتخرج المسألة من اثني عشر للاختين الثلثان لكل
واحد منهما اربعة اسهم ونصف ثلث الباقي وذلك سهمان للتي اشترته مع الاب بالولاء ونصف الثلث بينهما نصفان
فصار للتي اشترته سبعة اسهم وللاخرى خمسة اسهم كذا في البدائع ❊ ولو كان الاب بعد ما عتق على بنتيه اعتق
عبدا ثم مات الاب ثم مات معتق الاب عن ابنة المشترية كان الميراث للمشترية كذا في الذخيرة ❊ ولو ان امرأة من بني همدان تزوجت
برجل من بني اسد فولدت ولدا ثم انها اعتقت عبدا فالولاء يثبت لها وولدها يكون تبعا للاب من بني اسد فلذا اماتت
ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتقة وهو الولد الاسدي ولو جنى جناية تكون على من تقلها من بني همدان فالميراث لبني اسد والعقل
على بني همدان كذا في شرح الطحاوي ❊ واذا مات المعتق وترك عصبة المعتق فانه لا يرثه عصبة عصبة المعتق بخلاف عصبة
المعتق في هذا الحكم امرأة اعتقت عبدا ومات المرأة وتركت ابنا وزوجها ابا هذا الابن ثم مات المعتق فالميراث لابنها لانه
عصبتها ولو كان الابن قد مات وترك اباه زوج المعتقة ثم مات المعتق فلا ميراث لزوج المعتقة
وزوج المعتقة عصبة ابنه وابنه عصبة المعتقة فهذا عصبة عصبة المعتقة مع هذا لا يرث واذا اعتق الرجل
عيني

عبدا آخر ثم ان المعتق الثاني اعتق عبدا ومات المعتق الثالث وترك عصبة المعتق الاول فانه يرثه وان كان هذا في صورة عصبة
عصبة المعتق ولكن من حيث المعنى ليس كذلك لان المعتق الاول لما جر ولاء هذا الميت فيرثه عصبة المعتق الاول
لقيامه مقام المعتق الاول لا لانه عصبة عصبة المعتق الاول كذا في الذخيرة ۔ اذا مات الرجل وترك مالا ولا وارث له فادعى (٥)
رجل انه وارثه بالولاء وشهد له شاهدان ان الميت كان مولاه وان هذا الرجل وارثه فالقاضي لا يقضي بشهادتهما حتى
يفسرا المولى لان المولى اسم مشترك وكذا اذا شهدا انه مولى عتاقة لان اسم مولى العتاقة كما يتناول الاعلى يتناول الاسفل
والاعلى وارث والاسفل ليس بوارث ولو شهدا ان هذا المدعى اعتق هذا الميت وهو يملكه وانه وارثه ولا نعلم له
وارثا غيره تقبل شهادتهما ويقضي بالميراث لهذا المدعى ولو شهدا ان الميت كان مقرا لهذا المدعى بالملك وهذا المدعى
اعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما ويقضي بالميراث للمدعى ولو شهدا ان ابا هذا المدعى اعتق ابا الميت هذا وهو يملكه
ثم مات المعتق وترك ابنه هذا المدعى ثم مات الابن المعتق وترك ابنه هذا الميت وقد ولد من امرأة حرة فقضى
بالميراث للمدعى ولو كان الولد من امة وقد اعتقه مولى الامة كان ميراثه لمولى الامة ولو شهدا بهذا ولكن
قال لم ندرك ابا هذا المدعى المعتق ولكن قد علمنا ذلك فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة لانهما شهدا على الولاء
بالتسامع والشهادة على الولاء بالتسامع لا تقبل عند ابي حنيفة ومحمد رح ولو مات رجل فادعى رجل ميراثه واقام شاهدين انه
اعتق ام هذا الميت وانها ولدته بعد ذلك بمدة من عبد فلان وان اباه مات عبدا ومات هو ولا نعلم له وارثا سوى معتق
امه هذا المدعى قبل القاضي شهادتهما وقضى له بالميراث فان جاء مولى الاب واقام البينة انه اعتق الاب قبل ان يموت
هذا الولد وهو يملكه وانه وارثه لا نعلم له وارثا غيره قضى القاضي بالميراث لمولى الاب جر ولاء الابن اليه باعتاقه الاب
بعد عتاق الام وتبين ان القاضي اخطأ في القضاء بالميراث لمولى الام كذا في المحيط ۔ ولو ادعى رجلان ولاء المعتق (٦)
واقام كل واحد منهما بينة جعل ميراثه بينهما ولو وقتا وقتا فالسابق اولى لانه اثبت العتق في وقت لا ينازعه
فيه صاحبه ولو كان هذا في ولاء الموالاة كان صاحب الوقت الآخر اولى لان ولاء الموالاة يحتمل النقض فكان عقد الثاني
نقضا للاول الا ان يشهد شهود صاحب الوقت الآخر انه للاول لانه كان قد عقل عنه لانه حينئذ لا يحتمل النقض فاشبه
ولاء العتاقة واذا اقام رجل البينة انه اعتقه وهو يملكه ولا يعلمون له وارثا سواه فقضى له القاضي بميراثه وولائه
ثم اقام الآخر البينة على مثل ذلك لم تقبل الا ان يشهدوا انه اشتراه من الاول قبل ان يعتقه ثم اعتقه وهو يملكه
فيبطل قضاء الاول كذا في السراج ۔ رجل مات وادعى رجل ان اباه اعتقه وهو يملكه وانه لا وارث لابيه ولا لهذا
الميت غيره وجاء بابني اخيه فشهدا على ذلك قال لم تجز شهادتهما لانهما يشهدان لجدهما كذا في المبسوط ۔ واذا مات الرجل وترك
اموالا في يدي رجل وجاء رجل وادعى انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا وارث له غيره فاقام على ذلك بينة واقام
ذو اليد بينة بمثل ذلك قضى بالمال بينهما نصفان لان كل واحد منهما ببينة يثبت الولاء اذ هو المقصود في هذه
الدعوى واستحقاق المال يبتنى عليه والولاء ليس شيئا يرد عليه اليد فلا يعتبر احدهما خارجا والآخر صاحب اليد بل
كلاهما خارجان فيه فيقضى بينهما هكذا في الذخيرة ۔ واذا مات الرجل عن ابنين وبنات فادعى رجل ان اباه اعتق هذا (٧)
الميت وهو يملكه وشهد ابنا الميت بذلك وادعى رجل آخر ان اباه اعتقه وهو يملكه واقرت بنته بذلك فانه
يقضى بالولاء لصاحب الشهادة وان شهد للآخر ابن آخر للميت وابنتان له قضى بالولاء بينهما نصفين وان ادعى
رجل من العرب انه مولى هذا العربي وان هذا العربي اعتق اباه وجاء المدعى باخويه لابيه ليشهدان بذلك والعربي
ينكره فان شهادة الابنين لا تجوز لانهما يشهدان لابيهما ولانفسهما لان لهما في هذه الشهادة منفعة فانه
متى ثبت ولاء ابيهم من العربي ايضا فان شهد بذلك اجنبيان قبلت شهادتهما ولو كان العربي يدعي الولاء
في هذه الصورة والابن ينكر قبلت شهادة اخويه واذا مات رجل فاخذ رجل ماله وادعى انه وارثه لا وارث له غيره فالاخذ

المال من يده ولا اضعه فی بيت المال كذا فی المحيط * وان اقام مسلم شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه
وانه مات وهو مسلم لا وارث له غيره واقام ذمی شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه وانه مات كافرا لا وارث له
غيره فللمسلم نصف الميراث لا تحيل الناس عصبة الى الذی من المسلمين فان لم يكن له منهم قرابة جعلته لبيت
المال فان كان شهود الذمی نصاری لم تجز شهادتهم علی المسلم ولكن يقضی بولائه للمسلم وبجميع
الميراث له كذا فی المبسوط * وان كان الشهود من الجانبين من اهل الذمة فانه يقضی بولائه وميراثه للمسلم
فيحكم باسلامه واذا اختصم مسلم وذمی فی ولاء رجل وهو حی وادعی كل واحد منهما انه اعتقه وهو يملكه وارخا
وتاريخ احدهما اسبق واقام علی ذلك شهودا من المسلمين قضی باسبقهما تاريخا فان كان شهود الذمی من اهل الذمة
(٨) والعبد المعتق كافر قضی ببينة المسلم وان كان الذمی اسبقهما تاريخا كذا فی المحيط * ذمی(٨) فی يديه عبد
عتقه فاقام مسلم شاهدين مسلمين انه عبده واقام الذی شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه
امضيت العتق والولاء للذمی كما لو كان كل واحد من المدعيين مسلما وان كان شهود الذمی كفارا
قضيت به للمسلم ان كان المسلم اقام شاهدين مسلمين انه عبده او دبره او كانت جارية واقام البينة انه
استولدها واقام الذمی شاهدين مسلمين علی الملك والعتق فبينة الذمی اولی ولو كانت امة فی يدی ذمی قد ولدت
له ولدا فادعی رجل انها امته غصبها هذا منه واقام البينة علی ذلك واقام ذو اليد البينة انها امته ولدت هذا منه
فی ملكه قضيت بها وبولدها للمدعی وكذلك لو ادعی المدعی انها امته اجرها من ذی اليد او اعارها منه او وهبها
منه وسلمها اليه ولو كان المدعی اقام البينة انها امته ولدت فی ملكه قضيت بها لذی اليد وكذلك لو ادعی
ذو اليد انها امته اعتقها او اقام المدعی البينة انها امته ولدت فی ملكه فبينة المعتق اولی لان فيه اثبات حرية
ولا يجوز ان توطأ بالملك بعد اقامة البينة علی حريتها ولو شهد شهود كل واحد منهما مع ذلك بالغصب علی
الآخر كان شهود العتق ايضا اولی واستحقاق الولاء عليها كذا فی المبسوط * رجل اشتری عبدا من رجل ثم ان المشتری
شهد ان البائع قد كان اعتقه قبل ان يبيعه فالعبد حر وولاؤه موقوف اذا كان البائع يجحد فان صدق البائع المشتری
ذلك لزمه الولاء ورد الثمن علی المشتری وكذلك ان صدق المشتری ورثة البائع بعد موت البائع وهذا استحسان
ولو اقر المشتری ان البائع قد كان دبره فهو موقوف فان مات البائع بعد ذلك عتق العبد فان صدقه ورثة
البائع المشتری بعده يصدق لقهم فی حق لزوم الولاء للبائع وفی حق رد الثمن استحسانا عبد بين رجلين شهد كل واحد
منهما علی صاحبه بالعتق والعبد يخرج من الرق الی الحرية بالسعاية ويسعی لهما موسرين كانا او معسرين او كان
احدهما موسرا والآخر معسرا ويكون الولاء بينهما وهذا قول ابی حنيفة رح وعلی قولهما العبد حر وولاؤه موقوف بينهما
امة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها ولدت من صاحبه وصاحبه ينكر فان الجارية تكون ام ولد له موقوفة فاذا ماتت
(٩) احدهما عتقت ويكون ولاؤها موقوفا بلا خلاف كذا فی المحيط * امة(٩) لرجل معروفة انها له ولدت من آخر فقال
رب الامة بعتكها بالف وقال الآخر بل زوجتنيها فالولد حر وولاؤه موقوف لان مولی الامة ينفی ولاءه عن نفسه ويقول
هو حر الاصل علق فی ملك ابيه والجارية موقوفة بمنزلة ام الولد ولا يطأها واحد منهما ولا يستخدمها ولا يستغلها
وولاؤها موقوف لان كل واحد منهما ينفيه ويأخذ البائع العقر من ابی الولد قصاصا من الثمن كذا فی المبسوط * واذا اقر الرجل
ان اباه اعتق عبده فی مرضه او صحته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف فی القياس ولا يصدق علی الاب وفی الاستحسان
يكون الولاء للابن ولا يكون موقوفا ولم يذكر محمد رح فی كتاب الولاء ان عاقلة الاب هل تعقل عنه ومشايخنا
فصلوا الجواب فيه تفصيلا فقالوا ان كان عصبة الابن وعصبة الاب واحدا بان اعتقهما رجل واحد وقومهما
من حی واحد كان عقله علی عاقلة ابيه فاما اذا كانت عصبة الابن غير عصبة الاب بان اعتق الابن

رجل آخر لا يكون عقله على عاقلة الاب ويكون العقل موقوفا هذا اذا لم يكن مع الابن المقر وارث آخر فاما اذا كان وارث آخر وقد كذبه فى هذا الاقرار كان للمكذب ان يستسعى العبد فى حصته ثم عند ابى حنيفة رحمه الله ولاء هذا النصف هو حصة المستسعى للمستسعى وولاء النصف الذى هو حصة المقر للميت كما لو كان الكل له واقر ان الاب اعتقه وعندهما ولاء النصف الذى هو حصة الميت وولاء حصة المستسعى موقوف وفى كل موضع يتوقف الولاء اذا مات المعتق فميراثه يوضع فى بيت المال وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال كذا فى المحيط* وان اشترت ثلث بنات اباهن ثم ماتت احداهن وتركت مولى امها ثم مات الاب فانه يكون لهما ثلثا ماله بالفرض وثلثا الثلث بالولاء يبقى ثلث الثلث للبنت الميتة ثم يعود الى الاب يكون لهما ثلثا ثلث الثلث وثلث ثلث الثلث لمولى امها فيحتاج الى حساب الثلث ثلثه ثلث واقله سبعة وعشرون منه ستة وعشرون للبنتين وواحد لمولى ام الميتة كذا فى خزانة المفتين* *

الباب الثانى فى ولاء الموالاة وفيه فصلان الفصل الاول فى سبب ثبوته وشرائطه وحكمه وصفة السبب وبيان صفة الحكم

اما سبب ثبوته فهو الايجاب والقبول وهو ان يقول الذى اسلم على يد انسان له او لغيره انت مولاى ترثنى اذا مت وتعقل عنى اذا جنيت فيقول قبلت او يقول له واليتك فيقول قبلت سواء كان للذى اسلم على يديه او لآخر وهذا قول عامة العلماء حتى لو اسلم على يد رجل ووالى غيره فهو مولى الذى والاه عند عامة العلماء وهو الصحيح واما شرائطه فمنها عقل العاقدين واما البلوغ فهو شرط الانعقاد فى جانب الايجاب فلا ينعقد الايجاب من الصبى وان كان عاقلا حتى لو اسلم الصبى العاقل ووالى لم يجز وان اذن له ابوه الكافر لا يثبت لانه لا ولاية للاب الكافر على ولده المسلم فكان اذنه وعدم الاذن بمنزلة واحدة وهذا لا يجوز سائر عقوده باذنه كالبيع ونحوه واما من جانب القبول فهو شرط النفاذ حتى لو والى بالغ صبيا فقبل الصبى ينعقد موقوفا على اجازة ابيه او وصيه فان اجاز جاز وكذا لو والى رجل عبدا فقبل العبد توقف على اجازة المولى فاذا اجاز جاز الا ان فى العبد اذا اجاز المولى فالولاء من المولى وفى الصبى اذا اجاز الاب والوصى يكون الولاء من الصبى ولو والى رجل مكاتبا جاز وكان المولى مولى المكاتب لان قبول المكاتب صحيح الا ان الولاء يكون للمولى لان المكاتب ليس من اهل الولاء ومنها ان لا يكون للعاقد وارث وهو ان لا يكون من وارث يقربه فان كان لم يصح العقد واذا كان له زوج او زوجة يصح العقد ويعطى نصيبهما والباقى للمولى ومنها ان لا يكون من العرب حتى لو والى عربى رجلا من غير قبيلة لم يكن مولاه ولكن ينسب الى عشيرته وهم يعقلون عنه وكذا لو والت امرأة من العرب رجلا من غير قبيلتها ومنها ان لا يكون من موالى العرب لان مولاهم منهم هكذا فى البدائع* ومنها ان لا يكون معتقا ومنها ان يكون لم يعقل عنه غيره ومنها ان يشترط الميراث والعقل كذا فى السراج الوهاج* وان شرط الارث كان كذلك ويتوارثان من الجانبين والاسلام على يديه ليس بشرط وكونه مجهول النسب شرط لصحة عقد الموالاة هكذا فى الكافى* واما الاسلام فليس بشرط لهذا العقد فيجوز موالاة الذمى والذمى المسلم والمسلم الذمى وكذا الذكورة ليست بشرط لهذا العقد فيجوز موالاة الرجل امرأة والمرأة رجلا وكذا دار الاسلام حتى لو اسلم حربى ووالى مسلما فى دار الحرب او دار الاسلام فهو مولاه كذا فى البدائع* اما حكمه فهو ان يثبت به الارث اذا مات وان يعقل عنه اذا جنى ويدخل فيه اولاده الصغار ومن يولد له بعد عقد الموالاة كذا فى التبيين* واما صفة العقد فهو عقد جائز غير لازم واما صفة الحكم فهو ان الولاء الثابت بهذا العقد لا يحتمل التمليك بالبيع والهبة والصدقة والوصية لانه ليس بمال حتى لو باع رجل ولاء موالاة وعتاقة لعبيد وقبضه ثم اعتقه كان اعتاقه باطلا ولو باع المولى الاسفل ولاءه من آخر او وهبه لا يكون بيعا ولا هبة لكنه يكون نقضا للولاء الاول وموالاة لهذا الثانى كذا فى البدائع* وللمولى ان ينتقل بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه لان العقد غير لازم كالوصية وانما ينقض العقد بحضرته وكذا للاعلى ان يتبرأ من ولاء الاسفل اذا كان بمحضر منه وان والى

(1) الفصل الاول من الباب الثاني

الا ان يعقل رجلا آخر كان ذلك نقضا للعقد مع الاول وان لم يكن بحضرته واذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول عنه بولائه الى غيره وكذا لا يتحول ولاء ولده بعد تحمل الجناية من ابيه وكذا اذا عقل عن ولده لم يكن لكل واحد منهما ان يتحول لان الاب مع الابن كشخص واحد في حكم الولاء كذا في الكافي *

الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء

وما يلحق به اذا اسلم الرجل على يد رجل وعاقده عقد الموالاة ثم ولد له ابن من امرأة اسلمت على يد آخر ووالته فولاء الولد لمولى الاب وكذلك ان كانت اسلمت ووالته وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد لمولى الاب وهذا بخلاف ولاء العتاقة فانها اذا اعتقت وولدته بعد ذلك بعد ذلك فان ولاء الولد يكون لمولى الام ولو كان لهما اولاد صغار ولدوا قبل الاسلام فاسلم الاب على يدي رجل ووالاه ثم اسلمت المرأة على يدي رجل ووالته فان ولاء الاولاد لمولى الاب بالاجماع قال واذا اسلمت المرأة من اهل الذمة على يدي رجل ولها ولد صغير ووالته فان ولاءها وولاء ولدها لمولاها عند ابي حنيفة رح وعندهما ولاؤها لمولاها اما ولاء ولدها فليس لمولاها كذا في الذخيرة واذا اسلم الرجل على يدي رجل ووالاه وله ابن كبير فاسلم الابن على يدي رجل آخر ووالاه ايضا فولاء كل واحد منهما للذي والاه وان اسلم الابن ولم يوال احدا فولاؤه موقوف ولا يكون مولى لمولى موالاة الاب ولا يكون عقد الاب على نفسه عقدا على الابن كذا في المحيط * ذمي اسلم ولم يوال احدا ثم اسلم آخر على يديه ووالاه فهو مولاه وان اسلم ذمي على يدي حربي فانه لا يكون مولاه وان اسلم الحربي بعد ذلك كذا في المبسوط * حربي دخل دار الاسلام بامان فاسلم على يدي رجل ووالاه ثم دخل ابوه بامان فاسلم على يدي رجل ووالاه فان ولاء كل واحد منهما للذي والاه ولا يجر الاب ولاء الولد الى نفسه واذا دخل حربي دار الاسلام بامان واسلم ووالى رجلا ثم اسر ابو هذا الحربي الذي اسلم وعتق فانه يجر ولاء الولد الى نفسه حتى كان ولاء الولد لمعتق الاب واذا اسلم حربي في دار الحرب على يدي رجل مسلم ووالاه هناك او والاه في دار الاسلام فهو يجوز فان سبي ابنه واعتق لم يجر ولاء الاب الى نفسه وان سبي ابوه واعتق جر ولاء الابن الى نفسه ولو ان رجلا من اهل الذمة اعتق عبدا ثم ان الذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب فاخذ سيرا فصار لرجل فاراد معتقه ان يوالي رجلا لم يكن له ذلك فان عتق مولاه يوما من الدهر فانه يرثه ان مات وان جنى جناية بعد ذلك عقل عن نفسه ولا يعقل عن مولاه هكذا ذكر في عامة الروايات وفي بعض الروايات قال يرثه ويعقل عنه وهو الصحيح هكذا في المحيط * ولو اسلم رجل من نصارى العرب على يدي رجل من غير قبيلته ووالاه لم يكن مولاه ولكن ينسب الى عشيرته واصله هم يعقلون عنه ويرثون وكذلك المرأة كذا في المبسوط * ولو اسلم على يدي رجل ووالاه بعدما والاه في كفره مسلما كان ولاؤه للثاني الذي اسلم على يديه ووالاه بعد الاسلام ولا يكون مولى للذي والاه قبل الاسلام كذا في التاتارخانية *

الباب الثالث في المتفرقات[1]

اذا اقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن فلان من فوق او من تحت وصدقه فلان في ذلك فانه يصير مولى له يعقل عنه ويرثه وكذا اذا اقر انه مولى موالاة لفلان وصدقه فلان في ذلك يصير مولى موالاة لفلان وان كان للمقر اولاد كبار كذبوا الاب فيما اقر وقالوا ابونا مولى فلان آخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد مصدقون على انفسهم لان الاولاد اذا كانوا كبارا فالاب لا يملك مباشرة عقد الولاء عليهم فلا يملك الاقرار به عليهم وبه فارق ما اذا كان الاولاد صغارا لان الاب يملك مباشرة عقد الولاء عليهم اذا كانوا صغارا فيملك الاقرار به عليهم واذا كانت للرجل امرأة وهي ام الاولاد فقالت المرأة انا مولاة عتاقة لفلان وصدقها فلان في ذلك فقال الرجل انا مولى عتاقة لفلان آخر وصدقه فلان آخر فان كل واحد منهما يكون مصدقا فيما اقر به ويكون ولاء الولد لمولى الاب كذا في الذخيرة * ولو ان امرأة مولاة عتاقة معروفة لها زوج مولى عتاقة ولدت المرأة ولدا فقالت المرأة ولدته بعد عتقي بخمسة اشهر وولاؤه لموالي وقال الزوج ولدته بعد عتقك لستة

اشهد ولاء ه لموالي فالقول قول الذي وجح كذا في المحيط * وان ولدت امرأة رجلاً مولى بنت ولداً لايعرف له ان يدخل في ولاءها وكذا ان اقرت امرأة انها مولاة فلان وفي يدها طفل لايعرف ابوه لايصح اقرارها عليها وعلى ولدها ويصيران من موالي فلان وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يثبت ولاء ولدها من مولاها في الصورتين كذا في الكافي * واذا كان الرجل من العرب له زوجة لاتعرف وولدت منه اولاد اثم ادعت انها مولاة اعتقها فلان وصدقها فلان بذلك فانها مصدقة في حق نفسها ولاتصدق على ولدها وان كذبها فلان في العتق وقال هي امتي وما اعتقتها فانها امته لانها اقرت على نفسها بالرق له ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما اقرت ولاتصدق فيما ادعت ولاتصدق على الولد الموجود في البطن وقت الاقرار فاما الولد الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق عليه عند ابي يوسف رح حتى يحدث رقيقا ولا تصدق عند محمد رح حتى يحدث حرا كذا في الذخيرة واذا اقر الرجل فقال انا مولى فلان وفلان قد اعتقني فاقر به احدهما وانكر الاخر فهو بمنزلة عبد بين الشريكين يعتقه احدهما واذا قال انا مولى فلان اعتقني ثم قال انا مولى فلان الاخر وقد اعتقني هو وادعياه جميعا فهو مولى للاول وان قال اعتقني فلان وفلان وكل واحد منهما ادعى انه هو المعتق لايلزم العبد شيء فان اقر لاحدهما بعينه بعد ذلك او لغيرهما فهو جائز ويصير مولى للمقر له فمن مشائخنا من قال ما ذكر في الكتاب انه اذا اقر بعد ذلك لغيرهما يجوز اقراره يجب ان يكون قولهما اما على قول ابي حنيفة رح لايجوز اقراره ومنهم من قال هذا قول الكل كذا في المحيط * واذا اقر الرجل انه مولى امرأة اعتقته وقالت المرأة لم اعتقك ولكن اسلمت على يدي ووالیتني فهو مولاها فان اراد التحول عنها الى غيرها ففي قياس قول ابي حنيفة رح ليس له ذلك وعلى قياس قولهما له ذلك وان اقر انه اسلم على يديها ووالاها وقالت هي قد اعتقتك فهو مولاها وله ان يتحول بالولاء الى غيرها وان اقر الرجل ان فلانا اعتقه وانكر فلان ذلك وقال ما اعتقتك ولا اعرفك ثم ان المقر اقر ان فلان الاخر اعتقه فانه لايصح اقراره عند ابي حنيفة رح ولايصير مولى للثاني وعندهما يصح اقراره للثاني اذا صدقه الثاني في ذلك اذا ادعى رجل على ولد رجل بعد موته اني اعتقت اباك وصدقه الولد في ذلك يثبت الولاء له ولو كان للميت اولاد كبار وصدقه بعض الاولاد فالذين صدقوه يكونون موالي له وان كان المدعي اثنين فصدق بعض الاولاد احدهما وصدق الباقون الاخر فكل فريق منهم يكونون موالي للذي صدقه كذا في المحيط * وان ادعى رجل على رجل اني كنت عبدا وانه اعتقني وقال المدعى عليه انت عبدي كما كنت وما اعتقتك فالقول قول المولى فان اراد العبد ان يحلفه فله ذلك فان قال المدعى عليه انت حر الاصل وما كنت عبدا لي قط وما اعتقتك واراد استحلافه لايستحلف عند ابي حنيفة رح لان الاختلاف ههنا في الولاء لا في العتق لانهما تصادقا على العتق ولا استحلاف في الولاء عند ابي حنيفة رح وكذا اذا ادعى رجل على ورثة حر ميت مات وترك ابنه ومالا وقال اني كنت اعتقت الميت ولي نصف الميراث معك بسبب الولاء وقالت ان اباها حر لا تستحلف على الولاء وتستحلف على المال بالله لم تعلمي لهذا المدعي في ميراث ابيك حقا وولاء الموالاة في هذا كولاء العتاقة لايستحلف عليه عند ابي حنيفة رح خلافا لهما فان عاد المدعى عليها الى تصديق المدعي بعدما انكر دعواه فهو مولاه ولايكون انكارها نقضا للولاء كذا في الذخيرة واذا ادعى رجل من الموالي على عربي انه مولاه اعتقه والعربي غائب ثم جاء المدعي فادعى ذلك على اخر واراد استحلافه لايستحلف على ذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما الامر موقوف ان قدم الغائب وصدق المدعي فيما ادعاه لايثبت الولاء من الثاني وان كذبه يثبت الولاء من الثاني كذا في المحيط

كتاب الاكراه

وفيه اربعة ابواب

الباب الاول

في تفسيره شرعا وانواعه وشروطه وحكمه وبيان بعض المسائل اما تفسيره في الشرع فهو اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه كذا في الكافي * واما انواعه فالاكراه في اصله على نوعين

اما ان كان ملجئاً او غير ملجئ فالاكراه الملجئ هو الاكراه بوعيد تلف النفس او بوعيد تلف عضو من الاعضاء والاكراه الذى هو غير ملجئ هو الاكراه بالحبس والتقييد واما شرطه فان يكون الاكراه من السلطان عند ابى حنيفة رح وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجئ من السلطان فهو اكراه صحيح شرعاً كذا فى الكفاية * وعليه الفتوى فان غاب المكره عن بصر المكره يزول الاكراه ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون اكراهاً وعندهما ان كان المأمور يعلم انه لو لم يفعل ما امر به يفعل به ما يفعل السلطان كان امره اكراهاً كذا فى فتاوى قاضيخان وفى فتاوى آهو ذكر شمس الائمة الحلوانى الاكراه من غير السلطان انما يتحقق بالاجماع اذا لم يتمكن بالاستغاثة من غيره اما اذا تمكن فهو على الاختلاف عند ابى حنيفة رح لا يتحقق وعندهما يتحقق كذا فى التاتارخانية * ويعتبر فى الاكراه معنى فى المكره ومعنى فيما اكره عليه ومعنى فيما اكره به فالمعتبر فى المكره تمكنه من ايقاع ما هدده به فانه اذا لم يكن متمكناً من ذلك فاكراهه هذيان وفى المكره المعتبر ان يصير خائفاً على نفسه من جهة المكره فى ايقاع ما هدده به عاجلاً لانه لا يصير ملجأ محمولاً طبعاً الا بذلك وفيما اكره به ان يكون متلفاً او مزمناً او متلفاً عضواً او موجباً غماً ينعدم الرضى باعتباره فيما اكره عليه ان يكون المكره ممتنعاً منه قبل الاكراه اما لحقه او لحق آدمى آخر او لحق الشرع وبحسب اختلاف هذه الاحوال يختلف الحكم كذا فى المبسوط * واما حكمه وهو الرخصة او الاباحة او غيرهما فيثبت عند وجود شرطه والاصل ان تصرفات المكره كلها قولاً منعقدة عندنا الا ان ما يحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة يفسخ وما لا يحتمل الفسخ منه كالطلاق والعتاق والنكاح والتدبير والاستيلاد والنذر فهو لازم كذا فى الكافى متى حصل الاكراه بوعيد تلف على فعل من الافعال فنقل الفعل عن المكره فيما يصلح ان يكون المكره آلة للمكره فصار كان المكره فعل ذلك بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان او اتلاف ماله ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف على قول من الاقوال ان كان قولاً لا يستوى فيه الجد والهزل ولا يتعلق ثبوته بالقول كالطلاق والعتاق فحكمه ان يعتبر المكره آلة المكره فى حق الاتلاف وينتقل الاتلاف الى المكره لان المكره فى حق الاتلاف يصلح آلة للمكره وفى حق التلفظ به الذى لا يصلح آلة له فيه يعتبر مقصوراً على المكره وان كان قولاً لا يستوى فيه الجد والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فحكم الاكراه فساد ذلك القول وكذلك اذا كان قولاً يستوى فيه الجد والهزل الا انه لا يتعلق ثبوته باللفظ فحكم الاكراه فساده حتى لا يصح ردة المكره فالردة يستوى فيها الجد والهزل ولا يتعلق ثبوتها باللفظ حتى ان من قصد ان يكفر فقيل ان يتفوه به يكون كافراً كذا فى المحيط * وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال فلا حكم له فيجعل كانه فعل ذلك الفعل بغير اكراه ومتى حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان قولاً لا يستوى فيه الجد والهزل فحكمه فساد ذلك القول وان كان قولاً يستوى فيه الجد والهزل فلا حكم له فيجعل كان المكره باشر ذلك القول باختياره كذا فى النهاية فلو اكره على بيع او شراء او اقرار او اجارة بقتل او ضرب شديد او حبس مديد خير بين ان يمضى البيع او يفسخ بخلاف ما اذا اكره بحبس يوم او قيد يوم او ضرب سوط الا اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم انه يتضرر بذلك فيكون مكرهاً وقدر ما يكون من الحبس اكراهاً ما يجئ به الاغتمام البين ومن الضرب ما يجد منه الالم الشديد وليس فى ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه بل يكون مفوضاً الى رأى الامام لانه يختلف باختلاف احوال الناس فمنهم من لا يتضرر الا بضرب شديد وحبس مديد ومنهم من يتضرر بادنى شئ كالشرفاء والرؤساء يتضررون بضربة سوط او بعرك اذنه لا سيما فى ملأ من الناس وبحضرة السلطان فيثبت فى حقه الاكراه بمثله كذا فى التبيين * واذا اكره على البيع والتسليم فباع وسلم فهو بيع مكره وان اكره على البيع لا غير فباع وسلم طائعاً فهو ليس ببيع مكره فالاكراه على البيع لا يكون اكراهاً على

التسليم

التسليم فيكون طائعا في التسليم ويكون ذلك اجازة منه للبيع وعن هذا قلنا ان من ادعى انه كان مكرها على البيع واراد
استرداد المبيع من المشتري لا تسمع دعواه ما لم يدع انه كان مكرها على التسليم وان كان مكرها على البيع
والتسليم حتى كان البيع فاسدا اذا قبضه المشتري ملكه ملكا فاسدا او نفذ تصرفاته فيه وبعد ما تصرف لو خاصمه المكره
فان كان تصرفا يحتمل النقض بعد وقوعه كالبيع كان للمكره ان ينقض تصرفه ويسترد العين حيث وجده وان كان
تصرفا لا يحتمل النقض بعد وقوعه كالعتق والتدبير وما اشبههما لا يكون للمكره نقضه وكان له حق تضمين القيمة فيكون
هو بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمته يوم تسليمه الى المشتري وان شاء ضمن المشتري فان اختار تضمين المشتري كان له
الخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم قبض لا نعم اعتق وان شاء ضمنه قيمته يوم اعتق هكذا في الذخيرة لو اكره على البيع وقبض
الثمن طوعا كان اجازة لان القبض طائعا دليل الرضى وهو الشرط بخلاف ما اذا اكره على الهبة دون التسليم وسلم
حيث لا يكون اجازة وان سلم طوعا وان قبضه مكرها فليس ذلك باجازة وعليه رد الثمن ان كان قائما في يده لفساد العقد
بالاكراه وان كان هالكا لا يأخذ منه شيئا وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره والبائع مكره ضمن قيمته للبائع وللمكره
ان يضمن المكره فان ضمن المكره رجع المكره على المشتري بالقيمة ولو ضمن المشتري ثبت ملك المشتري فيه ولا يرجع على المكره
ولو كان المشتري باعه من آخر وباع الآخر من آخر حتى تداولته البياعات نفذ الكل بتضمين الاول وله ان يضمن من شاء من
المشترين فايهم ضمنه ملكه وجازت البياعات التي بعده وبطل ما قبله بخلاف ما اذا اجاز المكره احد هذه البياعات حيث
يجوز الكل ما قبله وما بعده ويأخذ هو الثمن من المشتري الاول كذا في التبيين ۔ ولو كان البائع مكرها والمشتري غير مكره
فقال المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح نقضه وان نقض قبل القبض صح نقضه ولو كان المشتري مكرها والبائع
غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ الى المشتري دون البائع كذا في فتاوى قاضيخان ولو كان
المشتري مكرها دون البائع فهلك المشترى عند المشتري ان هلك من غير تعد يهلك امانة كذا في خزانة المفتين ولو اكره
السلطان رجلا على الشراء والقبض ودفع الثمن والبائع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه اعتقه او دبره او كانت امة فوطئها
او قبلها بشهوة للشراء ولو ان المشتري اشتراه ولم يقبض حتى اعتقه البائع نفذ عتقه وبطل البيع وان اعتقه المشتري قبل
القبض نفذ اعتاقه استحسانا ولو اعتقا معا قبل القبض كان اعتاق البائع اولى كذا في المحيط ۔ ولو اكره البائع ولم يكره المشتري
فلم يقبض المشتري العبد حتى اعتقه كان عتقه باطلا فان اجاز البائع بعد عتق المشتري جاز البيع لبقاء المعقود عليه محلا للحكم
العقد ولم يجز ذلك العتق الذي كان من المشتري ولو اعتقا جميعا العبد جاز عتق البائع لانه صادف ملكه وانتقض به البيع
ولو كان المشتري قبضه ثم اعتقاه جميعا عتق العبد من المشتري ولو كانا جميعا مكرهين على العقد والتقابض ففعلا ذلك
وقال كل منهما بعد ذلك قد اجزت البيع كان البيع جائزا من قبله وبقي الآخر على حاله فان اجازا جميعا بغير اكراه جاز البيع
ولو لم يجيزا حتى اعتق المشتري العبد جاز عتقه فان اجاز الآخر بعد ذلك لم يلتفت الى اجازته لتقرر ضمان القيمة على
المشتري وفوات محل العقد ابتداء وان لم يتقابضا فاجاز احدهما البيع بغير اكراه فالبيع فاسد على حاله لان بقاء الاكراه
في جانب صاحبه كان لفساد البيع فان اعتقاه جميعا معا وقد اجاز احدهما البيع فان كان العبد غير مقبوض فعتق البائع فيه جائز
وعتق المشتري باطل وان اعتقه احدهما ثم اعتقه الآخر فان كان البائع هو الذي اجاز البيع وقد اعتقه المشتري قبله فهذا اجازة منهما للبيع والثمن
المسمى للبائع على المشتري والعتق لا ينفذ على المشتري لانه سبق ملكه وان كان البائع اعتق اولا فهو باعتاقه قد نقض البيع
ونفذ العتق من قبله فلا يعمل فيه اجازة واحد منهما ولا اعتاق المشتري بعد ذلك وان كان الذي اجازه اول مرة المشتري
ولم يجزه البائع فعتق البائع جائز فيه فقد انتقض البيع به ان اعتقه قبل المشتري او بعده لانه باق على ملك البائع بعد
اجازة المشتري فاعتاق البائع صادف ملكه فينفذ وينتقض به البيع كذا في المبسوط ۔ ولو اكره على ان يبيع جاريته
ولم يسم احدا فباعها من انسان كان فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان ۔ ولو اخذوه بمال يؤديه فاكرهوه على ادائها

ولو لم يذكروا له جارية بشيء فباع جارية ليؤدي المال فالبيع جائز لانه طائع في البيع لان اداء المال يتحقق بطريق الاستقراض
والاستيهاب من غير بيع الجارية وهذا هو عادة الظلمة اذا ارادوا ان يصادروا رجلا تحكموا عليه بالمال ولا يذكرون له بيع شيء من
ملكه حتى اذا باعه ينفذ بيعه عليه والحيلة لمن ابتلي بذلك ان يقول من اين اؤدي هذا المال ولا مال لي فاذا قال له
الظالم بع جاريتك فالآن يصير مكرها على بيعها فلا ينفذ بيعها كذا في المحيط * رجل اكره على شراء
جارية بعشرة آلاف درهم وقيمتها الف درهم فاشتراها باكثر من عشرة الاف او اكره صاحب الجارية على بيعها بالف
وقيمتها عشرة الاف فباعها باقل من الف جاز استحسانا وهو قول علمائنا رحمهم الله ولو اكره على بيع جارية بالف درهم
فباعها بمائة دينار قيمتها الف درهم فسد البيع في قول علمائنا ولو اكره على البيع بالف درهم فباعها بعرض او حيوان قيمته
الف درهم او اكره على ان يقر بالف درهم فاقر بمائة دينار قيمتها الف درهم نفذ البيع والاقرار في قولهم ولو اكره على البيع
بالف درهم فباعه بالفي درهم جاز بيع الكل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اكره على البيع فوهب كان جائزا وكذا
لو اكره على الاقرار بالف فوهبها له كذا في المحيط * ولو اكره الرجل بوعيد تلف حتى اشترى من رجل عبدا
بعشرة الاف درهم وقيمته الف درهم وعلى دفعه الثمن وقبض العبد وقد كان المشتري حلف بعتق كل عبد يملكه
فيما يستقبل او حلف على ذلك العبد بعينه فقد عتق العبد ولا يرجع على المكره بشيء كذا في خزانة المفتين * ولو اكره
على شراء ذي رحم محرم منه وعلى قبضه باكثر من قيمته فاشتراه وقبضه عتق عليه ولزم قيمته ويرجع بما ضمن
على المكره وكذا لو اكرهه بشراء امة ولدت منه بالنكاح ويقبضها او بشراء امة قد جعلها مدبرة ان ملكها وقبضها كذا في المحيط *
السلطان اذا اكره رجلا بوعيد تلف وحبس على ان يبيع متاعه من هذا الرجل بالف درهم يعني متاع السلطان والمشتري غير مكره
على الشراء فباع فالبيع جائز والعهدة على السلطان لا على البائع وان طلب البائع الثمن من المشتري بعد ذلك رجعت العهدة اليه
ولو كان اكرهه على ان يشتري له متاع فلان بالف درهم فاشترى فالشراء جائز والمتاع كله للسلطان ولا عهدة
على المشتري حتى لا يطالب بتسليم الثمن فان طلب المشتري من البائع تسليم المبيع رجعت العهدة اليه
وطولب بتسليم الثمن كذا في الذخيرة * ولو اكره الرجل على ان يهب نصف داره غير مقسوم او لم يسلم له مقسوما
ولا غيره واكره على التسليم فوهب الدار كلها وسلمها فهو جائز لانه اتى بغير ما اكره عليه ولو اكره على بيع
نصف داره مقسوما فباع الكل لا يجوز البيع عندنا استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اكره على ان يبيع
منه بيعا فاسدا فباعه بيعا جائزا جاز البيع ولو اكره على ان يبيعه منه بيعا جائزا او يدفعه اليه فباعه بيعا فاسدا
او دفعه اليه فهلك عنده فللبائع ان يضمن المكره ان شاء المشتري كذا في المبسوط * ولو اكرهه ببيع فاسد فباع جاز
وبالعكس له ان يضمن المكره قيمته ويرجع به على المشتري فاما لو اكرهه على هبة نصف داره مقسوما او على بيت
من بيوته فوهب الكل او باع الكل لم يجز كذا في العتابية * ولو اكره على هبة الدار لرجل فتصدق بها عليه او اكره على التصدق
فوهبها له وهو ذو رحم محرم منه او اجنبي يجوز لان الهبة غير الصدقة ولو اكره على الهبة والتسليم فوهبه على عوض
وتقابضا كان جائزا ولو اكره على هبة على عوض فباعه وتقابضا كان باطلا وكذلك لو اكرهه على البيع والتقابض
فوهبه على عوض وتقابضا ولو اكره على الهبة والتسليم ففعل وعوضه الموهوب له بغير اكراه فقبله كان هذا اجازة
كذا في خزانة المفتين * ولو امره بالهبة فتقبلها او امرهما كان باطلا سواء كان الموهوب له ذا رحم محرم او اجنبيا كذا في المبسوط *
ولو اكره على هبة جاريته لعبد الله فوهبها لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطل في حصة عبد الله كذا
في فتاوى قاضيخان * ولو كان مكانها الف فالهبة كلها باطلة في قولهم كذا في التاتارخانية * ولو اكرهه بوعيد تلف
على ان يهبه له ولم يأمره بدفعه فوهبه ودفعه فقال قد وهبت لك فخذه فاخذه الموهوب له فهلك عنده
كان للمكره الخيار ان شاء ضمن المكره القيمة وان شاء ضمن القابض كذا في المبسوط *

الباب

الباب الثانى فيما يحل للمكره ان يفعل وما لا يحل

وهذا الباب على اقسام اربعة احدها ان يكون الاقدام على الفعل اولى من تركه وبالترك يصير اثما والثانى ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل ماجورا وبالاقدام عليه لا يكون اثما والترك اولى له والثالث ما يكون ماجورا بترك الفعل وبالاقدام عليه يصير اثما والرابع ان يكون الاقدام على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء هكذا فى فتاوى قاضيخان * السلطان اذا اخذ رجلا وقال لاقتلنك او لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة او لتاكلن لحم هذا الخنزير كان فى سعة من تناوله بل يفترض عليه التناول اذا كان فى غالب رائه انه لو لم يتناول يقتل فان لم يتناول حتى قتل كان اثما فى ظاهر الرواية عن اصحابنا وذكر شيخ الاسلام انه انما ياثم بالامتناع الا ان يكون جاهلا بالاباحة حالة الضرورة فلم يتناول حتى قتل رجوت ان يكون فى سعة من ذلك واما اذا كان عالما بالاباحة كان ملحقا كذا قال محمد رح فاذا كان فى غالب رائه انه يمازحه بذلك ويهدده ولا يقتله لو لم يتناول لا يباح له التناول ويحكم رائه فى هذا وكذا لو اوعده بتلف عضو من اعضائه بان قال لاقطعن يدك او رجلك او ما اشبهه وكذلك لو اوعده بضرب مائة سوط وما اشبه ذلك مما يخاف من ذلك تلف نفسه او عضو من اعضائه ولم يقدر محمد رح فى ذلك مقدارا بل فوض ذلك الى راى المكره على الضرب وهو الصحيح قال فان هدده بضرب سوط او سوطين لا يباح له التناول الا ان يقول لاضربن على عينيك او على المذاكير وان هدده بالحبس المؤبد او بالقيد المؤبد او بهما لا يباح له التناول اذا كان لا يمتنع منه الطعام والشراب ومن مشائخنا من قال اذا كان الرجل متنعما ذا مروة يشق عليه ذلك بحيث يقع فى قلبه انه متى لم يتناول يموت بسبب الحبس او القيد او يذهب عضو من اعضائه يباح له التناول وكذا لو هدده بالحبس فى مكان مظلم يخاف منه ذهاب البصر لطول مقامه فيه فانه يباح له التناول وقد قال بعض مشائخنا ان محمدا رح انما اجاب هكذا بناء على ما كان من الحبس فى زمانه فاما الحبس الذى احدثوه اليوم فى زماننا فانه يبيح التناول وان قالوا لنجيعنك او لنقتلن بعض ما ذكرنا لم يسعه ان يفعل ذلك حتى يجيء من الجوع ما يخاف منه التلف كذا فى المحيط * وان اكره على الكفر بالله او سب النبى صلى الله عليه وسلم بقتل او قطع رخص له اظهار كلمة الكفر فان اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا ياثم وان صبر حتى قتل كان مثابا وان اكره على الكفر والسب بقيد او حبس وضرب لم يكن ذلك اكراها حتى يكره بامر يخاف به على نفسه او على عضو من اعضائه وان اكره على اتلاف مال مسلم بامر يخاف على نفسه او على عضو من اعضائه رخص له ذلك فان صبر حتى قتل صار مثابا شهيدا وان اكره عليه بالحبس والقيد لا يسعه ذلك ولصاحب المال ان يضمن المكره كذا فى الكافى * ولو اكره بوعيد تلف على ان ياخذ مال هذا الرجل ومال هذا الرجل الاخر فلا باس بان ياخذ مال احدهما واى المالين اولى بالاخذ فهذه المسألة على وجوه الاول ان يكون صاحب المالين فى الغناء على السواء وانه على وجهين ان كان المالان فى المقدار على السواء فله ان ياخذ ويتلف مال ايهما شاء فضمان ذلك على الذى اكرهه وان اتلف الاكثر ضمنه ولا رجوع على الذى اكرهه الوجه الثانى ان يكون احد صاحبى المالين اغنى من الاخر وانه على وجهين ايضا ان كان المالان فى المقدار على السواء يتلف مال اكثرهما غناء وكذلك اذا كان احد المالين اكثر من الاخر فانه يتلف مال اكثرهما غناء الوجه الثالث ان يكونا فقيرين وهما فى الفقر على السواء فان كان المالان فى المقدار على السواء يتخير فى الاخذ وان كان احدهما اقل ياخذ الاقل وان كان احدهما افقر من الاخر لا ياخذ مال الافقر وانما ياخذ مال صاحبه على كل حال كذا فى المحيط * ولو ان لصا اكره رجلا بوعيد تلف حتى اعطى رجلا ماله واكره الاخر بمثل ذلك حتى قبضه منه ودفعه فهلك المال عنده فالضمان على الذى اكرههما دون القابض وكذلك لو كان اكره القابض على قبضه ليدفعه الى الذى اكرهه فقبضه وضاع عنده قبل ان يدفعه اليه فلا ضمان على القابض اذا حلف بالله ما اخذه ليدفعه اليه طائعا وما اخذه الا ليرده على صاحبه الا ان يكره على دفعه كذا فى المبسوط * ولو اكره صاحب المال على ان يهبه لصاحبه واكره الاخر على ان يقبلها منه ويقبضها بوعيد تلف وان قال القابض قبضتها على ان يكون فى يدى مثل الوديعة فالقول قوله مع يمينه

وان قال خذ ثيابه على الهبة ليسلمها لي كان لرب المال ان يضمنه ان شاء وان شاء ضمن المكره فان ضمن المكره رجع على الموهوب له كذا في التاتارخانية * ولو ان لصا اكره رجلا بالحبس على ان يودع ماله عند هذا الرجل فاودعه فهلك عند المستودع وهو غير مكره لم يضمن المستودع ولا المكره شيئا فان اكرههما بوعيد تلف فلرب المال ان يضمن المستودع وان شاء المكره وايهما ضمن لم يرجع على صاحبه بشيء كذا في المبسوط في باب الاكراه على الوديعة * ولو اكرهه على بيع عبده واكره المشتري على شرائه واكرههما على التقابض فهلك الثمن والعبد ثم اختصموا فضمان العبد للبائع وضمان الثمن للمشتري على الذي اكرههما لان كل واحد منهما ملجأ على دفع ماله الى الآخر من جهته فان اراد احدهما ان يضمن صاحبه سئل كل واحد منهما عما قبضه على اي وجه قبضه فان قال قبضته على البيع الذي اكرهنا عليه ليكون لي وقال الآخر ذلك جميعا فالبيع جائز ولا ضمان على المكره فيه وان قال قبضته مكرها لارده على صاحبه ولآخذ منه ما اعطيت وحلف كل واحد منهما لصاحبه على ذلك لم يكن لواحد منهما على صاحبه ضمان وان حلف احدهما وابى الآخر ان يحلف لم يضمن الذي حلف ويضمن الذي لم يحلف ما قبض فان كان الذي ابى اليمين هو الذي قبض العبد ضمن البائع قيمة العبد ايهما شاء فان ضمنها المكره رجع بها على المشتري وان ضمنها المشتري لم يرجع بها على المكره ولم يرجع على البائع بالثمن ايضا وان كان المشتري حلف وابى البائع اليمين فلا ضمان في العبد على من اخذه واما الثمن فان شاء المشتري ضمنه المكره وان شاء ضمنه البائع فان ضمن البائع لم يرجع به على المكره وان ضمنه المكره رجع به على البائع كذا في المبسوط في باب الاكراه على دفع المال واخذه * ولو اكره على قتل غيره لم يرخص له لم يسعه ان يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما والقصاص على المكره ان كان عمدا عند ابي حنيفة ومحمد رح كذا في الكافي * ولو كان المأمور مختلط العقل او صبيا يجب القصاص على المكره الآمر كذا في العيني شرح الهداية * اذا اكره الرجل بوعيد قيد وحبس على قتل مسلم ففعل لا يصير الاكراه وعلى القاتل القصاص في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اكره السلطان رجلا بالقتل على ان يقطع يد نفسه وسعه ان يقطع يده ان شاء فان قطع يده ثم ضامن المكره في ذلك فعلى المكره القود ولو اكرهه بالقتل على ان يقتل نفسه لا يسعه ان يقتل نفسه ولو قتل نفسه لا شيء على المكره كذا في المحيط * ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في هذه النار والا لاقتلنك ينظر ان كانت النار قد ينجو منها وقد لا ينجو وسعه ان يلقي نفسه فيها فان القى ومات كان على الآمر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد رح وان كانت النار بحيث لا ينجو منها لكن له في القاء النفس قليل راحة كان له ان يلقي فيها فقيل بان هذا قول ابي يوسف رح فان القى نفسه فيها فهلك كان على الآمر القصاص في قول ابي حنيفة ومحمد رح وفي قول ابي يوسف رح تجب الدية في مال الآمر ولا قصاص ولا يغسل هذا الميت وان لم يكن له في القاء النفس قليل راحة ولا ينجو منها لا يسعه ان يلقي نفسه فان القى نفسه فيها فهلك يهدر دمه في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في هذا الماء والا لاقتلنك ان كان يعلم انه لا ينجو لا يسعه ان يفعل وان فعل يهدر دمه وان كان فيه ادنى راحة يسعه ذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يسعه فان فعل فهلك كانت الدية على عاقلة الآمر في قول ابي حنيفة رح كما لو القاه الآمر بنفسه وقال ابو يوسف رح ديته على الآمر في ماله ولا قصاص وقال محمد رح عليه القصاص وعن ابي يوسف رح في رواية مثل قول محمد رح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال له لتقطعن يدك او لاقطعنها لا يسعه ان يقطع يد نفسه ولو قطع هدرت يده * ولو قال له لتقتلن نفسك بالسيف والا لاقتلنك نفسك بالسيف او لاقتلنك بالسياط او ذكر له نوعا من القتل هو اشد مما امر له ان يفعل بنفسه وسعه ان يقتل نفسه بالسيف واذا قتل نفسه بالسيف وجب القصاص على المكره كذا في المحيط * ولو قال السلطان لرجل لتلقين نفسك من شاهق الجبل والا لاقتلنك فان لم يكن له في الالقاء الا ادنى راحة لا يسعه الالقاء فان القى فهلك فهدر دمه وان كان له فيه ادنى راحة يسعه ان يلقي نفسه في قياس قول ابي حنيفة

فان ألقى نفسه فهلك فديته على عاقلة الآمر في قول صاحبيه لا يسعه ان يلقي نفسه فان فعل فهلك كان على الآمر القصاص هم فرع مسئلة القتل بالمثقل وعند ابي حنيفة رح ذلك لا يوجب القصاص وعندهما يوجب فعل المامور فعل المامور كفعل الآمر ولو القاه الآمر عند ابي حنيفة رح لا يجب القصاص وعندهما يوجب ففعل المامور كفعل الآمر ولو القاه الآمر عند ابي حنيفة رح لا يجب القصاص وتجب الدية وعندهما يجب القصاص وعند ابي يوسف رح في رواية على الآمر الدية في ماله وان كان يخاف منه الهلاك ويرجو النجاة والقى نفسه فهلك كانت الدية على عاقلة الآمر في قولهم لانه كالقتل خطاء كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والا قتلتك وسعه ان يقطع يد فلان واذا قطع كان القصاص على الآمر في قول ابي حنيفة ومحمد رح كذا في المحيط ولو اكره بوعيد تلف ليكفرن بالله او ليقتلن هذا الرجل المسلم كان في سعة ان يكفر بالله اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا يسعه القتل وان صبر على ذلك حتى قتل كان ذلك اعظم لاجره وان ابى الكفر وقتل ذلك الرجل فالقياس ان يقتل به وفي الاستحسان لا يقتل به اذا لم يكن عالما ان الكفر يسعه في هذا الوجه ولكن تجب الدية في ماله في ثلث سنين فاما اذا علم ان الكفر يسعه ومع هذا قتل ذلك الرجل لم يذكر محمد رح هذا الفصل في الاصل واكثر مشائخنا رح على انه يلزم القود كذا في الذخيرة ولو قيل له لتأكلن هذه الميتة او يقتل هذا الرجل المسلم فانه ينبغي له ان يأكل الميتة ولا يقتل الرجل فان لم يأكلها حتى قتل فهو آثم اذا كان يعلم ان اكل الميتة يباح عند الضرورة وان لم يأكل الميتة وقتل المسلم فعليه القود ولم يشترط محمد رح في مسئلة الميتة لايجاب القود ان يعلم انه يسعه اكل الميتة وعامة مشائخنا رح قالوا في مسئلة الميتة يجب القود على المكره على كل حال علم ان اكل الميتة يسعه او لم يعلم هكذا في المحيط ولو اكره على ان يقتل مسلما او يزني ليس له ان يفعل احدهما لان قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة فان زنى حد قياسا ولا يحد استحسانا وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل الآمر ولو كان الاكراه في هذه المسائل بحبس او قيد فعل او حبسه لا يكون اكراها فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصا ولا يقتل الآمر لعدم الاكراه بل يعزر ولو اكره الرجل على ان يقتل فلانا المسلم او يتلف مالا الغير كان له ان لا يقتل ان يتلف مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال اقل من الدية او اكثر لان اتلاف مال الغير رخص وليس بمباح فان قتل ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل لان اتلاف مال الغير رخص وقتل المسلم ليس برخص وان اتلف مال الغير يضمن الآمر كذا في فتاوى قاضيخان وان ابى عنهما حتى قتل فهو افضل ولو اكره بوعيد قتل على ان يقتل عبده هذا او يتلف ماله هذا فلم يفعل واحدا منهما حتى قتل كان في سعة من ذلك وان استهلك ماله ولم يقتل عبده فهو احسن وكان ضمان المال على المكره وان قتل العبد ولم يستهلك المال فهو آثم ولم يكن على الذي اكرهه قود ولا ضمان لان هذا اشتراطه لانه كان يتخلص باستهلاك المال وهو مباح له شرعا كذا في المحيط ولو اكرهه بوعيد قتل على ان يقتل احد عبديه هذين واحدهما اقل قيمة من الآخر فقتل احدهما عمدا كان له ان يقتل المكره كذا في المبسوط ولو اكرهه على ان يقتل احد هذين الرجلين عمدا كان القود على المكره الآمر كذا في الظهيرية ولو اكرهه على ان يضرب احد عبديه مائة سوط ففعل ذلك باحدهما فمات منه غرم المكره اقل القيمتين وان كان الذي هو اقلهما قيمة كذا في المبسوط ولو اكره على ان يستهلك المال او يضرب لعبده مائة سوط فلا باس باستهلاك المال وضمانه على المكره الآمر سواء كان العبد والمال للمكره او لغيره فان ضرب عبده فمات لم يكن على المكره الآمر ضمان كذا في الظهيرية ولو اكره بوعيد قتل على ان يقتل عبده هذا او يقتل العبد الذي اكرهه او يقتل ابنه او قال اقتل عبدك هذا الآخر او اقتل اباك لم يسعه ان يقتل عبده الذي اكره على قتله فان قتل عبده فلا شئ على المكره سوى الادب كذا في المبسوط وكذلك لو اكرهه على ان يستهلك مال هذا الرجل او يقتل الرجل اياه فاستهلكه ضمنه ولم يرجع به على المكره الا انه لا يأثم في هذا الاستهلاك ولم يستهلك المال حتى قتل الرجل اباه لم يكن عليه شئ استحسانا الا ان يكون شيئا يسيرا فلا احب له ان يترك استهلاكه كذا في الظهيرية ولو قيل له لتشربن هذا الخمر او لتأكلن هذه الميتة او لنقتلن ابنك هذا او اباك لم يسعه شرب الخمر ولا اكل الميتة لانعدام الضرورة ولو قيل له ليقتلن ابنك او اباك او لتبيعن عبدك هذا بالف درهم ففعل جاز قياسا فيبيع فالبيع

ولكن استحسن فقال البيع باطل وكذا التهديد بقتل كل ذي رحم محرم ولو قال لتحبسن اباك في السجن اولتبيعن من هذا الرجل عبدك هذا بالف درهم فباع فالبيع جائز قياسا وكذا في كل ذي رحم محرم وفي الاستحسان ذلك كله اكراه ولا ينفذ شيء من هذه التصرفات هكذا في المبسوط * ولو اكره بقتل على ان يقتل عبده او يقطع يده لم يسعه فان فعل يأثم ويقتل المكره في القتل ويضمن نصف قيمته في القطع كذا في محيط السرخسي * ولو اكره على ان يقطع يد رجل بحديدة فقطع يده ثم قطع رجله بغير اكراه فمات المقطوع من ذلك يجب القصاص على القاطع والمكره لانه مات بفعلين احدهما انتقل الى المكره والآخر اقتصر على القاطع فصارا قاتلين له وعند ابي يوسف رحمه الله عليهما الدية في مالهما كذا في التبيين * ولو اكرهه على ان يريق جرة السمن فالضمان على المكره كذا في جواهر الاخلاطي التجريد ولو اكره على قطع يد رجل فقال ذلك الرجل قد اذنت لك في القطع فاقطع ولا آذن غير مكره لم يسعه ان يقطع وان قطع فهو آثم ولا ضمان على القاطع ولا على الذي اكره واذا وقع الاكراه على القتل فاذن له في ذلك فقتله فهو آثم ولا شيء عليه والدية في مال الآمر كذا في التاتارخانية * واذا بعث الخليفة عاملا على كورة فقال لرجل لتقتلن هذا الرجل بالسيف والا لاقتلنك لا ينبغي للمكره المأمور ان يقتل ولكن مع هذا اذا قتل فالقود على الآمر المكره والمكره المأمور بالقتل يأثم ويفسق وترد شهادته ويباح قتله والمكره الآمر يحرم عن الميراث دون المكره المأمور كذا في خزانة المفتين * ولو قال له العامل لتقطعن يده او لاقتلنك لا ينبغي ذلك وكذلك لو امره بقطع اصبع ونحوها وان رأى الخليفة ان يعزر المكره المأمور ويحبسه فعل كذا في التاتارخانية * وان امره العامل ان يضرب سوطا واحدا وامره ان يحلق رأسه ولحيته او ان يقيده وهدده على ذلك بالقتل رجوت ان لا يكون آثما في فعله ولا في تركه وانما علقه بالرجاء لانه لم يجد في هذا بعينه نصا والفتوى بالرخصة فيما هو من مظالم العباد بالرأى لا يجوز فلهذا علقه بالرجاء وان كان هدده على ذلك بضرب سوط او حبس او قيد او حلق رأسه ولحيته لا يسعه له ان يقدم عليه بشيء من الظلم قل ذلك او كثر ولو اكرهه بوعيد تلف حتى يفتري على مسلم رجوت ان يكون في سعة منه كذا في الظهيرية * ولو اكرهه بوعيد تلف على ان يأخذ مال فلان فيدفعه اليه رجوت ان يكون في سعة من اخذه ودفعه اليه والضمان فيه على الآمر وانما يسعه هذا ما دام حاضرا عند الآمر فان كان ارسله ليفعل فخاف ان يقتله ان ظفر به ان لم يفعل او يصل ما هدده به لم يحل الاقدام على ذلك الا ان يكون رسول الآمر معه على ان يرده عليه ان لم يفعل لو لم يفعل ذلك حتى قتل كان في سعة ان شاء الله تعالى ولو كان المكره هدده بالحبس والقيد لم يسعه الاقدام على ذلك كذا في المبسوط * لو اكره على طلاق او عتاق فاعتق او طلق وقع العتق والطلاق ويرجع بقيمة العبد على المكره موسرا كان او معسرا ولا سعاية على العبد ولا يرجع المكره على العبد بما ضمن وكذا يرجع بنصف المهر ان كان قبل الدخول وكان المهر مسمى في العقد وان لم يكن مسمى فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة ولو قال المكره في مسئلة المعتق خطر ببالي الاخبار بالحرية فيما مضى كاذبا وقد اردت ذلك يعتق العبد في القضاء ولا يسعه في ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يضمن المكره له شيئا ولو قال خطر ببالي ذلك ولم ارد ذلك وانما اردت به الانشاء في الحال او لم ارد به شيئا او لم يخطر ببالي شيء عتق قضاء وديانة ويرجع بقيمته على المكره وعلى هذه التفاصيل الطلاق كذا في التبيين * ان قال المكره لصاحب العبد قد خطر ببالك الاخبار عن العتق فيما مضى كاذبا وقد اردت ذلك لا عتق مستقبلا فليس لك ان تضمنني وقال المكره لا بل اردت به عتقا مستقبلا ولى ان اضمنك قيمة العبد فالقول قول صاحب العبد وللمكره ان يستحلفه على ما ادعى وان اتهم المكره الزوج وقد اراد الاخبار بالكذب عن الماضي لا انشاء الطلاق وقال الزوج لا بل اردت انشاء الطلاق فالقول قول الزوج مع اليمين كذا في التاتارخانية * ولو اكره ليجعل طلاق امرأته او عتق عبده بيد امرأته او بيد عبده او بيد غيرهما فطلق المفوض اليه وعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المأمور على الآمر في الطلاق قبل الدخول بنصف المهر وبقيمة العبد كذا في فتاوى قاضيخان قال محمد رحمه الله لو ان لصا غالبا اكره رجلا بوعيد تلف على ان يطلق امرأة واحدة ولم يدخل

بها فطلقها ثلثا وغرم لها نصف المهر لم يرجع بذلك على المكره ولو اكرهه على ان يطلقها ثلثا ولم يدخل بها فطلقها واحدة
وغرم لها نصف المهر رجع على المكره بذلك لان المكره على ايقاع الثلث يكون مكرها على الواحد واذا اكره على ان يعتق نصف
عبده بوعيد تلف فاعتق الكل فالعبد كله حر عندهم جميعا ولا يرجع المكره على المكره بشئ عند ابي حنيفة رح وعندهما
يرجع عليه بقيمة العبد موسرا كان او معسرا ولو اكره على ان يعتق العبد كله فاعتق نصفه كان هذا والاول سواء في قياس قول ابي يوسف
ومحمد رح فيعتق كله ويغرم المكره قيمة العبد لمولاه موسرا كان او معسرا اما عند ابي حنيفة رح يعتق نصف العبد
ويبقى النصف رقيقا واذا اعتق نصف العبد رجع بنصف قيمته وهو النصف الذي اعتقه من العبد على المكره واما
النصف الذي لم يعتق على قول ابي حنيفة رح هل يضمن المكره اولا ان كان المكره موسرا يضمن وان كان معسرا لم
يضمن كذا في المحيط * ولو ان مريضا اكره امرأته بوعيد تلف او حبس حتى تسأله ان يطلقها تطليقة بائنة فسألته
ذلك فطلقها كما سألت ثم مات وهي في العدة ورثته ولو سألته تطليقتين بائنتين ففعل ثم مات وهي في العدة
لم ترث كذا في المبسوط * ولو جعل الزوج امرها بيد رجل بتطليقة ان شاء واكره الزوج ان يأمره بتطليقة اخرى
ولم يدخل بها فطلقها اثنتين لم يضمن المكره كذا في المحيط * وكذلك لو طلقها التطليقة التي جعلها الزوج
اليه بغير اكراه كذا في المبسوط * ولو طلقها التطليقة التي اكره الزوج عليها ضمن نصف المهر كذا في محيط السرخسي
الا يرى انه لو قال لامرأته ولم يدخل بها انت طالق تطليقة اذا شئت ثم اكره بعد ذلك او قبله على ان يقول لها
انت طالق تطليقة اذا شئت فقال لها ذلك فطلقت نفسها التطليقتين جميعا غرم لها الزوج نصف المهر ولم يرجع
على المكره ولو كانت هي المسلطة فاكرهته على ان يطلقها بوعيد تلف ففعل لم يكن لها عليه شئ من المهر ولو كانت
اكرهته بالحبس اخذته بنصف الصداق كذا في المبسوط * ولو اكرهت المرأة لتقبل من زوجها تطليقة بالف
درهم فقبلت تقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال فلو ان المرأة اجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي اكرهت
عليه صح اجازتها في قول ابي حنيفة رح ويلزمها المال ويصير الطلاق بائنا وفي قول محمد رح الاجازة باطلة
والطلاق رجعي وعن ابي يوسف رح فيه روايتان في رواية كما قال محمد رح وفي رواية كما قال ابو حنيفة رح
كذا في فتاوى قاضيخان * والاصح ان قوله كقول ابي حنيفة رح ولو كان مكان التطليقة خلع بالف درهم
كان الطلاق بائنا ولا شئ عليها كذا في المبسوط في باب الاكراه على النكاح والخلع * ولو اكره الزوج على ان يطلق امرأته
بالف درهم واكرهت المرأة على ان تقبل ذلك ففعلا وقع الطلاق بغير مال وكذلك هذا في الصلح من القود والعتق
على مال الا ان للمولى ان يضمن المكره قيمة عبده ان كان اكرهه بوعيد تلف وان كان اكرهه بحبس لم يضمن شيئا
كذا في المبسوط * ولو اكرهت امة اعتقت على ان تختار نفسها قبل ان يدخل بها فلا مهر لها على الزوج ولا لمولاها ولا يضمن
المكره كذا في محيط السرخسي * ولو اكره رجل الزوج بوعيد تلف على ان يطلقها واحدة بالف درهم فطلقها ثلثا كل
واحدة بالف فقبلت جميع ذلك طلقت ثلثا ووجب عليها ثلثة آلاف درهم ولها عليه نصف مهرها لوقوع الفرقة
قبل الدخول بسبب مضاف اليها ولم يرجع على المكره بشئ وان كان النصف للمهر اكثر من ثلثة آلاف لانه ما زاد
الزوج من عنده طائعا كاف في تقرير نصف الصداق عليه ولو اكرهه على ان يطلقها واحدة بالف ففعل
وقبلت ذلك وجب له عليها الف درهم ثم ينظر الى نصف مهرها فان كان اكثر من الف درهم ادى الزوج اليها
الفضل على الف درهم ويرجع به على المكره ان كان اكرهه بوعيد تلف وهذا قول ابي يوسف ومحمد رح
واما عند ابي حنيفة رح لا شئ لها عليه وللزوج عليها الالف كذا في المبسوط * ولو اكره على ان يعتق عبده
على مائة درهم وقبله العبد وقيمته الف والعبد غير مكره فالعتق جائز على المائة ثم يتخير مولى العبد
فان شاء ضمن الذي اكرهه قيمة العبد ثم يرجع المكره على العبد بمائة وان شاء المولى اخذ العبد بالمائة

ورجع على المكره بتسعمائة تمام القيمة ولو كان اكرهه على العتق بالفي درهم الى سنة وقيمة العبد الف فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة عبده وان شاء اتبع العبد بالفين بعد مضي السنة لانه لو تم ذلك طوعا فان اختار تضمين المكره قام المكره مقام المولى في الرجوع على العبد بالمسمى عند حلول الاجل فاذا اخذ ذلك منه امسك الف مقدار ما غرم وتصدق بالفضل لانه حصل له بكسب خبيث وان اختار اتباع العبد فلا شيء له على المكره بعد ذلك فان كان الالفان عليه الى نجم منها فطلب المولى العبد بذلك النجم بغير اكراه فهذا منه اختيار لاتباع العبد فلا ضمان له على المكره بعد ذلك كذا في المبسوط * عبد بين رجلين اكره احدهما حتى اعتقه جاز عتقه ثم على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق لا يتجزى ويعتق العبد كله والولاء لمعتقه وعلى المكره ان كان موسرا ضمان جميع القيمة بينهما نصفان وان كان معسرا ضمن نصيب المكره ويسعى العبد في قيمة نصيب الشريك واما على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله فالمكره ضامن نصيب المكره موسرا كان او معسرا وفي نصيب الساكت ان كان المكره موسرا فالساكت بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعاه وان شاء ضمن المكره قيمة نصيبه فان ضمنه رجع المكره بما ضمن على العبد واستسعاه فيه والولاء بين المكره والمكره نصفان وان كان المكره معسرا فللساكت حق الاستسعاء او الاعتاق والولاء بينه وبين المكره نصفان كذا في الظهيرية * ولو قتل عبد رجل خطأ فاكره مولاه حتى اعتقه وهو يعلم بالجناية ضمن المكره قيمته ويأخذها المولى فيدفعها الى ولي الجناية ولو كان الاكراه بحبس او قيد يضمن المولى قيمته لولي الجناية دون الدية ولا يضمن المكره شيئا للمولى كذا في محيط السرخسي * ولو ان اكره رجلا بوعيد تلف على ان يعتق عبدا يساوي الف درهم عن رجل بالف درهم ففعل ذلك وقبل المعتق عنه طائعا فالعبد حر عن المعتق عنه ثم رب العبد بالخيار ان شاء ضمن قيمة عبده المعتق وان شاء ضمن المكره قيمته رجع بها على المعتق عنه ويثبت الولاء له وان ضمنها المعتق عنه لم يرجع بها على المكره ولو اكرهه بحبس كانت له القيمة على المعتق عنه ولا شيء له على المكره كذا في المبسوط * ولو اكره المعتق والمعتق عنه بوعيد تلف حتى فعلا ذلك فالعبد حر عن المعتق عنه والولاء له وضمان العبد على المكره خاصة لمولى العبد قال شمس الائمة السرخسي ان هذا بمنزلة ما لو اكره رجلا على بيع عبده من هذا بالف درهم ودفعه اليه واكره الآخر على شرائه وقبضه وعتقه بوعيد تلف ففعلا ذلك وفي هذا الضمان يكون على المكره خاصة فكذلك فيما سبق ولو اكرههما على ذلك بالحبس ففعلا ضمن المعتق عنه قيمته لمولاه ولا ضمان على المكره هاهنا ولو اكره المولى بالحبس والمعتق عنه بوعيد تلف فالعبد حر عن المعتق عنه ثم المعتق عنه يضمن الذي اكرهه قيمة العبد كذا في الظهيرية * ولو اكره العبد على قبول العتاق بمال لم يلزمه شيء ولا يضمن المكره كذا في محيط السرخسي * واذا قال اللصوص لرجل لنقتلنك او لتعتقن عبدك او لتطلقن امرأتك هذه ايتهما شئت ففعل المكره احدهما ولم يدخل بالمرأة فما بالثمن نافذ ويغرم المكره الاقل من نصف المهر ومن قيمة العبد ولو كان الزوج دخل بها لم يغرم المكره له شيئا كذا في المبسوط * وفي التجريد ولو كانت المرأة غير مدخول بها وكان الاكراه بحبس او قيد ففعل احدهما لم يغرم للذي اكره شيئا كذا في التاتارخانية * ولو اكره الرجل على ان يقول كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فقال ذلك ثم ملك عبدا اعتق ولا يرجع على المكره بشيء وان ورث عبدا في هذه الصورة عتق ويرجع على المكره بقيمة العبد استحسانا ولو اكره الرجل على ان يقول لعبده ان شئت فانت حر ثم شاء العبد او دخل الدار عتق ويرجع بقيمة العبد على المكره ولو اكره على ان يعلق عتق عبده بفعل نفسه وذلك الفعل امر لا بد له منه كصلوة الفروض ونحوها او كان فعلا يخاف بتركه الهلاك على النفس كالاكل والشرب ففعل ذلك الفعل كان له ان يرجع على المكره واذا اكره على ان يعتق عبده بتقاضي دينه او ما اشبه ذلك مما له منه بد لا يرجع على المكره ويكون ذلك بمنزلة الاكراه بوعيد الحبس كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اكرهه بوعيد تلف على ان يأذن

له في عتقه فاذن له فيه فاعتقه عتق والولاء للمولى ويضمن المكره قيمته لا باعتبار انه اعتقه بل باعتبار انه الجأه الى الآمر بالعتق حتى لو كان اكرهه على ذلك بحبس لم يضمن له شيئا كذا في المبسوط * قال محمد رح في الاصل ولو ان رجلا اكره بوعيد قتل او بحبس وقيد او بضرب حتى تزوج امرأة على عشرة آلاف ومهر مثلها الف درهم كان النكاح جائزا ويكون لها من عشرة آلاف درهم مهر مثلها الف درهم ويبطل الفضل كذا في العيني شرح الهداية * ولا يرجع الزوج على المكره بشيء كذا في التاتارخانية * ولو ان المرأة هي التي اكرهت حتى يتزوجها الزوج على الف درهم ومهر مثلها عشرة آلاف زوجها اولياؤها مكرهين فالنكاح جائز ولا ضمان على المكره ثم هل للمرأة وللاولياء الاعتراض على هذا النكاح فان كان كفوا لها وقد رضيت بالمسمى كان للاولياء حق الاعتراض عند ابي حنيفة رح وعندهما لا اصلا ولو زوجت نفسها في الابتداء كفوا باقل من مهر المثل كانت المسئلة على الاختلاف وان كان الزوج غير كفوء لها فللاولياء الاعتراض على هذا النكاح عندهم جميعا هذا اذا رضيت بالمسمى ولم يدخل بها الزوج فان لم ترض بالمسمى ينظر فان كان الزوج كفوءا لها فلها حق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان المهر عندهم جميعا فاذا دفعت الامر الى القاضي يخير زوجها فيقول له اتم لها مهرها والا فرقت بينهما فان اتم نفذ النكاح وان ابى يفرق بينهما ولا يكون لها مهر وان لم يكن الزوج كفوءا لها فلها وللاولياء حق الاعتراض على هذا النكاح عند ابي حنيفة رح لعدم الكفاءة لنقصان المهر وعندهما لها حق الاعتراض لذلك وللاولياء لعدم الكفاءة لا غير هذا كله فيما اذا لم يدخل فان دخل بها وهي مكرهة فان كان الزوج كفوءا لها فلا اعتراض على هذا النكاح لاحد وان لم يكن كفوءا لها فللاولياء وللمرأة حق الاعتراض بسبب عدم الكفاءة واما اذا دخل بها وهي طائعة فقد رضيت بالمهر المسمى دلالة وكان كما لو رضيت بالمسمى نصا ولو رضيت نصا فعلى قول ابي حنيفة رح للاولياء حق الاعتراض وان كان الزوج كفوا فللاولياء حق الاعتراض عند ابي حنيفة رح لعدم الكفاءة ونقصان المهر وعندهما لعدم الكفاءة لا غير هذا خلاصة ما ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده كذا في العيني شرح الهداية * ولو اكره على ان يوكل رجلا بطلاق امرأته التي لم يدخل بها او بعتق عبده ففعل الوكيل فالتوكيل جائز استحسانا والقياس ان لا تصح الوكالة مع الاكراه ثم يرجع المكره على المكره بقيمة العبد وبنصف المهر استحسانا والقياس ان لا يرجع عليه ووجه الاستحسان ان غرض المكره زوال ملكه اذا باشر الوكيل وكان الزوال مقصوده فيضمن ولا ضمان على الوكيل لانه لم يوجد منه اكراه كذا في الكافي * وان كان الاكراه بوعيد حبس وقيد فلا ضمان على المكره كذا في الذخيرة * ولو اكرهه بوعيد قتل على ان يوكل هذا ببيع عبده بالف درهم واكرهه على دفع العبد اليه ليبيعه ففعل ذلك ثم ان الوكيل باع العبد واخذ الثمن ودفع العبد الى المشتري فهلك العبد في يد المشتري والوكيل والمشتري طائعان فمولى العبد بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة العبد وان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المشتري فان ضمن المشتري لا يرجع على احد بشيء ولانه لا يرجع على احد بشيء من ضمان القيمة انما يرجع بالثمن على الوكيل وان اختار تضمين الوكيل رجع الوكيل على المشتري بالقيمة ولم يرجع على المكره بالثمن فيتقاصان ويترادان الفضل وان اختار تضمين المكره رجع المكره بما ضمن ان شاء على المشتري وان شاء على الوكيل * ولو كان الاكراه بوعيد حبس وقيد لم يضمن المكره شيئا واذا اخرج المكره من الوسط ذكر بعد هذا ان المولى بالخيار ان شاء ضمن الوكيل قيمة عبده ويرجع الوكيل بما ضمن على المشتري وتقع المقاصة بين القيمة والثمن وان شاء ضمن المشتري ثم لا رجوع للمشتري بما ضمن على احد كذا في المحيط * ولو كان المولى والوكيل مكرهين بالقتل كان المولى بالخيار ان شاء ضمن المشتري قيمة عبده وان شاء ضمن المكره باكراهه اياه على التسليم بوعيد تلف ثم يرجع بها المكره على المشتري ولا ضمان على الوكيل ولو كانوا جميعا مكرهين بالقتل فالضمان على المكره خاصة لان الاتلاف منسوب اليه ولا يرجع المكره على احد بشيء لانهم صاروا كالآلة وان كانوا مكرهين بالحبس فلا ضمان على المكره

والمولى ان يضمن المشتري قيمة عبده فان ضمن الوكيل بالقيمة رجع على المشتري لانه قام مقام من ضمنه وان اختار تضمين المشتري فهو الذي يلي خصومته دون الوكيل لان الوكيل كان مكرها على البيع والتسليم الى المشتري بنفي التزامه العهدة بالعقد ولو اكره المولى بالقتل واكره الوكيل والمشتري بالحبس فللمولى ان يضمن قيمته ايهم شاء فان ضمن المشتري فلم يرجع على احد بشيء وان ضمن الوكيل كان له ان يرجع على المشتري ولا شيء له على المكره وان ضمن المكره كان له ان يرجع على المشتري بالقيمة التي ضمن ولا يرجع على الوكيل بشيء ولو اكره المولى والوكيل بالقتل والمشتري بالحبس فلا ضمان على الوكيل وللمولى ان يضمن المكره قيمته ان شاء ويرجع بها المكره على المشتري وان شاء ضمن المشتري كذا في المبسوط * ولو اكره المولى والوكيل بالقيد والمشتري بالقتل ضمن الوكيل لا غير هذا اذا كان المشتري مكرها بالقتل على الشراء دون القبض لان قبضه لم يصر مضافا الى المكره وان كان مكرها عليهما فللمولى ان يضمن المكره ولو اكره المالك والمشتري بالقتل والوكيل بالقيد فان شاء ضمن الوكيل ولا يرجع على احد وان شاء ضمن المكره ولا يرجع على الوكيل كذا في محيط السرخسي * ولو اكره بالقتل على ان يوكل هذا الرجل بان يهب عبده هذا لهذا الرجل فوكله بذلك فقبضه الوكيل ودفعه الى الموهوب له ومات في يده والوكيل والموهوب له غير مكرهين فللمولى ان يضمن قيمته ايهم شاء فان ضمن الموهوب له لم يرجع على احد وان ضمن الوكيل يرجع به على الموهوب له وان ضمن المكره رجع المكره ان شاء على الموهوب له وان شاء على الوكيل ويرجع به الوكيل على الموهوب له ولو كان الاكراه بحبس لم يضمن المكره شيئا وكان للمولى ان يضمن ان شاء الوكيل وان شاء الموهوب له فان ضمن الوكيل رجع به على الموهوب له كذا في المبسوط * ولو اكرهه على ان يبيع مال المكره او يشتري بماله فطالبه بالتسليم صحت الوكالة ولزمته العهدة كذا في التاتارخانية * والنذر لا يعمل فيه الاكراه حتى لو اكره بوعيد تلف على ان يوجب على نفسه صدقة او صوما او حجا او شيئا يتقرب به الى الله ففعل لزمه ذلك وكذا ان اكرهه على اليمين بشيء من ذلك او بغيره لان النذر مما لا يلحقه الفسخ ومما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يؤثر فيه الاكراه ولا يرجع على المكره بما لزمه من ذلك وكذا لو اكرهه على ان يظاهر من امرأته كان مظاهرا ولا يقربها حتى يكفر وكذا الرجعة وكذا الفيء فيه والخلع من جانب الزوج طلاق او يمين فلا تؤثر فيه الاكراه ولو كان هو مكرها على الخلع والمرأة غير مكرهة لزمها البدل كذا في الكافي * ولو اكره على ان يخلع امرأته بعد الدخول على الف ومهرها اربعة آلاف ولم تكره المرأة جاز على الف ولا شيء للزوج على المكره كذا في المحيط * واذا وجب على الرجل كفارة ظهار فاكرهه السلطان على ان يعتق عن ظهاره فاعتق فهذا على وجهين ان اكرهه على اعتاق عبد بغير عينه فلا ضمان على المكره لانه اكرهه على اقامة ما هو مفروض عليه اما لو اكرهه على اعتاق عبد بعينه ذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه مطلقا من غير تفصيل ان على المكره قيمة العبد ولا يجزي المكره عن الكفارة لانه في معنى عتق بعوض وذكر شيخ الاسلام في شرحه تفصيلا فقال ان كان العبد الذي اكرهه على تحريره اخس العبيد وادنى قيمة بحيث لا يكون عبد اخس منه وادون منه قيمة فلا ضمان على المكره وان كان غيره اخس وادون منه قيمة ضمن المكره قيمته ولا يجزي المكره عن الكفارة فان قال المكره انا ابرئ المكره عن القيمة حتى يجوز العتق عن الظهار لا يجزئه عن الظهار كمن اعتق عبده على مال عن الكفارة ثم ابرأه وان قال المظاهر حين اعتق العبد اعتقه عن الظهار لا لدفع الاكراه اجزأه عن الكفارة ولم يكن على المكره ضمان ولكن لا يسع للمرأة ان تمكن نفسها منه كذا في المحيط * وان قال اردت العتق عن الظهار كما امرني ولم يخطر ببالي غيره لم يجز عن الكفارة وله القيمة على المكره ولو اكرهه بحبس او قيد اجزأه عنه ولا ضمان له كذا في محيط السرخسي * ولو اكرهه بوعيد تلف حتى آلى من امرأته فهو مول فان تركها اربعة اشهر صارت بائنة منه ولم يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولم يرجع به على الذي اكرهه لانه كان متمكنا من ان

يقربها في المدة فاذا لم يفعل فهو كالراضي بما لزمه من نصف الصداق وان قربها كان عليه الكفارة ولم يرجع على المكره بشيء
وكذلك لو اكرهه على ان يقول ان قربتها فعبدي هذا حر فان قربها عتق عبده ولم يضمن المكره لانه ما جرى على
سنن اكرهه وان تركها فبانت بالايلاء قبل الدخول غرم نصف الصداق ولم يرجع على المكره بشيء كذا في المبسوط ولو كان
مدبرا او كانت ام ولد حلف ليعتقها فقرب المرأة لم يضمن المكره شيئا فان لم يقربها حتى مضت المدة ولم يدخل بها
ضمن نصف الصداق ورجع على المكره باقل منه ومن قيمة من حلف بعتقه استحسانا كذا في محيط السرخسي ×
ولو اكرهه على ان قال ان قربتها فمالي صدقة في المساكين فتركها اربعة اشهر فبانت ولم يدخل بها او قربها
في الاربعة الاشهر فلزمه الصدقة لم يرجع على المكره بشيء وهو في المعنى نظير ما لو اكرهه على النذر بصدقة
ماله في المساكين كذا في المبسوط ولو اكرهه على كفارة يمين قد حنث فيها ومعناه انه اكرهه على اصل التكفير
من غير تعيين نوع من انواع الكفارة فكفر بنوع من انواع الكفارة التي جعلها الله تعالى في كفارة اليمين فهو جائز ولا ضمان
على المكره وان اكرهه على اعتاق عبد بعينه او بغير عينه فان كان قيمة ادنى العبيد مثل ادنى الصدقة والكسوة فهو جائز (النفقة)
ولا ضمان على المكره وان كان قيمة ادنى العبيد يزيد على ادنى الصدقة والكسوة ضمن المكره قيمة العبد ولا يجزيه عن كفارة اليمين
فان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره ويجزيه عن الكفارة وان اكره على التصدق بوعيد قتل
فان كان قيمة الطعام الذي اكره على التصدق به ادنى من قيمة ما يجزي في الكسوة والعتق فانه يجزيه عن الكفارة ولا ضمان على المكره
وان كان يزيد على ادنى ما يجوز في الكسوة والعتق ضمن المكره فيه ولا يجزيه عن الكفارة وان قدر على الذي اخذه منه ليسترد
ما اخذه منه فان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس او قيد فلا ضمان ولكن يرجع على الذي اخذه منه
لانه لم يكن راضيا بالتسليم مع الحبس والقيد فان اجاز المتصدق بعد ذلك ان كان المال قائما وقت الاجازة
عملت اجازته وان كان هالكا لا تعمل كذا في المبسوط ٭ قال كل شيء وجب لله عليه من بدنة او هدي او صدقة او حج
فاكره على ان يمضيه ففعل ولم يأمره المكره بشيء بعينه فلا ضمان على المكره ويجزي عن الرجل ما امضاه فان اوجب
شيئا بعينه على نفسه صدقة في المساكين فاكره بحبس او قتل على ان يتصدق بذلك جاز ما صنع منه ولم يرجع
على المكره بشيء وكذلك الاضحية وصدقة الفطر لو اكره عليهما رجل حتى فعلهما اجزاه ولم يرجع على المكره بشيء ولو
قال لله علي هدي اهديه الى بيت الله فاكره بالقتل على ان يهدي بعيرا او بدنة ينحرها ويتصدق بها ففعل كان
المكره ضامنا لقيمتها ولا يجزيه عما اوجبه على نفسه ولو اكرهه على ادنى ما يكون من الهدي في القيمة وغيرها
فامضاه لم يغرم المكره شيئا لانه ما زاد على ما هو الواجب عليه شرعا ولو قال لله علي عتق رقبة فاكرهه على ان يعتق
عبدا بعينه بقتل فاعتقه ضمن المكره قيمته ولم يجزه من النذر وان كان يعلم ان الذي اكرهه على عتقه ادنى ما يكون
من العبد في القيمة لم يكن على المكره ضمان واجزى عن العتق لتيقننا بوجوب هذا المقدار عليه ولو قال لله
علي ان اتصدق بثوب هروي او مروي فاكرهه على هروي او مروي بعينه فتصدق به فانه ينظر الى الذي تصدق به
فان كان العلم محيطا بانه ادنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيرها اجزاه ذلك ولا ضمان على المكره
وان كان غيره اقل قيمة منه ينظر الى فضل ما بين القيمتين فيغرم المكره ذلك حتى يقع المؤدى في المقدار الادنى
مجزيا عن الواجب واذا قال لله علي ان اتصدق بعشرة اقفزة حنطة على المساكين فاكره بوعيد قتل على ان يتصدق
بخمسة اقفزة حنطة جيدة تساوي عشرة اقفزة حنطة رديئة فالمكره ضامن الطعام مثله لان المؤدى لا يجزي
عن جميع الواجب لانه لا معتبر بالجودة في الاموال الربوية عند مقابلتها بجنسها ولا يمكن تجويزها عن خمسة اقفزة
حنطة لان في ذلك ضررا على الناذر وعلى الناذر ان يتصدق بعشرة اقفزة رديئة ولو ان رجلا له خمس وعشرون بنت
مخاض فحال عليها الحول فوجب فيها بنت مخاض وسط فاكره بوعيد قتل على ان يتصدق على المساكين بابنة مخاض

جيدة غرم المكره فضل قيمتها على قيمة الوسط لانه ظالم له في الزام هذه الزيادة وقد جازت الصدقة عن المتصدق
في مقدار الوسط فلا يغرم المكره ذلك لان هذا ليس بمال الربوا فيمكن تجويز بعضه عن كله كذا في المبسوط ٭ اذا اكره الرجل
على الزنا بامرأة فزنى بها كان ابو حنيفة رح اولا يقول يجب عليه الحد ثم رجع وقال لا حد عليه وهو قولهما ويجب المهر على الزاني
سواء كانت المرأة مكرهة على الزنا او كانت طائعة ولا يرجع بما ضمن على المكره لان منفعة الوطئ حصل للزاني وكان كما لو اكره
على اكل الطعام نفسه فاكل ان كان جائعا لا يرجع على المكره بشئ وان كان شبعان يرجع عليه بقيمة الطعام و المرأة
اذا اكرهت على الزنا فلا حد عليها والرجل اثم في الاقدام على الزنا من الظهيرية ٭ المرأة اذا كانت مكرهة على الزنا
هل تأثم ذكر شيخ الاسلام في شرحه في باب الاكراه على الزنا انها ان اكرهت على ان تمكن من نفسها فمكنت فانها تأثم و
ان لم تمكن هي من الزنا وزنى بها لا اثم عليها وذكره ايضا في الاكراه اذا اكرهت على الزنا فمكنت من نفسها فلا اثم
عليها وهذا كله اذا كان الاكراه بوعيد تلف فان كان الاكراه بوعيد بحبس او قيد فعلى الرجل الحد بلا خلاف واما
المرأة فلا حد عليها ولكنها تأثم ولو امتنع المكره عن الزنا حتى قتل فهو ماجور كذا في المحيط ٭ ولو قال الحربي لرجل مسلم
ان دفعت الي هذه الجارية لازني بها دفعت اليك الف نفس من المسلمين تخلصهم عن اسرنا لا يحل لهذا المسلم
ان يدفع اليه الجارية كذا في خزانة المفتين ٭ وان اكره على الردة لم تبن زوجته منه فان قالت المرأة قد بنت منك وقال
هو قد اظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالايمان فالقول قوله استحسانا لانه منكر للفرقة ولو قال الذي اكرهه على اجراء
كلمة الكفر خطر ببالي في قولي كفرت بالله ان اخبر عن امر ماض كذبا ولم اكن فعلت كذا فيما مضى بانت منه امرأته حكما
ولم تبن فيما بينه وبين الله تعالى ومن اقر بالكفر فيما مضى طائعا ثم قال عنيت به كذبا لا يصدقه القاضي ويصدق فيما بينه
وبين الله تعالى ولو قال خطر ببالي الاخبار عما مضى وما اردت به الخبر بل اردت به الانشاء كما طلب مني فقد اقر بالكفر حقيقة
فتبين امرأته منه في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لم يخطر ببالي شئ لكني كفرت بالله كفرا مستقبلا وقلبي
مطمئن بالايمان لم تبن امرأته وعلى هذا اذا اكرهه على الصلوة للصليب فان يسجد للصليب وسب محمد صلى الله عليه وآله وسلم
ففعل وقال خطر ببالي الصلوة لله وسب رجل اخر ونويت ذلك بانت منكوحته في الحكم ولم تبن فيما بينه وبين الله تعالى ولو صلى
للصليب وسب محمدا النبي صلى الله عليه وآله وسلم وقد خطر بباله الصلوة لله وسب غير النبي بانت امرأته قضاء وديانة
وان لم يخطر بباله شئ وصلى للصليب وسب محمدا عليه السلام وقلبه مطمئن بالايمان لم تبن منكوحته لا قضاء ولا ديانة
لتعين ما اكره عليه ولم يمكنه دفعه عن نفسه اذ لم يخطر بباله غيره كذا في الكافي ٭ اذا اسلم مكرها يحكم عليه بالاسلام ولو اكره
على الاسلام حتى اسلم ثم رجع عن الاسلام لا يقتل هكذا في التبيين ٭ وعلى هذا اذا قيل له لان صليت لاقتلنك فخاف ذهاب
الوقت فقام وصلى وهو يعلم ان يسعه تركها فلما صلى قتل لم يكن اثما في ذلك لانه متمسك بالعزيمة وكذلك صوم رمضان
لو قيل له وهو مقيم لان لم تفطر لنقتلنك فابى ان يفطر حتى قتل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان ماجورا لانه متمسك بالعزيمة
وان افطر وسعه ذلك الا ان يكون مريضا يخاف على نفسه ان لم يأكل ولم يشرب حتى مات وهو يعلم ان ذلك يسعه فحينئذ
يكون اثما وكذلك لو كان مسافرا فصام في شهر رمضان فقيل له لنقتلنك او لتفطرن فابى ان يفطر حتى قتل كان اثما كذا
في المبسوط ٭ وعن ابن شجاع رح انه قال لو قال اهل الحرب لنبي من الانبياء اجحد وان قلت لست بنبي تركتك وان قلت
انا نبي قتلتك لا يسعه سوى ان يقول انا نبي الله ورسوله وان قالوا لغير نبي ان قلت ليس هذا بنبي تركنا نبيك
وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له ان يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي كذا في فتاوى قاضيخان ٭ ولو ان محرما
قيل له لنقتلنك او لتقتلن هذا الصيد فابى ان يفعل حتى قتل كان ماجورا ان شاء الله تعالى فان قتل الصيد
فلا شئ عليه في القياس ولا على الذي امره وفي الاستحسان على القاتل الكفارة اما الآمر فلا شئ عليه وان كانا محرمين
جميعا فعلى كل واحد منهما كفارة ولو توعده بالحبس وهما محرمان ففي القياس يجب الكفارة على القاتل دون الآمر لان

قتل الصيد فعل ولا اثم للاكراه بالحبس فی الافعال وفی الاستحسان علی كل واحد منهما الجزاء ولو كانا حلالين فی الحرم وقد توعده بقتل كانت الكفارة علی المكره وان توعده بالحبس كانت الكفارة علی القاتل خاصة بمنزلة ضمان المال وبمنزلة الكفارة فی قتل الآدمی خطأ كذا فی المبسوط ٭ رجل اكره علی ان يجامع امرأته فی رمضان نهارا او يأكل او يشرب يفعل لا كفارة عليه وعليه القضاء كذا فی فتاوی قاضيخان ٭ ولو اكره بالقتل علی ان يرمی لم يسعه ان يفعل فان فعل وكان محرما فسد احرامه وعليه الكفارة دون الذی اكرهه ولو اكرهت امرأة محرمة بالقتل علی الزنا وسعها ان تمكن من نفسها ويفسد احرامها وتجب عليها الكفارة دون المكره وان لم تفعل حتی تقتل فهی فی سعة من ذلك وفی كل موضع من هذه المواضع اوجبنا الكفارة علی المكره لا يرجع بها علی المكره ولو رجع بها عليه يقضی بها عليه ولا يجوز ان يرجع عليه باكثر مما التزمه هكذا فی المبسوط ٭ قال الفقيه ابو الليث رح اذا هدد السلطان وصی يتيم بقتل او اتلاف عضو منه ليدفع ماله اليه ففعل لم يضمن ولو هدده بحبس او قيد ضمن ولو هدده باخذ مال نفسه ان لم يسلم اليه مال اليتيم ان علم انه يأخذ بعض ماله ويترك البعض وفی ذلك ما يكفيه لا يسعه التسليم فان فعل ذلك ضمن مثله وان خشی ان يأخذ جميع ماله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع اليه المال وان اخذ السلطان مال اليتيم بنفسه فلا ضمان علی الوصی فی الوجوه كلها كذا فی الينابيع ٭ ولو قيل لرجال لنا علی مالك او لنقتلنك فلم يفعل حتی قتل لم يكن آثما وان دلهم حتی اخذوه ضمنوا له كذا فی المبسوط

الباب الثالث فی مسائل عقود التلجية

اذا قال رجل لآخر انی اريد ان ابيعك عبدی هذا تلجئة لامر اخافه وحضر هذه المقالة شهود فقال له المشتری نعم ثم خرجا الی السوق وتبايعا واشهدا علی ذلك فاذا تصادقا بعد البيع انهما بنيا البيع علی تلك المواضعة فالبيع فاسد بلا خلاف واذا تصادقا بعد البيع انهما قد كانا اعرضا عن تلك المواضعة قبل هذا البيع ففی هذا الوجه البيع جائز بلا خلاف واذا تصادقا علی المواضعة علی التلجئة قبل البيع الا ان احدهما ادعی البناء علی تلك المواضعة وادعی الآخر الاعراض عن تلك المواضعة قال ابو حنيفة رح البيع جائز والقول قول من يدعی الاعراض عن تلك المواضعة لانه يدعی جواز العقد وقال ابو يوسف ومحمد رح البيع فاسد والقول قول من يدعی البناء علی تلك المواضعة لانه يدعی ما عرف به باتفاقهما وعلی هذا الاختلاف اذا اتفقا علی المواضعة ثم قالا لم يحضرنا شیء وقت البيع فعلی قول ابی حنيفة رح البيع جائز وعلی قولهما البيع فاسد ولو ادعی احدهما المواضعة علی التلجئة وانكر الآخر المواضعة فالقول قول المنكر للمواضعة فان اقام المدعی للمواضعة البينة علی المواضعة وقال بنينا البيع علی تلك المواضعة ان صدقه الآخر فی البناء فالبيع فاسد وان قال الآخر اعرضنا عن تلك المواضعة فالمسئلة علی الخلاف علی قول ابی حنيفة رح البيع جائز وعلی قولهما البيع فاسد وان اتفقا علی ان البيع بينهما كان تلجئة ثم اجازه احدهما لم يجز حتی يجيزاه جميعا وان اتفقا علی ان البيع كان بينهما تلجئة وقبض المشتری العبد من البائع علی ذلك واعتقه كان عتقه باطلا وقد ثبت للبائع الخيار فی المسئلتين جميعا ولو تواضعا علی ان يجيزا انهما تبايعا هذا العبد امس بالف درهم ولم يكن بينهما بيع ثم اقرا بذلك فليس هذا ببيع وان ادعی احدهما ان هذا الاقرار هزل وتلجئة وادعی الآخر انه جد فالقول قول مدعی الجد لانه يدعی الجواز وعلی الآخر البينة وان قالا اجزنا هذا البيع الذی اخبرنا به لا يجوز هذا اذا كان التلجئة فی ذات البيع وان كان التلجئة فی البدل بان تواضعا فی السر ان الثمن الف الا انهما يتبايعان بالفی درهم فی العلانية لتكون احدی الالفين سمعة فان تصادقا علی الاعراض عن تلك المواضعة فالبيع جائز بالفی درهم وان تصادقا علی انهما بنيا علی تلك المواضعة فعلی قول ابی يوسف ومحمد رح البيع جائز بالف درهم وهو احدی الروايتين عن ابی حنيفة رح وفی رواية اخری عنه ان البيع فاسد كذا ذكر شمس الائمة السرخسی فی شرحه وان تصادقا علی انه لم يحضرهما نية وقت المواضعة فعلی قول ابی يوسف ومحمد رح البيع بالف درهم قال شمس الائمة السرخسی وهو احدی الروايتين عن ابی حنيفة رح وفی احدی الروايتين عنه البيع بالفی

درهم وهو الرواية المذكورة في كتاب الاقرار وقال هذه الرواية اصح ولم يذكر شيخ الاسلام هذا التفصيل في شرحه ولو تواضعا في السر ان يكون الثمن مائة دينار وتعاقدا في العلانية بعشرة آلاف درهم انعقد بعشرة آلاف درهم وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز وان عقدا في السر المبيع بثمن ثم عقدا في العلانية من اخرى فان عقدا في العلانية بجنس ما عقدا به في السر الا انه اكثر مما عقدا به في السر بان تبايعا في السر بالف درهم ثم تبايعا في العلانية بالفي درهم ان اشهدا ان ما يعقدان في العلانية هزل وسمعة فالعقد عقد السر وان لم يشهدا ان العلانية هزل وسمعة فالعقد عقد العلانية وكذلك ان عقدا في العلانية بجنس آخر فالجواب على التفصيل الذي قلنا ان اشهدا ان ما يعقدان في العلانية هزل وسمعة فالعقد عقد السر وان لم يشهدا على ذلك فالعقد عقد العلانية ولو قالا في السر نريد ان نظهر بيعا علانية وهو بيع تلجئة وباطل واجتمعا على ذلك ثم ان احدهما قال علانية وصاحبه حاضر انا قد كنا قلنا كذا وكذا في السر وقد بدا لي ان اجعله بيعا صحيحا وصاحبه يسمع ذلك فلم يقل شيئا حتى تبايعا فالبيع جائز ولو لم يسمع صاحبه ذلك وتعاقدا فالبيع فاسد وان قبضه المشتري فاعتقه فان قال ذلك القول البائع فعتقه جائز وعليه الثمن وان قال ذلك المشتري فعتقه باطل كذا في المحيط ولو ان رجلا قال لامرأة اني اتزوجك تزوجا هزلا فقالت المرأة نعم ووافقهما على ذلك الولي ثم تزوجها كان النكاح جائزا في القضاء وفيما بينه وبين ربه ولو ان رجلا قال للامرأة ووليها او قال لوليها وحده اني اريد ان اتزوج فلانة على الف درهم وتسمع بالفين والمهر الف فقال الولي نعم افعل فتزوجها على الفين علانية كان النكاح جائزا والصداق الف درهم اذا تصادقا على ما قالا في السر او قامت به البينة ولو قال المهر مائة دينار ولكنا نسمع بعشرة آلاف درهم واشهدوا عليه ثم تزوجها في الظاهر على عشرة آلاف درهم كان النكاح جائزا بمهر مثلها وكذلك لو قالا في السر على ان يكون النكاح على مائة دينار وتزوجها في العلانية ولم يسم لها مهرا فلها مهر المثل وان قالا عند العقد عقدنا على ما تراضينا به من المهر فالنكاح جائز على مائة دينار كذا في المبسوط فان عقدا في السر النكاح بالف ثم تناكحا في العلانية بالفي درهم ان اشهدا ان ما يظهران في العلانية سمعة وهزل فالمهر مهر السر وان لم يشهدا ان ما يظهران في العلانية سمعة فالمهر مهر العلانية وكذا الجواب فيما اذا عقدا في العلانية بجنس آخر وان ادعى احدهما العلانية واقام عليه البينة وادعى الآخر السر واقام عليه البينة اخذ ببينة العلانية الا ان يشهد الشهود انهم قالوا في السر انا نشهد بذلك في العلانية سمعة فحينئذ اخذ ببينة السر وابطل بينة العلانية واذا طلق امرأته على مال على وجه الهزل او اعتق عبده على مال على وجه الهزل وقبلت المرأة او العبد وكانا تواضعا في السر ان ما يظهران هزل فطلاق واقع والمال واجب هكذا ذكر محمد رح في الكتاب ولم يذكر في الكتاب ان الهزل كان في جانب الزوج والمولى او في جانب المرأة والعبد او في الجانبين فان كان الهزل في جانب الزوج والمولى لا شك ان المال يجب على المرأة وعلى العبد متى قبلا ذلك وان كان في جانب المرأة والعبد او في الجانبين يجب ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة رح لا يجب المال ما لم يوجد من المرأة والعبد الاجازة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح يجب المال ولا يصح اشتراط الهزل هكذا قال الفقيه ابو جعفر كذا في المحيط ولو طلقها او اعتقه او صالح عن دم العمد على مال في السر ثم طلقها او اعتقه او صالح في العلانية مرة اخرى ان كان الثاني بجنس الاول الا انه اكثر ان اشهدا ان ما يسميان في العلانية سمعة ورياء فالبدل المسمى في السر وان لم يشهدا على ذلك فعلى قول ابي حنيفة رح البدل ما سميا في السر واما على قولهما فقد اختلف المشائخ بعضهم قالوا البدل ما سميا في العلانية ويجعل ذكر الالف الثاني زيادة في بدل العقد الاول وقال بعضهم البدل ما سميا في السر وحاصل الخلاف راجع الى ان الزيادة في بدل الطلاق والعتاق والصلح

عن دم العمد هل تصح على قول بعض المشايخ لا تصح وهو الاصح وان كان الثاني بجنس آخر فكذلك الجواب ان اشهدا انهما يسميان في العلانية سمعة فالمهر مهر السر كذا في التاتارخانية * واذا تواضع الرجل والمرأة ان المهر دنانير وتزوجها في العلانية ان لا مهر لها كان مهرها الدنانير التي تواضعا عليها في السر وان تزوجها في العلانية على ان تكون الدنانير مهرها او تزوجها في العلانية وسكت عن المهر انعقد النكاح بمهر المثل في الوجهين جميعا كذا في المحيط * واذا قال لامرأته اطلقك على الف درهم ولكنا نسمع بمائة دينار وطلقها بمائة دينار فانه يقع الطلاق بمائة دينار (1) وان تواضعا انهما يسميان الدنانير سمعة وهزلا كذا في التاتارخانية *

الباب الرابع في المتفرقات

لو اكره بوعيد تلف او حبس او قيد على ان يقر فاقر لا يصح اقراره فان كره بمجلس يوم او قيد يوم او ضرب سوط على الاقرار بالف فاقر جاز فان وقع في قلبه ان هذا القدر من الحبس والقيد يغمه كان الاقرار باطلا قال مشايخنا رح هذا اذا كان الرجل من اوساط الناس فان كان من اشرافهم حيث يستنكف عن ضرب سوط في الملأ او قيد او حبس يوم او تعريك اذنه في مجلس السلطان فانه يكون مكرها كذا في محيط السرخسي * ولو اكره على ان يقر بالف درهم فاقر بمائة دينار قيمتها الف درهم نفذ الاقرار ولو اكره على ان يقر لفلان بالف فاقر بخمسمائة لا يصح استحسانا ولا يلزمه المال ولو اقر بالفي درهم او بالف وخمسمائة لزمه الزيادة على ما كان مكرها ولا يلزمه قدر ما كان مكرها فيه هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو اقر له بصنف غير ما اكره عليه من المكيل والموزون فهو طائع فيما اقر به ولو اكره على ان يقر له بالف فاقر له ولفلان الغائب بالف فالاقرار كله باطل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح سواء اقر الغائب بالشركة او انكره وقال محمد رح ان صدقه الغائب فيما اقر به بطل الاقرار كله وان قال لي عليه نصف هذا المال ولا شركة بيني وبين هذا الذي اكره على الاقرار له جاز الاقرار للغائب بنصف المال كذا في المبسوط * قال واذا اكره الرجل بوعيد تلف او غير تلف على ان يقر بعتق ماض او طلاق او نكاح وهو يقول لم افعله فاقر به مكرها فالاقرار باطل والعبد عبده كما كان والمرأة زوجته كما كانت والاكراه بالحبس والقتل في هذا سواء وكذلك الاقرار بالرجعة والفيء بالايلاء والعفو عن دم العمد فانه لا يصح مع الاكراه وكذلك الاقرار في عبد انه ابنه او في جارية انها ام ولده كذا في المبسوط في باب الاكراه على الاقرار * وفي التجريد اذا اكره بضرب او حبس حتى يقر على نفسه بحد او قصاص فذلك باطل فان خلى سبيله ثم اخذ بعد ذلك فاقر به اقرارا مستقبلا اخذ به وان لم يخله ولكن قال لا اخذ باقرارك فان شئت فاقر وان شئت فلا وهو في يده على حاله لم يجز الاقرار وان خلى سبيله ولم يتوار عن بصر المكره حتى بعث من اخذه ورده فاقر به اول مرة من غير اكراه فليس هذا بشيء كذا في التاتارخانية * ولو اكره على ان يقر على نفسه بقصاص او حد فاقر لم يلزمه شيء فان اقيم عليه باقراره وهو معروف بما اقر به الا انه لا بينة عليه لم يقتص من المكره استحسانا وضمن جميع ذلك في ماله وان لم يكن معروفا بذلك اقتص من المكره فيما فيه قصاص وضمن ما لا قصاص فيه هكذا في محيط السرخسي * ولو اكره ليقر بغصب او اتلاف في بيعة فاقر لا يصح اقراره كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان اكرهه على الاقرار باسلام ماض منه فالاقرار باطل وكذلك لو اكره بوعيد تلف او غير تلف على ان يقر بانه لا قود له قبل هذا الرجل ولا بينة له عليه به فالاقرار باطل فان ادعاه بعد ذلك واقام البينة عليه به حكم له بالقود لان ما سبق منه بالقود قد بطل وكان وجوده كعدمه وكذلك لو اكرهه على ان يقر بانه لم يتزوج هذه المرأة وانه لا بينة له عليها بذلك او على ان هذا ليس بعبد وانه حر الاصل فاقراره بذلك باطل لان الاكراه دليل على انه كاذب فيما اقر به فلا يمنع ذلك قبول بينته

على ما يدعى من النكاح والرق بعد ذلك كذا في المبسوط ولو اكره على ان يخرج الكفيل بالنفس او بالمال
من الكفالة لا يصح ذلك فلو اكره الشفيع على ان يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل شفعته
كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره على تسليم الشفعة بعد ما طلبها كان تسليمه باطلا ولو كان
الشفيع حين علم بها اراد ان يتكلم بطلبها فاكره على ان لا ينطق بالطلب يوما الى الليل كان على شفعته اذا خلى عنه ٢
فان طلب عنه ذلك والا بطلت شفعته كذا في الظهيرية واذا ادعت[٢] امرأة على زوجها قذفا وجحد الرجل
وقامت عليه البينة بذلك وزكوا في السر والعلانية وامر القاضي الزوج ان يلاعنها فابى ان يفعل وقال
لم اقذفها وقد شهدوا على بالزور فان القاضي يجبره على اللعان ويحبسه حتى يلاعن فان حبسه حتى
لاعن او هدده بالحبس حتى لاعن وقال اشهد بالله انى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا والتعنت المرأة
ايضا وفرق القاضي بينهما ثم ظهر ان الشهود عبيدا ومحدودون في قذف او بطلت شهادتهم بوجه من الوجوه
فان القاضي يبطل اللعان الذي كان بينهما ويبطل الفرقة ويردها اليه ولو كان القاضي لم يحبسه حتى لاعن
ولم يهدده بحبس ولكنه قال قد شهدوا عليك بالقذف وقضيت عليه باللعان فالتعن ولم يزده على ١
هذا فالتعن الرجل كما وصفت ذلك والتعنت المرأة ففرق القاضي بينهما ثم ظهر ان الشهود كانوا عبيدا فابطل
شهادتهم فانه يمضي اللعان بين الزوج والمرأة ويمضي الفرقة ويجعلها بائنة من زوجها كذا في المبسوط
وفي الخزانة ولو اكره القاتل على قبول الصلح من دم العمد على مال ففعل لم يلزمه المال ويبطل القصاص كذا
في التاتارخانية واذا اكره على العفو عن القصاص ففعل فالعفو جائز ولا يضمن المكره لولي القصاص شيئا
واذا اكره على ابراء مديونه فابرأه فالابراء باطل كذا في المحيط وان اكره الولي المرأة على التزويج بمهر دونه
غبن فاحش ثم زال الاكراه فرضيت المرأة ولم يرض الولي فللولي طلب الفراق عند ابي حنيفة رح وقالا ليس
له ذلك كذا في الكافي واذا اكره الرجل امرأته بضرب متلف لتصالح من الصداق او تبرئه كان اكراها
لا يصح صلحها ولا ابراؤها في قول ابي يوسف ومحمد رح وان اكره الزوج امرأته وهددها
بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لا يكون اكراها ولو اكرهت المرأة على ارضاع صغير واكره الرجل على ان
يرضع من لبن امرأته صغيرا ففعل تثبت احكام الرضاع ولو اكره الرجل على ان يحلف على ان لا يدخل دار فلان
تنعقد اليمين حتى لو دخل كان حانثا وكذا لو اكره على مباشرة شرط الحنث بان كان حلف اولا انه لا يدخل دار فلان
او لا يكلم فلانا او نحو ذلك ثم اكره على الدخول والكلام ففعل كان حانثا واذا تزوج الرجل امرأة ولم يدخل بها فاكره
على الدخول بها تثبت احكام الدخول من تأكد المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك كذا في فتاوى
قاضيخان قال ابو بكر لو كان في يد رجل مال لرجل فقال له السلطان ان لم تعطني المال حبستك شهرا او ضربتك
سوطا او طوف بك في البلد لا يجوز له ان يدفع المال اليه فان دفع ذلك ضمن وان قال قطعت يدك او اضربك خمسين
سوطا فدفع فلا ضمان عليه كذا في الينابيع ولو اكرهه على اكل الطعام المعين المنتوه ففعل حتى تخرق الثوب لا
للمكره كذا في التهذيب ولو اعتقت امة لها زوج حر لم يدخل بها فاكرهت بوعيد متلف او حبس على ان اختارت
نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن زوجها ولا ضمان على المكره في ذلك كذا في الظهيرية ولو ان رجلا استكره
امرأة ابيه فجامعها يريد به الفساد على ابيه ولم يدخل بها ابوه كان لها على الزوج نصف المهر ويرجع بذلك
على ابنه وان كان الاب قد دخل بها لم يرجع على الابن بشئ وقوله يريد به الفساد ان يكون قصده افساد النكاح
فاما الزنا لا يكون الا فسادا كذا في المبسوط ولو اكره الرجل على ان يهب عبده من فلان فوهب وسلم وغاب (٣)
الموهوب له بحيث لا يقدر عليه كان للواهب ان يرجع على المكره بقيمة العبد وكذلك في الصدقة وكذا الرجل اذا اكره

على بيع عبده وتسليمه الى المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان للمكره ان يرجع على المكره بقيمة عبده كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره ليقر لفلان بمال فاقر واخذ منه المال وغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه او مات مفلسا كان للمكره ان يرجع بذلك على المكره كذا في التاتارخانية اذا اكره الرجل ان يدبر عبده ففعل صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال واما اذا مات المولى يعتق المدبر ويرجع ورثة المولى بثلثي قيمته مدبرا على الآمر ايضا ولو اكره على ان يودع ماله عند فلان واكره المودع على الاخذ صح الايداع ويكون امانة عند الاخذ وان اكره القابض على القبض ليدفعها الى الآمر المكره فقبضها فضاعت في يد القابض قبل ان قال القابض قبضتها حتى ادفعها الى الآمر المكره كما امرني به فهو داخل في الضمان وان قال قبضتها حتى اردها الى مالكها كانت امانة عنده ولا ضمان عليه ويكون القول قوله وكذا القول في الهبة اذا اكره الواهب على الهبة واكره الموهوب له على القبض فتلف المال عند الموهوب له كان القول للموهوب له كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره عبد لرجل على ان يقبل تدبير مولاه على مال بعوض ففعل والعبد مدبر لذلك الرجل يغرم قيمته لصاحبه كذا في التاتارخانية ولو كان المكره صبيا او معتوها فحكمهما في الاكراه حكم البالغ العاقل ولو كان المكره غلاما او معتوها له تسلط كان القاتل هو المكره لا المباشر للقتل وتكون الدية على عاقلة المكره في ثلث سنين ولو اكره على قبول الهبة بعوض ففعل لا يرجع وكذا اذا اكره على قبول الهبة بعوض بعدله فوهب وقبض العوض لا يرجع على المكره هكذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره على قتل مورثه بوعيد قتل ففعل لا يحرم القاتل عن الميراث وله ان يقتل المكره قصاصا في قول ابي حنيفة ومحمد رح كذا في التاتارخانية ولو اكرهه بالحبس على ان يهب ماله بهذا او يدفعه اليه واكره الآخر بالحبس على قبوله وقبضه فهلك فالضمان على القابض ولو اكره القابض بوعيد تلف على ذلك لم يضمن القابض ولا المكره شيئا ولو اكره الواهب بتلف واكره الموهوب له بحبس كان لصاحب المال ان يضمن ان شاء المكره وان شاء القابض فان ضمن المكره رجع به على القابض كذا في المبسوط ولو تزوج المرأة ودخل بها ثم اكره على طلاقها فطلق كان المهر على الزوج ولا يرجع فان كان النكاح باكثر من مهر مثلها لا يلزمه الزيادة كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال عبده حر ان دخل هذه الدار فاكرهه بوعيد تلف حتى دخل فانه يعتق بخلاف ما اذا احتمل فادخل الا ان يكون قال ان صرت في هذه الدار فعبدي هذا حر فحمله المكره حتى ادخله الدار وهو لا يملك من نفسه شيئا فانه يعتق لوجود الشرط ولا ضمان على المكره في الوجهين كذا في المبسوط والمرأة اذا اكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا ترجع على المكره وكذا الرجل اذا اكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره على ان قال ان قربتها فهي طالق ثلثا ولم يدخل بها فطلقت ولزمه مهرها لم يرجع على المكره بشيء وان لم يقربها حتى بانت بمضي اربعة اشهر فعليه نصف الصداق ولم يرجع به على الذي اكرهه كذا في المبسوط ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فاكره على ان يتزوج امرأة بمهر مثلها جاز النكاح وتطلق وعليه نصف المهر لا يرجع بذلك على المكره كذا في فتاوى قاضيخان وان كان غلب قوم من الخوارج المتأولين على ارض وجرى فيها حكمهم ثم اكرهوا رجلا على شيء او اكره قوم من المشركين رجلا على شيء فهذا في حق المكره وفيما يسعه الاقدام عليه او لا يسعه بمنزلة اكراه اللصوص فاما ما يضمن فيه اللصوص و يلزمهم به القود في جميع ما ذكرنا فانه لا يجب شيء من ذلك على اهل الحرب ولا على الخوارج المتأولين كما باشروا الاتلاف بايديهم كذا في المبسوط

كتاب الحجر

وفيه ثلثة ابواب

الباب الاول في تفسيره وبيان اسبابه وتفصيل مسائل الحجر المتفق عليه اما التفسير

شرعا فهو المنع من التصرف قولا لشخص مخصوص وهو المستحق للحجر بأي سبب كان قال القدوري رحمه الله الاسباب الموجبة للحجر الصغر والجنون والرق وهذا بالاجماع هكذا في العيني شرح الهداية * قال ابو حنيفة رحمه الله لا يحجر القاضي على الحر العاقل البالغ الا من يتعدى ضرره الى العامة وهم ثلثة المتطبب الجاهل الذي يسقي الناس ما يضرهم ويهلكهم وعنده انه شفاء ودواء والثاني المفتي الماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل او يفتي عن جهل والثالث المكاري المفلس وعند صاحبيه يجوز الحجر بما قال ابو حنيفة رحمه الله وبثلثة اسباب أخر وهي الدين والسفه والغفلة هكذا في فتاوى قاضيخان * والمكاري المفلس ان يتقبل الكراء ويؤجر الابل وليس له ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشتري به الدواب والناس يعتمدون عليه ويدفعون الكراء اليه ويصرف هو ما اخذ منهم في حاجته واذا جاء أوان الخروج يخفي هو نفسه فيذهب اموال المسلمين وربما يصير ذلك سببا لتقاعدهم عن الخروج الى الحج والغزو كذا في الذخيرة * فلا يصح تصرف الصبي الا باذن وليه ولا تصرف العبد الا باذن سيده رعاية لحق سيده كيلا يتعطل منافع مملوكه ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لان رقبته ملك المولى لكنه اذا اذن في التصرف جاز لانه رضي بفوات حقه كذا في الكافي * ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب اصلا ولو اجازه الولي وان كان يجن تارة ويفيق اخرى فهو في حال افاقته كالعاقل والمعتوه كالصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه واختلفوا في تفسيره اختلافا كثيرا واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون كذا في التبيين * وذكر في مأذون شرح الطحاوي يجوز اذن الاب والجد ووصيهما واذن القاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير ولا يجوز اذن الام للصغير واخيه وعمه وخاله كذا في الفصول العمادية في الفصل السابع والعشرين * الصبي الذي لا يعقل البيع اذا باع او اشترى فاجازه المولى لا يصح وان كان يعقل البيع والشراء يعني انه يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش فاذا تصرف فالولي ان رأى المصلحة فيه اجازه واذا اذن لمثل هذا الصبي بالتصرف نفذ تصرفه وسواء كان فيه غبن او لم يكن ولو اذن القاضي للصبي بالتصرف وابى الاب صح اذنه وكذا الابن العاقل لو اذن له الولي بالتصرف فاجاز ذلك التصرف نفذ كذا في السراجية * وهذه المعاني الثلثة يعني الصغر والجنون والرق توجب الحجر في الاقوال التي تتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء واما الاقوال التي فيها نفع محض فالصبي فيها كالبالغ ولهذا تصح منه قبول الهبة والاسلام ولا يتوقف على اذن الولي وكذلك العبد والمعتوه واما ما يتمحض منها ضررا كالطلاق والعتاق فانه يوجب الاعدام من الاصل في حق الصغير والمجنون دون العبد ولا توجب هذه المعاني الثلثة الحجر في الافعال حتى ان ابن يوم لو انقلب على قارورة انسان فكسرها وجب عليه الضمان في الحال وكذلك العبد والمجنون ان تلفا شيئا لزمهما الضمان في الحال واذا كان ذلك الفعل مما لا يتعلق به حكم يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون حتى لا يجب عليهما الحد بالزنا والسرقة وشرب الخمر وقطع الطريق والقصاص بالقتل هكذا في العيني شرح الهداية * واقرار العبد نافذ في حق نفسه فان اقر بمال لزمه بعد عتقه لعجزه في الحال وصار كالمعسر وان اقر بحد او قصاص او طلاق لزمه في الحال كذا في الاختيار

الباب الثاني في الحجر للفساد[1] وفيه فصلان * الفصل الاول في بيان مسائل المختلف فيها

لا يجوز الحجر على الحر البالغ العاقل بسبب السفه والدين والفسق والغفلة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز لغير الفسق وانما يجوز الحجر عندهما في تصرفات لا تصح مع الهزل والاكراه كالبيع والاجارة والهبة والصدقة

(1) في السفه

وما يحتمل الفسخ وكل تصرف لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والنكاح لا يحجر فيه اجماعا كذا
الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى
وترك ما يدل عليه الحجى والسفيه من عادته التبذير والاسراف في النفقة وان يتصرف تصرفات
لا لغرض او لغرض لا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا مثل الدفع الى المغنين واللاعبين وشراء الحمامة
الطائرة بثمن غال والغبن في التجارات من غير محمدة هكذا في الكافي. وتبذير المال كما يكون في الشر بان يجمع (٢)
اهل الشرب والفسقة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم
كذلك يكون في الخير بان يصرف جميع ماله في بناء المسجد واشباه ذلك فيحجر عليه القاضي عندهما هكذا في الذخيرة
ثم لا خلاف عندهما ان الحجر بسبب الدين لا يثبت الا بقضاء القاضي واختلفا في الحجر بسبب الفساد والسفه قال
ابو يوسف رح انه لا يثبت الا بقضاء القاضي ايضا وعند محمد رح يثبت بنفس السفه هذا الحجر ولا يتوقف على القضاء
كذا في المحيط المحجور بسبب السفه اذا اعتق عبدا او وجبت عليه السعاية وادى فانه لا يرجع بما سعى على المولى
بعد زوال الحجر والمقضي عليه بالافلاس اذا اعتق عبدا في يده ووجبت عليه السعاية فانه يرجع بما سعى على
المولى بعد زوال الحجر المحجور بالدين ينفذ اقراره بالذي كان منه في المال القائم حالة الحجر بعد زواله وينفذ في المال
المستحدث في حالة الحجر والمحجور بالسفه لا ينفذ اقراره الذي كان منه في المال القائم في حالة الحجر بعد زوال الحجر
وكذا لا ينفذ في حق المال المستحدث في حالة الحجر هكذا في المحيط ولو ان قاضيا حجر على مفسد يستحق الحجر ثم
رفع ذلك الى قاض آخر فاطلقه ورفع عنه الحجر واجاز ما صنع جاز اطلاق الثاني لانه لم يكن ذلك قضاء لعدم المقضي له
والمقضي عليه فينفذ قضاء الثاني وليس للقاضي الثالث بعد ذلك ان ينفذ قضاء الاول بالحجر كذا في فتاوى
قاضيخان وبعد هذا لو رفع الى قاض ثالث فانه ينفذ قضاء الثاني لانه قضى في فصل مجتهد فيه فينفذ بالاجماع
هذا اذا اجاز الثاني تصرفاته فاما اذا ابطلها الثاني ثم رفع الى ثالث فاجازها ثم رفع الى الرابع يمضي قضاء الثاني
بابطال التصرفات والحجر عليه فيبطل قضاء الثالث بالاجازة بعد ذلك كذا في المحيط. وان رفع شيء من التبرعات من
المحجور الى القاضي الذي حجر عليه قبل الاطلاق القاضي الثاني فنقضها وابطلها ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني ينفذ حجر
الاول قضاءه فلو ان الثاني لم ينفذ حجر الاول واجاز ما صنع المحجور ثم رفع الى قاض ثالث فان الثالث ينفذ حجر الاول
ويرد ما قضى الثاني بالاطلاق لان القاضي الاول حين رفع اليه حجره وامضاه كان ذلك قضاء منه لوجود المقضي له
والمقضي عليه فينفذ هذا القضاء فلا ينفذ ابطال الثاني حجر الاول وعن ابي بكر البلخي انه سئل عن محجور عليه وقف
ضيعة له قال وقفه باطل الا ان ياذن له القاضي وقال ابو القاسم لا يجوز وقفه وان اذن له القاضي وهما افتيا (٣)
بصحة الحجر على الحر البالغ كما هو مذهب ابي يوسف ومحمد رح كذا في فتاوى قاضيخان. واذا صار السفيه مصلحا
لماله بعد ما كان مفسدا هل يزول الحجر من غير قضاء القاضي فالمسئلة على الاختلاف عند ابي يوسف رح لا يزول
الا بقضاء القاضي حتى لا ينفذ تصرفاته قبل قضاء القاضي بزوال الحجر وعند محمد رح يزول الحجر اذا صار مصلحا من
غير قضاء القاضي ايضا وعند ابي يوسف رح كما لا يثبت الحجر بسبب افساد المال الا بقضاء القاضي فلم
يرتفع الا بقضاء القاضي ايضا اذا صار مصلحا لماله كذا في المحيط. اليتيم اذا بلغ السن رشيدا او جاله في يدي
وصيه او وليه فانه يدفع اليه ماله وان بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة
فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة فعند ابي حنيفة رح يدفع اليه ماله ويتصرف فيه ما شاء وقال ابو يوسف ومحمد رح
لا يدفع اليه ماله ابدا بل يمنع عنه وان بلغ سبعين سنة او تسعين ما لم يونس منه رشد وان طعن اليتيم سفيها
عند ابي حنيفة رح تنفذ تصرفاته لانه لا يرى الحجر على الحر العاقل البالغ وعند صاحبيه بعد ما حجر عليه

القاضی لاتنفذ تصرفاته الا ان القاضی یمضی من تصرفاته ماکان خیرا للمحجور بان ربح فیما باع والثمن قائم فی یده او حوبی فیما اشتری فان بلغ الیتیم مصلحا فاتجر بماله واقربدیون و وهب وتصدق وغیر ذلک ثم فسد وصار بحال یستحق الحجر فما صنع من التصرفات قبل الفساد تکون نافذة وما صنع بعد ما فسد تکون باطلة عند محمد رح حتی لو رفع الی القاضی یمضی ما فعل قبل الفساد ویبطل ما فعل بعد الفساد وعلی قول ابی یوسف رح بنفس الفساد لایصیر محجورا مالم یحجر علیه القاضی حتی لو رفع ذلک الی القاضی یحجر علیه ویمضی ما فعل قبل الحجر وهو عنده بمنزلة الحجر بسبب الدین کذا فی فتاوی قاضیخان * قال محمد رح المحجور بمنزلة الصبی الا فی اربعة احدها ان تصرف الوصی فی مال الصبی جائز وفی مال المحجور باطل والثانی ان اعتاق المحجور وتدبیره وتطلیقه ونکاحه جائز ومن الصبی باطل وانکاح المحجور ابنته او اخته الصغیرة لایجوز والثالث ان المحجور اذا اوصی بوصیة جازت وصیته من ثلث ماله ومن الصبی لاتجوز والرابع جاریة المحجور اذا جاءت بولد فادعاه ثبت نسبه ولا یثبت من الصبی کذا فی الظهیریة * وان بلغ الیتیم سفیها غیر رشید فقیل ان یحجر القاضی علیه لایکون محجورا عند ابی یوسف رح وتنفذ تصرفاته وعند محمد رح یکون محجورا من غیر حجر کذا فی فتاوی قاضیخان * ولا یشترط لصحة الحجر حضور من یرید الحجر علیه بل یصح الحجر حاضرا کان او غائبا الا ان الغائب لاینحجر مالم یبلغه ان القاضی حجر علیه کذا فی خزانة المفتین * ولو باع قبل حجر القاضی جاز عند ابی یوسف رح وعند محمد رح لایجوز کذا فی الکافی * قال فان اشتری هذا المستحق للحجر شیئا او باعه قد ذکرنا انه لاینفذ منه ثم اذا رفع الامر الی القاضی فلا یخلو اما ان یکون بیع رغبة یکون فیه توفیر النظر والمنفعة علی المحجور او لم یکن فان کان بیع رغبة ولم یقبض الثمن فان القاضی یجیز البیع الا انه ینبغی للقاضی ان ینهی المشتری عن دفع الثمن الیه فان اجاز القاضی البیع ونهاه ان یدفع الیه فدفعه الیه فهلک فی یده لم یبرأ المشتری من الثمن ویجبر علی ان یدفع الثمن الیه مرة اخری ولیس له ان ینقض البیع ولا خیار له واذا اجاز القاضی البیع مطلقا ولم ینهه من دفع الثمن الیه فدفع الیه الثمن صحت ویبرأ عن الثمن ولو ان القاضی اجاز البیع مطلقا ثم قال بعد ذلک نهیت المشتری عن دفع الثمن الیه فالنهی باطل حتی لو دفع الثمن الیه جاز ویبرأ عنه فان بلغ المشتری نهی القاضی الآن لایجوز له ان یدفع الثمن الیه ویثبت حکم النهی فی حقه باخبار واحد سواء کان عدلا او لم یکن عندهما وعلی قیاس قول ابی حنیفة رح لایثبت حتی یخبره رجلان او رجل واحد عدل وان کان قد قبض الثمن وهو قائم فی یده کان النظر فی امضاء العقد فان القاضی یمضیه ویجیزه وهذا کالصبی یبیع ویعلم به الوصی ثم ینزع الثمن من هذا المستحق للحجر حتی یظهر رشده کما فی سائر امواله وهذا اذا کان البیع بیع رغبة اما اذا لم یکن بیع رغبة بان کان فیه محابات فان القاضی لایجیز هذا العقد بل یبطله فان لم یکن قبض الثمن فقد بری المشتری عن الثمن واسترد من یده وان قبض الثمن وکان الثمن قائما بعینه رده علیه هذا کله اذا کان الثمن قائما فاما اذا قبض وهلک الثمن فی یده فان القاضی یرد علیه هذا العقد ولا یمضیه ثم لایضمن المحجور المشتری شیئا وان کان المحجور استهلک الثمن ینظر ان کان فی البیع محاباة فان القاضی لایجیز هذا العقد ثم ینظر ان استهلکه فیما یحتاج الیه بان انفق علی نفسه او حج حجة الاسلام او ادی زکوة ماله فان القاضی یعطی الدافع مثله من مال المحجور ولا فرق بین ان ینفق من مال نفسه او ینفق من مال غیره ثم یعطیه الثمن من ماله وان کان بیع رغبة فان یجیز هذا البیع وان استهلک الثمن فیما لایحتاج الیه بان صرفه الی وجوه الفساد لاشک ان القاضی لایجیز هذا العقد سواء کان بیع رغبة او کان فیه محاباة ثم ان عند ابی یوسف رح یضمن المحجور مثله للمشتری وعند محمد رح لایضمن هکذا فی المحیط * واو ان رجلا کان صالحا ثم فسد بعد ذلک فحجر علیه القاضی وقد کان انسان اشتری منه شیئا فاختلف المحجور والمشتری فقال المشتری اشتریته منک فی حال صلاحک وقال المحجور لابل اشتریته منی فی حال الحجر فالقول قول المحجور علیه وان اقاما جمیعا البینة

بالبینة

فالبينة بينة الذي يدعي الصحة ولو اطلق عنه القاضي فقال المشترى اشتريته بعدما اطلق منك وقال المحجور
لا بل اشتريته مني في حال الحجر فالقول قول المشترى كذا في الظهيرية * ولو ان غلاما ادرك مدرك الرجال وهو مصلح لماله
فدفع ماله اليه وصيه او القاضي فباع عبدا من عبيده ولم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالا او مؤجلا حتى
صار فاسدا حتى يستحق الحجر فدفع اليه العبد بيع المال فهو باطل ولا يبرأ من الثمن في قول محمد رح ويبرأ في قول ابي يوسف رح كذا
في المحيط * ولو ان رجلا يبيع عبده وهو مصلح فباعه ثم صار البائع مفسدا ممن يستحق الحجر عليه فقبض الثمن بعد ذلك
لم يبرأ المشترى الا ان يوصله القابض الى الآمر وان اوصله برئ المشترى وان لم يوصل الى الآمر حتى هلك في يد البائع هلك
من مال المشترى ولا ضمان على البائع وكذلك الصبي اذا اذن له وليه في التجارة فباع ثم حجر عليه الولي قبل قبض الثمن فدفع
اليه المشترى لم يبرأ كذا في خزانة المفتين * ولو ان الآمر امره ببيع العبد والمأمور مفسد غير مصلح ممن يستحق الحجر فباع
وقبض الثمن والآمر يعلم او لا يعلم بفساده جاز بيعه وقبضه كذا في المحيط * ولو حجر القاضي على السفيه
ثم اذن له في ان يبيع شيئا من ماله ويشترى فباع واشترى جاز وكان الاذن من القاضي اخراجا له من الحجر ولكن اذا وهب وتصدق
لم يجز ذلك ولو امره القاضي ببيع عبد بعينه او شراء شيء بعينه لم يكن هذا اخراجا له من الحجر وان اذن له في شراء
البر خاصة كان هذا اطلاقا له من الحجر كذا في التاتارخانية * واذا ادرك (٥) اليتيم مفسدا فحجر القاضي عليه او لم يحجر عليه (٥)
فسأل وصيه ان يدفع اليه ماله فدفعه اليه فضاع في يده او اتلفه فالوصي ضامن وكذلك لو كان الوصي اودعه
المال ايداعا كذا في المبسوط * ولو ان القاضي امر غلاما قد بلغ مفسدا غير مصلح وقد حجر عليه القاضي او لم يحجر عليه
بان يبيع ماله ويشترى به صح اذنه حتى لو باع واشترى وقبض الثمن كان ذلك جائزا بلا اختلاف بخلاف الاب والوصي
فانه اذا اذن له فانه لا يصح اذنه وان وهب او تصدق به لم يجز واما اذا اعتق جاز ويسعى الغلام في قيمته كما قبل الاذن
وان باع واشترى بما يتغابن الناس في مثله جاز وان باع واشترى بما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز وان اذن له في بيع
عبد بعينه او شراء عبد بعينه جاز ولا يصير مأذونا في الاشياء كلها كذا في المحيط * ولو دبر عبده جاز تدبيره فان مات
المولى ولم يؤنس منه الرشد يسعى في قيمته مدبرا كذا في التبيين * ولو جاءت جاريته بولد فادعاه انه ابنه صحت دعوته وثبت
نسب الولد منه وكان ولده حرا من غير سعاية والام تعتق بموته من غير سعاية هذا اذا كان علوق الولد في ملكه فاما
اذا لم يكن في ملكه فادعى نسبه ثبت نسب الولد منه لكن يكون الولد حرا بالسعاية والام تعتق بموته بالسعاية وكانت
الجارية لا يعلم لها ولد وقال هذه ام ولدي كانت بمنزلة ام ولده لا يقدر على بيعها وان عتقت سعت في جميع قيمتها هكذا
في المحيط * ولو كان له عبد لم يولد في ملكه فقال هذا ابني ومثله يولد لمثله فهو ابنه يعتق عليه ويسعى في قيمته كذا
في المبسوط * قال في الذي لم يؤنس منه الرشد لو اشترى اباه وهو معروف وقبض كان شراؤه جائزا ويعتق الاب
عليه واذا اعتق عليه ذكر ان المشترى لا يضمن البائع القيمة ولكن العبد يسعى في قيمته للبائع ولو اشترى هذا
المحجور عليه ابنه وهو معروف وقبضه كان شراؤه فاسدا ويعتق الغلام حين قبضه ثم يسعى في قيمته للبائع
ولا يكون للبائع في مال المشترى شيء كذا في المحيط * ولو وهب له ابنه المعروف او وهب له غلام فقبضه وادعى انه
ابنه فانه يعتق وتلزمه السعاية في قيمته بمنزلة ما لو اعتقه ولو تزوج امرأة صح نكاحه وينظر الى ما تزوجها عليه والى
مهر مثلها فيلزمه اقلهما ويبطل الفضل عن مهر مثلها مما سمى ولو طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المهر في ماله
لان التسمية في مقدار مهر المثل وتنصيف المفروض بالطلاق قبل الدخول حكم ثابت بالنص وكذا لو تزوج اربع نسوة
او تزوج كل يوم واحدة فطلقها هكذا في المبسوط * والمرأة المحجورة بمنزلة الرجل المحجور فان زوجت المحجورة نفسها
من رجل كفوء يجوز نكاحها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ان امرأة قد بلغت محجورة عليها لافسادها مالها
تزوجت رجلا فهو مهر مثلها او باقل من ذلك او باكثر ولا ولي لها ثم رفع ذلك الى القاضي فان كان الرجل لم يدخل بها

وهو كفؤ لها وقد تزوجها على مهر مثلها او اكثر او اقل من مهر مثلها بحيث يتغابن الناس في مثله فالنكاح جائز قالوا
وما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الآخر ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا وهو الظاهر ويكون
هذا رجوعا من محمد رح الى ما قاله ابو حنيفة رح وابو يوسف رح ان النكاح بغير ولي جائز هذا اذا زوجت نفسها
بمهر مثلها او باكثر او باقل بحيث يتغابن الناس في مثله فاما اذا زوجت نفسها باقل من مهر مثلها بما لا
يتغابن الناس في مثله من كفؤ فانه يجوز ويخير الزوج ان شاء اكمل لها مهر مثلها وان ابى فرق القاضي
بينهما ومن اصحابنا من قال هذا قول ابي حنيفة رح لان من اصله ان المرأة اذا حطت عن مهر مثلها بما لا
يتغابن الناس فيه كان للاولياء حق الاعتراض ويخير الزوج بين ان يكمل مهر مثلها وبين ان يفرق القاضي
بينهما وعلى قولهما حطها صحيح وليس للاولياء حق الاعتراض على قولهما ومنهم من قال لا بل هذا قولهما ومتى
اختار الفسخ لا يلزمه من المهر شيء قليل ولا كثير وان جاءت الفرقة من جهة الزوج كذا في الذخيرة + وان تزوجت
غير كفؤ على مهر مثلها كان للقاضي ان يفرق بينهما كذا في المحيط ولو اختلعت هذه المرأة السفيهة من زوجها
بمال جاز الخلع ولم يجب المال عليها لا في الحال ولا في الثاني ثم الطلاق ان وقع بما هو صريح في باب الطلاق كانت
تطليقة رجعية ملك الزوج الرجعة ان كان دخل بها وان وقع بلفظ الخلع يقع بائنا وهذا بخلاف الامة البالغة
المصلحة اذا اختلعت من زوجها فان الطلاق يقع بائنا سواء وقع بلفظ الصريح او بلفظ الخلع لان العوض ان لم يجب
للحال يجب في الثاني كذا في الذخيرة ولو ان اختلعت ذلك باذن المولى يجب المال في الحال وان كانت بغير اذن (٦)
المولى كان عليها المال بعد العتق كذا في فتاوى قاضيخان ويخرج الزكوة من مال السفيه وينفق على ولده وزوجته
ومن يجب عليه نفقته من ذوي ارحامه والاصل فيه ان كل ما وجب عليه بايجاب الله تعالى كالزكوة وحجة
الاسلام او كان حقا للناس فهو والمصلح فيه سواء لانه مخاطب الا ان القاضي يدفع قدر الزكوة اليه ليصرفها
الى مصرفها لكن يبعث امينا معه لئلا يصرفه الى غير وجهه كذا في العيني شرح الهداية + ولو طلب من القاضي
ما لا يصل به قرابته الذين يجبر على نفقتهم اجابه الى ذلك ولكن القاضي لا يدفع المال اليه بل يدفعه بنفسه
الى ذوي الرحم المحرم منه ولا ينبغي للقاضي ان يأخذ بقوله في ذلك حتى تقوم البينة على القرابة وعسرة
القريب كذا في المبسوط + قال ولا يصدق السفيه في اقراره بالنسب اذا كان رجلا الا في اربعة اشياء في
الولد والوالد والزوجة ومولى العتاقة فاما فيما عدا ذلك لا يصدق وان كان السفيه امرأة فانها
تصدق على ثلثة اشياء بالولد والزوج ومولى العتاقة ولا تصدق في الولد ثم اذا صدق في حق
هؤلاء ان ثبت عليه هؤلاء ان بالبينة فانه تجب النفقة في ماله وان لم يثبت عندهم بالبينة ولكن السفيه اقر فانه لا يجب (٧)
النفقة وكذلك لو اقر المرأة بنفقة ما مضى للمرأة لم يصدق الا ببينة كذا في المحيط ولو حلف بالله او نذر نذرا من هدي او صدقة
او ظاهر من امرأته لا يلزمه المال يكفر بيمينه وظهاره بالصوم كذا في الكافي + ولو ظاهر من امرأته اعتق
فانه لا يجزيه عن الظهار ويسعى الغلام في قيمته وكان عليه ان يصوم شهرين متتابعين ولو ان هذا
المحجور قتل رجلا خطاء كانت ديته على عاقلته وكذلك لو قتل رجلا عمدا كانت الدية على عاقلته مغلظة
ثم لا يكفر بالعتق ولكن بصوم شهرين متتابعين وان اعتق عبدا عن كفارته وجبت السعاية على العبد
ولم يجزه عن الكفارة كما في الظهار كذا في المحيط + وان صام المفسد احد الشهرين ثم صار مصلحا لم يجزه
الا العتق بمنزلة معسر ايسر كذا في المبسوط + وان اراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولا يسلم القاضي النفقة (٨)
اليه بل يسلمها الى ثقة من الحاج ينفقها عليه في الطريق بالمعروف كيلا يبذره ولا يسرف ولو اراد عمرة
واحدة لم يمنع منها استحسانا والقياس ان يمنع ولا يمنع من القران ولا من ان يسوق بدنه كذا في التبيين

ثم القارن يلزمه هدي ويجزيه قيمة الشاة عندنا ولكن البدنة فيه افضل كذا في المبسوط * وان جنى في احرامه ينظر ان كان جنايته يجزيه فيه الصوم كقتل الصيد والحلق عن اذى ونحو ذلك لا يمكن من التكفير بالمال بل يكفر بالصوم وان كان جنايته لا يجزى فيه الصوم كالحلق من غير ضرورة والتطيب وترك الواجبات فانه يلزمه الدم ولكن لا يمكن من التكفير في الحال بل يؤخر الى ان يصير مصلحا بمنزلة الفقير الذي لا يجد مالا او العبد المأذون وهذه في الاحرام كذا في التبيين * ولو جامع امرأته بعد ما وقف بعرفة فعليه بدنة يتأخر الى ان يصير مصلحا وان جامعها قبل ان يقف بعرفة لم يمنع نفقة المضي في احرامه ولا يمنع نفقة العود من عام قابل للقضاء ويمنع من الكفارة والعمرة في هذا كالحج ولو ان هذا المحجور عليه قضى حجة الاسلام الا طواف الزيارة ثم رجع الى اهله ولم يطف طواف الصدر فانه يطلق له نفقة الرجوع للطواف ويصنع في الرجوع مثل ما يصنع في ابتداء الحج ولكن يأمر الذي يلي النفقة عليه ان لا ينفق عليه راجعا ثم يطوف بالبيت بحضرته ولو ان طاف جنبا ثم رجع الى اهله لم يطلق له نفقة الرجوع للطواف ولكن عليه بدنة لطواف الزيارة وشاة لطواف الصدر يذبحهما اذا اصلح * وان احصر في حجة الاسلام فانه ينبغي للذي اعطي نفقته ان يبعث بهدي فيحلل به كذا في المبسوط * ولو احرم بحجة تطوعا او بعمرة تطوعا فان القاضي يعطيه النفقة مقدار ما يكفيه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ان هذا المحجور احرم بحجة تطوعا لم ينفق عليه في قضائهما نفقة السفر ولكن يجعل له من النفقة ما يكفيه في منزله ولا يزاد له على ذلك ما يحتاج في السفر من زيادة النفقة والراحلة ثم يقال له ان شئت فاخرج ماشيا وان كان موسرا كثير المال وقد كان الحاكم يوسع عليه في منزله بذلك وكان فيما يعطيه من النفقة فضل على قوته فقال انا اتكارى بذلك وانفق على نفسي بالمعروف اطلق له ذلك من غير ان يدفع اليه النفقة ولكن يدفعها الى ثقة ينفقها عليه على ما اراد وان لم يقدر على الخروج ماشيا ومكث حراما وطال به ذلك حتى دخله من احرامه ذلك ضرورة يخاف عليه من ذلك مرضا او غيره فلا بأس اذا جاءت الضرورة ان ينفق عليه من ماله حتى يقضي احرامه ويحج وكذلك لو احصر في احرام التطوع لم يبعث الهدي عنه الا ان يشاء ان يبعث بهدي من نفقته وان شاء ذلك لا يمنع منه فان لم يكن في نفقته ما يقدر على ان يبعث ذلك منه تركه على حاله حتى تأتي الضرورة التي وصفت لك ثم يبعث بهدي من ماله يحل به وانما ينظر في هذا الى ما يصلحه ويصلح ماله كذا في المبسوط * ولو اوصى بوصية ان كانت موافقة لوصايا اهل الخير والصلاح نحو الوصية بالحج او للمساكين او بشيء من ابواب التي يتقرب بها الى الله تعالى يجوز استحسانا وينفذ من ثلث ماله وان كانت مخالفة لوصايا اهل الخير والصلاح لا يجب تنفيذها كذا في فتاوى قاضيخان * وفي المنتقى قال اذا دفع الوصي الى الوارث (٩)
مال اليتيم بعد ادراكه وهو فاسد ممن يحجر عليه كان دفعه جائزا وهو بريء من الضمان كذا في المحيط * واما الحجر بسبب الفسق فعندنا لا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله والفسق الاصلي والطارئ سواء واما الحجر بسبب الغفلة وهو ان لا يكون مفسدا ولكنه سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات الرابحة ويغبن في التجارات ولا يصبر عنها فان القاضي يحجر على هذا المغفل عندهما كذا في الكافي * ولو ان صبيا محجورا استقرض مالا ليعطي صداق المرأة صح استقراضه فان لو يعط المرأة وصرف المال في بعض حوائجه لا يؤاخذ به لا في الحال ولا بعد البلوغ والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ بعد العتق ولو اودع انسان عبدا محجورا فاقر المحجور انه استهلكه لا يصدق ولو صار مصلحا بعد ذلك يسأل عما اقر به فان قال ما اقررت به كان حقا يؤاخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يؤاخذ به كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ان المحجور عليه بسبب

السفيه اودعه رجل مالا فاقر انه استهلكه لم يصدق على ذلك فان صلح بعد ذلك سئل عن اقراره فان اقر به فان
اقر انه استهلكه في حال فساده لم يضمن شيئا في قياس قول ابي حنيفة رح لو كان يرى الحجر على السفيه وهو قول محمد رح
وعلى قول ابي يوسف رح يضمن وان اقر انه استهلكه في حال صلاحه ضمن ذلك كذا في المحيط ۔ ولو استقرض مالا
فانفقه على نفسه بنفقة مثله ولم يكن القاضي انفق عليه في تلك المدة قضاه من ماله وان كان انفقه باسراف
حسب القاضي للمقرض من ذلك مثل نفقة المحجور عليه في تلك المدة وقضاه من ماله وابطل الزيادة على ذلك
كذا في المبسوط ۔ ولو ان رجلا اودع هذا السفيه مالا واستهلكه بمحضر من الشهود لا يضمن لا في الحال ولا بعد ما صار الذخيرة
مصلحا لماله في قياس قول ابي حنيفة رح لو كان يرى الحجر وهو قول محمد رح وعند ابي يوسف رح يضمن وكان الجواب
فيه كالجواب في الصبي المحجور اذا استهلكها كان وديعة عنده بمحضر من الشهود فانه لا يضمن عندهما ويضمن
عند ابي يوسف رح هذا اذا كانت الوديعة مالا سوى الغلام والجارية فاما اذا كان غلاما او جارية فقتلته خطاء فقتلتهما
كانت قيمته على عاقلته عندهم جميعا كذا في المحيط ۔ فان اقر المحجور بذلك اقرارا لم يلزمه ما دام محجورا عليه
فان صلح فسئل عما كان اقر به في حال صلاحه اخذت منه القيمة من ماله في ثلث سنين من يوم يقضي عليه كذا
في المبسوط ۔ ولو ان(١) المحجور عليه اقر انه اخذ مال رجل بغير اذنه فاستهلكه وصدقه رب المال بذلك وقدمه الى القاضي (١)
فان القاضي لا يصدق المحجور عليه بذلك فاذا اصلح بعد ذلك لا يؤاخذ بما اقر به الا انه يسأل عن اقراره بعد ما صار
مصلحا ان المقر به وهو الاستهلاك كان او بالاطلاق اقر ان ما اقر به من الاستهلاك كان حقا يؤخذ به ويصير ما اقر به
دينا في ماله وان لم يكن المقر به ثابتا وكان مبطلا في ذلك فانه لا يؤاخذ به ويجب ان يكون الجواب في الصبي
والمحجور انه اذا اقر انه استهلك مال انسان بغير اذن في حالة الصغر ثم بلغ فقال المقر به كان حقا يؤاخذ
بذلك ومثله لو قال لم يكن حقا فانه لا يؤاخذ به فان قال رب المال كنت محقا في اقرارك وقال المحجور عليه
بل كنت مبطلا في الاقرار فالقول قول المحجور عليه وعلى رب المال البينة انه استهلكه في حال السفه اذا اقر انه
كان مبطلا في اقراره وادعى صاحب المال انه كان محقا فالقول قوله وبمثله لو قال بعد الكبر اقرضتني وانا صبي محجور
او اودعتني فاستهلكت ذلك وقال صاحب المال لا بل اودعتك او اقرضتك وانت مدرك او بالغ كان
القول قول رب المال وعلى الصبي البينة على ما ادعاه كذا في المحيط ۔ ولو ان رجلا اقرض محجورا او اودعه ثم صار
مصلحا فقال لصاحب المال كنت اقرضتني في حال فسادي فانفقتها او قال اودعتني في حال فسادي فانفقتها وقال
صاحب المال في حال صلاحك كان القول قول صاحب المال ويضمن المحجور كذا في فتاوى قاضيخان ۔ اذا قال
رب المال اودعتك او اقرضتك في حالة الحجر الا انك استهلكت بعد ما صلحت ولي عليك ضمان والمحجور يقول
لا بل استهلكت في حال الفساد ولا ضمان لك فالقول قول المحجور وعلى رب المال البينة ان كان المال قائما (١)
في يده بعد ما صلح كذا في المحيط ۔ **الفصل الثاني** في معرفة حد البلوغ(١) بلوغ الغلام بالاحتلام او
الاحبال او الانزال والجارية بالاحتلام او الحيض او الحمل كذا في المختار ۔ والسن الذي يحكم ببلوغ
الغلام والجارية اذا انتهيا اليه خمس عشرة سنة عند ابي يوسف ومحمد رح وهو رواية عن ابي حنيفة رح وعليه
الفتوى وعند ابي حنيفة رح ثماني عشرة سنة للغلام وسبع عشرة سنة للجارية كذا في الكافي ۔ وادنى مدة
البلوغ بالاحتلام ونحوه في حق الغلام اثنتا عشرة سنة وفي حق الجارية تسع سنين ولا يحكم بالبلوغ ان
ادعى وهو دون اثنتي عشرة سنة في الغلام ولتسع سنين في الجارية كذا في المحدث ۔ وان اخبرا به ولم
يكذبهما الظاهر قبل قولهما كما قبل قول المرأة في الحيض واذا قبل قولهما في ذلك صارت احكامهما احكام
البالغين كذا في شرح القدوري للاقطع ۔ وان حاضت الجارية او احتلم الغلام او تأخر ذلك فاستكمل

الفصل الثاني

الغلام تسع عشرة سنة وللجارية سبع عشرة سنة واونس منهما الرشد واختبرا بالحفظ لاموالهما والصلاح في دينهما دفعت اليهما اموالهما فان كانا غير رشيدين لم يدفع اليهما شيء وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله مثل ذلك الا اذا تأخر الاحتلام او الحيض فالبلوغ بالسن فاذا حكم بالبلوغ عند ادراك السن او بالحيض والاحتلام ان كان رشيدا مصلحا دفع اليه المال وان لم يكن بهذه الصفة بل كان مفسدا فلوصيه وللقاضي ان يمنع المال عنه بالاجماع كذا في المحيط * واذا راهق الغلام والجارية الحلم واشكل امره في البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله واحكامه احكام البالغين كذا في الكافي * اذا جامع امرأته لعدم بلوغه حبلت فانه تصير منه الاحبال فجاءت بولد فانه يثبت نسبه ويحكم ببلوغه ضرورة ثبوت نسب الولد كذا في الينابيع *

الباب الثالث في الحجر بسبب الدين

فالحجر بسبب الدين ان يركب الرجل ديون تستغرق امواله او تزيد على امواله فطلب الغرماء من القاضي ان يحجر عليه حتى لا يهب ماله ولا يتصدق به ولا يقر به لغريم آخر فالقاضي يحجر عليه عندهما ويعمل حجره حتى لا تصح هبته ولا صدقته بعد ذلك وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يحجر عليه ولا يعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات كذا في المحيط * ولو تزوج المحجور امرأة صح نكاحه فان زاد على مهر مثلها فمقدار مهر المثل يظهر في حق الغرماء الذين حجر لاجلهم يحاص الغرماء في ذلك وما زاد على مهر المثل لا يظهر في حق الغرماء الذين حجره لاجله ويظهر في المال الذي حدث له بعده كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يباع على المديون ماله في قول ابي حنيفة رحمه الله العروض والعقار فيه سواء ولكن يحبسه ابدا حتى يبيعه في دينه ايفاء لحق الغرماء وقالا يبيع ماله ان امتنع من بيعه ويقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص كذا في الكافي * لا يجوز للقاضي بيع مال المديون عليه الا برضاه وعندهما يجوز وهذا في المديون الحاضر عندهما بلا خلاف بين المشائخ وفي المديون الغائب اختلف المشائخ على قولهما بعضهم قالوا لا يجوز بيع القاضي عليه اذا غاب الزوج وطلبت المرأة من القاضي ان يبيع ماله في نفقتها فالقاضي لا يبيع عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك عندهما على قول بعض المشائخ وان كان مال الغائب شيئا يخاف عليه الفساد يبيع بالاجماع وكذلك اذا كان للغائب عبد وخاف القاضي ان تستغرق قيمته نفقته فالقاضي يبيعه بالاجماع هكذا في الذخيرة * ويصح هذا الحجر عندهما وان كان المحجور المديون غائبا ولكن يشترط علم المحجور عليه بعد الحجر حتى كان كل تصرف باشره بعد الحجر قبل العلم به يكون صحيحا عندهما وهو قياس الحجر على العبد المأذون من حيث انه لا يعمل بدون علم العبد وكذلك يصح هذا الحجر قبل الحبس وبعده وكل تصرف يؤدي الى ابطال حق غرمائه فالحجر يؤثر فيه وذلك كالهبة والصدقة وما اشبهه واما البيع فان كان بمثل القيمة جاز من هذا المحجور وان باع بالغبن لا يصح منه سواء كان الغبن يسيرا او فاحشا ويخير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ فان باع ماله من الغريم وجعل الدين بالثمن قصاصا ان كان الغريم واحدا جاز ذلك وان كان الغريم اثنين فباع ماله من احدهما بمثل قيمته يصح كما لو باع من اجنبي بمثل قيمته ولكن المقاصة لا تصح وكذا لو قضى دين بعض الغرماء لا يملك هكذا في المحيط * ثم اذا حجر عليه القاضي بسبب الدين يشهد انه قد حجر عليه في ماله والاشهاد ليس بشرط لصحة الحجر وانما احتيج اليه لانه يتعلق بهذا الحجر احكام وربما يقع التجاحد فيحتاج الى اثباته فيشهد لهذا ويعلن عن التجاحد ويبين سبب الحجر فيقول حجرت عليه بسبب الدين لفلان بن فلان عليه لان الحجر على قولهما من باب الحكم فانما تختلف اسبابه وهو باختلاف سببه يختلف في نفسه لان الحجر بسبب السفه يعم الاموال كلها والحجر بسبب الدين يختص بالمال الموجود له في الحال فاما ما يحدث له من المال بالكسب وغيره فلا يؤثر الحجر فيه وينفذ تصرفه فيه كذا في الذخيرة * رجل عليه دين ثبت

الباب الثالث (۲۱)

باقراره او ببينة قامت عليه عند القاضي فغاب المطلوب قبل الحكم او امتنع عن الحضور قال ابو يوسف رح ينصب
القاضي عنه وكيلا ويحكم عليه بالمال اذا سأل الخصم ذلك فان سأل الخصم ان يحجر عليه عند ابي حنيفة و
محمد رح لا يحكم ولا يحجر حتى يحضر الغائب ثم يحكم عليه ثم يحجر عليه عند محمد رح لانه انما يحجر بعد الحكم لا قبله كذا في فتاوى قاضيخان
فان كان دينه دراهم وماله دراهم قضى القاضي بغير امره اجماعا ولو كان دينه دراهم وماله دنانير او بعكسه
باعها القاضي في دينه استحسانا عند ابي حنيفة رح والقياس ان ليس للقاضي ان يباشر هذه الصرف
كذا في الكافي * ولا يبيع العروض ولا العقار وقالا يبيع وعليه الفتوى كذا في خزانة المفتين * ويباع في الدين
النقود ثم العروض ثم العقار يبدأ بالايسر ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويباع الباقي وقيل دستان كذا
في الهداية * اذا كان للمديون ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزئ بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضي الدين
ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكن ان يجتزئ بما دون ذلك
يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرماء ويشتري بالباقي مسكنا ليبيت فيه وعن هذا قال مشايخنا
انه يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال حتى انه يبيع اللبد في الصيف والنطع في الشتاء واذا باع القاضي عندهما مال المديون
لقضاء ديونه او امر امينه بالبيع فان العهدة على المطلوب لا على القاضي وامينه والعهدة هي ان المبيع لو استحق
فانه يرجع بالثمن على المطلوب لا على القاضي وامينه كذا في النهاية * ولو كان له كانون من حديد يباع ويتخذ
من الطين كذا في العيني شرح الهداية * قال[٢] هشام في نوادره سألت محمدا رح عن رجل ركبه دين فاختفى (٢)
ويتخوف ان يلجئ ماله قال ان كان الغرماء قد اثبتوا ديونهم عندي حجرت عليه وان لم يكونوا اثبتوا ديونهم
لم احجر عليه وان كان قد تغيب فباع عليه فارض اجزت بيعه عليه وقال محمد رح اما انا فلا ابيع عليه وسألته عمن قال لغيره بع من هذا
المحجور متاعا وانا ضامن لثمنه فباعه متاعا قال محمد رح ما حال المتاع قلت قبضه المحجور واستهلكه قال لا يضمن الضمين شيئا
وان قال ما بايعته من درهم الى مائة فانا ضامن له فباعه شيئا يساوي خمسين بمائة فقبضه واستهلكه قال
يضمن قيمة الثوب كذا في المحيط * فان اقر في حالة الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الدين وهذا على قولهما لانه
تعلق بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف ما اذا استهلك المحجور عليه
قبل قضاء الدين مال انسان حيث يصير المتلف عليه اسوة للغرماء بلا خلاف كذا في العيني شرح الهداية * ولو
استفاد مالا آخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه كذا في الهداية * ولو كان[٣] سبب وجوب الدين ثابتا عند القاضي (٣)
بعلمه او بشهادة الشهود بان شهدوا على الاستقراض والشراء بمثل القيمة شارك هؤلاء الغرماء غرماءه الذين
له الدين قبل الحجر كذا في المحيط * وفي الغياثية ولو حجر القاضي على رجل لقوم لهم ديون مختلفة فقضى
المحجور دين بعضهم شارك الباقون فيما قبض بسهم حصته ويدفع ما زاد على حصته الى غيره من الغرماء
ولو اقر على نفسه بحد او قصاص صح اقراره وكذا لو اعتق او دبر صح اعتاقه وتدبيره والحاصل ان كل
ما يستوي فيه الجد والهزل ينفذ من المحجور وما لا ينفذ من الهازل لا ينفذ من المحجور الا باذن القاضي ولو استهلك مال
انسان بمعاينة الشهود لزمه ضمان ذلك ومن له الضمان يحاص الغريم الذي حجر لاجله فيما كان في يده
ولو اشترى المحجور جارية بمعاينة الشهود باكثر من قيمتها فان باع الجارية يحاص الغريم الذي حجر لاجله بقدر
قيمتها وما زاد على قيمتها يأخذ من المال الذي يجد بعد الحجر كذا في فتاوى قاضيخان * وينفق على المديون
وعلى زوجته وولده الصغار وذوي ارحامه من ماله عندهما فان لم يعرف للمفلس مال وطلب
غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة وان اقام البينة
انه لا مال له خلى سبيله لوجوب النظرة الى الميسرة بالنص كذا في الكافي * وان وجد

ذو اعسار فالواجب الانتظار الى وقت اليسار والبينة على الاعسار بعد الحبس تقبل بالاتفاق فيطلقه القاضي
بعد ذلك واما اذا اقامت قبل الحبس ففي رواية لا تقبل ما لم يحبس وعليه عامة المشايخ واليه ذهب شمس
الائمة السرخسي في شرح ادب القاضي وهو الاصح هكذا في العيني شرح الهداية ٭ واذا حبسه الحاكم شهرين او ثلثة
اشهر يسأل عن حاله فان لم ينكشف له مال خلى سبيله كذا في شرح القدوري للاقطع ٭ ولا يمكن فيه المحترف من
الاشتغال بحرفته في الصحيح ليضجر قلبه فيقضي دينه بخلاف ما لو كانت له امة وفيه موضع يمكنه وطئها حيث لا يمنع منه
كذا في الكافي ٭ وفي الواقعات المحبوس في السجن اذا مرض وليس له احد يتعاهده لا يخرج من السجن بكفيل وفي الخلاصة
هذا اذا كان الغالب عليه الهلاك وعليه الفتوى فان لم يجد الكفيل لا يطلقه فان كفل رجل واطلقه بحضرة الخصم
ليس بشرط هكذا في العيني شرح الهداية ٭ ولو اشترى طعاما لنفسه او لعياله فهو جائز كذا في التاتارخانية
المحبوس بالدين اذا كان يسرف في اتخاذ الطعام يمنع القاضي عن الاسراف ويقدر له الكفاف المعروف وكذلك (٣)
في الثياب يقتصد فيها ويأمره بالوسط ولا يضيق عليه في مأكوله ومشروبه وملبوسه كذا في فتاوى قاضيخان
في كفالة الاصل لا يضرب المحبوس ولا يغل ولا يقيد ولا يخوف ولا يجرد ولا يقام بين يدي صاحب
الحق اهانة ولا يؤجر وفي المنتقى يقيد المديون وفي اليوم يقفل اذا خيف الفرار ولا يخرج المديون لجمعة ولا عيد ولا حج
ولا لصلوة مكتوبة ولا لصلوة الجنازة ولا عيادة المريض ويحبس في موضع وحش لا يبسط ولا يوطأ له فرش ولا يدخل
عليه احد يستأنس به ذكره الامام السرخسي كذا في الخلاصة في فصل الحبس من كتاب ادب القاضي ٭ ولا يحال
بينه وبين غرمائه بعد الاخراج عند ابي حنيفة رح ولا يمنعونه من التصرف والسفر في حالة الملازمة ولا يجلسونه في
مكان لانه حبس بل يدورون معه حيث يشاء ويدورون معه كذا في التبيين ٭ ويأخذون فضل كسبه يقتسمونه بينهم
بالحصص هذا اذا اخذ فضل كسبه بغير اختياره واخذه القاضي وقسمه بينهم بدون اختياره واما المديون
في حال صحته لو آثر بعض الغرماء على غيره بقضاء الدين باختياره فله ذلك نص على ذلك في فتاوى النسفي فقال
رجل عليه الف درهم لثلثة نفر لواحد منهم خمسمائة ولآخر منهم ثلثمائة ولآخر منهم مائتان وماله خمسمائة فاجتمع
الغرماء فحبسوه بديونهم في مجلس القضاء كيف تقسم امواله بينهم قال اذا كان المديون حاضرا فانه يقضي ديونه
بنفسه وله ان يقدم البعض على البعض في القضاء ويؤثر البعض على البعض وان كان المديون غائبا والديون ثابتة
عند القاضي يقسم المال بين الغرماء بالحصص كذا في العيني شرح الهداية ٭ فان اقام المديون البينة على الافلاس
فاقام الطالب البينة على اليسار فبينة الطالب اولى ولا حاجة الى بيان ما يثبت به اليسار وفي بينة الافلاس
لا تشترط حضرة المدعي كذا في الخلاصة في فصل الحبس من كتاب ادب القاضي ٭ وينبغي ان يقول الشهود انه
فقير ولا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج بذلك من حال الفقر وعن ابي القاسم الصفار ينبغي ان يقول الشهود
نشهد انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه وثياب ليله كذا في العيني شرح الهداية ٭ ولو دخل داره
لحاجته قال في الهداية لا يتبعه بل يجلس على باب داره الى ان يخرج وقال في الزيادات اذا لم يأذن له في الدخول
يجلسه على باب الدار ويمنعه من الدخول كيلا يختفي ويهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود من الملازمة
وقال في النهاية ليس لصاحب الحق ان يمنع الملزوم ان يدخل في بيته لغائط وغداء الا اذا اعطاه الغداء لم واعد
موضعا آخر لاجل الغائط فحينئذ له ان يمنعه من ذلك حتى لا يهرب وقيل اذا كان عمل الملزوم سقي الماء ونحوه
ليس لصاحب الحق ان يمنعه من ذلك ولكن له ان يلزمه نائبه او اجيره او غلامه الا اذا كفاه نفقته ونفقة عياله
واعطاه فحينئذ كان له ان يمنعه عن ذلك كذا في التبيين ٭ وفي الواقعات رجل قضى عليه بحق لانسان فامر غلاما
ان يلازم الغريم فقال الغريم لا اجلس مع غلامه ولا اجلس مع المدعي فله ذلك كذا في العيني شرح الهداية ٭ ولو اختار

م قوله ولو حبس كذا في النسخ وقال السيد الحموي الصواب لو جلس بالجيم وهي البلاد ١٢

المطلوب للحبس والطالب الملازمة فالخيار الى الطالب الا اذا علم القاضي انه يتعدى عليه في الملازمة بان يمنعه من دخوله في داره او يتبعه في الدخول فحينئذ يحبسه دفعا للضرر عنه كذا في الكافي * ولو كان الدين للرجل على المرأة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بالاجنبية ولكنه يبعث امرأة امينة تلازمها كذا في الهداية ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة للغرماء فيه صورته رجل اشترى من رجل شيئا وقبضه فلم يؤد ثمنه حتى افلس وليس له غير هذا الشيء فادعى البائع بانه احق من سائر الغرماء وادعى الغرماء التسوية في ثمنه فانه يباع ويقسم الثمن بينهم بالحصص ان كانت الديون كلها حالة وان كان بعضها مؤجلا وبعضها حالا يقسم الثمن بين الغرماء الذين حلت ديونهم ثم اذا حل الاجل شاركهم اصحاب الديون المؤجلة فيما قبضوا بالحصص واما اذا لم يقبض المبيع ثم افلس فصاحب المتاع اولى بثمنه من سائر الغرماء كذا في الينابيع * هشام عن محمد رح في السفيه المحجور اذا زوج ابنته الصغيرة او اخته الصغيرة لم يجز قال سألت محمدا رح عمن لم يؤنس منه رشد فلم يحجر عليه وماله في يده فباعه ما حكمه قال ان ابا يوسف رح قال البيع باطل وكذلك قول محمد رح كذا في المحيط *

كتاب الماذون

وفيه ثلثة عشر بابا

الباب الاول[1] في تفسير الاذن شرعا وركنه وشرطه وحكمه

اما تفسيره شرعا فهو فك الحجر واسقاط الحق فلا يتوقت بزمان ولا مكان ولا نوع من التجارة كذا في التبيين * واما ركنه فقول القائل لعبده اذنت لك في التجارة كذا في محيط السرخسي * واما شرطه فهو ان يكون العبد ممن يعقل التصرف ويقصده والاذن ممن يملك التصرف بيعا واجارة ورهنا ونحو ذلك ولا يشترط ان يكون مالكا للرقبة حتى صح الاذن من العبد المأذون والمكاتب والشريك مفاوضة وعنانا والاب والجد والقاضي والوصي واما حكمه فهو التفسير الشرعي هكذا في التبيين * لو اذن له يوما او شهرا كان مأذونا مطلقا ما لم ينهه وكذلك اذن القاضي والوصي لعبد اليتيم وكذلك للصبي الذي يعقل كذا في خزانة المفتين * ثم الاذن بالتصرف مما لا يتخصص عندنا اذا صادف الاذن عبدا محجورا اما اذا صادف عبدا مأذونا يتخصص حتى ان المولى اذا اذن لعبده في التجارة ثم دفع اليه مالا وقال اشتر لي به الطعام فاشترى العبد به الدقيق يصير مشتريا لنفسه نص عليه محمد رح في المأذون ولو كان الثمن على المأذون ينفذ من مال نفسه دون مال مولاه ومع هذا لو نقد من مال مولاه ليس للمولى ان يتبعه وان استهلك مال المولى ولكن يتبع البائع ويأخذه كذا في الذخيرة *

الباب الثاني[1] فيما يكون اذنا في التجارة وما لا يكون

الاذن كما يثبت بالصريح يثبت بالدلالة كما اذا رأى عبده يبيع ويشتري فسكت يصير مأذونا سواء كان البيع للمولى او لغيرهما بامره او بغير امره صحيحا او فاسدا كذا في خزانة المفتين * ولو رأى عبده يبيع ويشتري فسكت ولم ينهه صار مأذونا ولا يجوز هذا التصرف الذي شاهده المولى الا ان يجيزه بالقول سواء كان ما باعه للمولى او لغيره ويصير مأذونا فيما يتصرف بعد هذا كذا في السراج الوهاج * واذا دفع الرجل الى عبد رجل متاعا وامره ان يبيعه فرأى مولى العبد يبيعه ولم ينهه يصير العبد مأذونا في التجارة بسكوت المولى ويجوز بيع المتاع بامر صاحب المتاع ثم في هذه الصورة العهدة تكون على العبد او على صاحب المتاع اختلف المشائخ فيه بعضهم قالوا تجب على صاحب المتاع وبعضهم قالوا العهدة على العبد كذا في المحيط * ولو نهاه المولى او لم يره كانت العهدة على صاحب المتاع كذا في المبسوط * واذا غصب رجل عبدا محجورا عليه ولا بينة للمولى ليسترده وحلف الغاصب ثم يتصرف العبد والمولى ساكت ثم قامت البينة فاسترده لا يصير العبد مأذونا كذا في المغني * واذا غصب العبد من رجل متاعا فباعه ومولاه ينظر اليه ولم ينهه عنه فهو اذن له في التجارة ولا ينفذ ذلك البيع سواء باعه

(1) الباب الاول

(1) الباب الثاني

بامر المولى او بغير امره كذا في المبسوط ولو اشترى عبدا على انه بالخيار فرآه يتصرف فلم ينهه فهو رضا بالبيع او لحقه دين او لا قبضه او لم يقبضه لم يصر محجورا من وقت البيع وفي المنتقى اذا رآه المشتري بشرط الخيار له يبيع ويشتري فسكت كان ذلك اجازة للبيع فيبطل خياره ويصير العبد مأذونا ولو باع على انه بالخيار فرآه يتصرف فلم ينهه فان لحقه دين فهو نقض للبيع والا فلا فان تم البيع فهو محجور عليه ثم قيل يصير محجورا من وقت البيع والاصح انه يصير محجورا من وقت الاجازة فان كان العبد اكتسب شيئا فهو للمشتري وما اكتسب بعد العتق فذلك طيب له وقبل القبض يتصدق به وقيل هذا عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله الكسب للبائع كذا في المغني ولو رأى المولى عبده يشتري شيئا بدراهم للمولى او دنانيره فلم ينهه يصير مأذونا فان كان نقد الثمن من مال المولى كان للمولى ان يسترد واذا استرد لا يبطل ذلك البيع ولو كان مال المولى مكيلا او موزونا فاسترد المولى بطل البيع ان كان الشراء بمكيل وموزون بعينه وان لم يكن بعينه واسترد المولى لا يبطل البيع كذا في فتاوى قاضيخان ولو رأى عبده يتزوج او رأى امته تزوجت نفسها فسكت فالصحيح انه لا يصير مأذونا فان اذن له اذنا عاما جاز تصرفه في سائر التجارات وذلك بان يقول له اذنت لك في التجارة ولا يقيده بنوع وكذا اذا قال بلفظ الجمع كذا في الكافي فان اذن له في نوع منها دون غيره فهو مأذون في جميعها وسواء نهى عن غير ذلك النوع صريحا او سكت عنه يكون مأذونا في جميع التجارات كذا في النهاية ولو قال لعبده اد الي غلة كل شهر خمسة دراهم فهذا اذن له في التجارات وكذلك اذا قال لعبده اذا اديت الي الف درهم فانت حر او انت حر وكذلك اذا قال ضربت عليك كل شهر كذا او قال كل جمعة كذا حتى تؤديها الي يصير مأذونا له في التجارة كذا في المغني ولو قال للعبد اقعد قصارا او خياطا او صباغا صار مأذونا في التجارات كلها واذا قال له اذنت لك في التجارة في الخز يصير مأذونا في التجارات كلها ولو قال لعبده اشتر ثوبا للكسوة او امره ان يشتري لحما للاكل او خبزا او ما اشبه ذلك لا يصير مأذونا استحسانا ويعتبر هذا الاذن استخداما لا اذنا والفاصل ان الاذن له بالعقود المتكررة مرة بعد اخرى حتى يعلم ان مراده الربح يجعل ذلك اذنا واذا اذن له بعقد واحد يعلم انه ليس مراده الربح لا يجعل اذنا في التجارة بل يعتبر استخداما عرفا وعادة حتى لو قال له اشتر ثوبا وبعه يصير مأذونا في التجارة وعلى هذا اذا قال له بع ثوبي هذا او اشتر بثمنه كذا يصير مأذونا في التجارة وعن هذا الاصل قلنا اذا قال اذهب الى فلان واجر نفسك من الناس في عمل كذا لا يصير مأذونا في التجارة لانه لم يتعين من يعامل منه تكون امرا بالمعاملة مع الناس فيكون امرا بعقود مختلفة وفي النوادر جعل مسألة الاجارة على ثلاثة اوجه اما ان قال اجر نفسك من فلان ليخدمه وفي هذا الوجه لا يصير مأذونا في التجارة واما ان يقول اجر نفسك من فلان ليتجر له وفي هذا الوجه يصير مأذونا في التجارة واما ان يقول له اجر نفسك من فلان ولم يزد على هذا وفي هذا الوجه لا يصير مأذونا في التجارة هكذا في الذخيرة (٢) وفي الفتاوى العتابية ولو اجره المولى لعمل التجارة مدة فهو اذن ويرجع على المستأجر بما لحقه من الديون فيما اشترى المستأجر كذا في التاتارخانية واذا دفع الى عبده راوية وحمارا ليستقي له ولعياله ولجيرانه بغير ثمن فهذا ليس باذن في التجارة وكذلك الطحان اذا دفع الى غلامه حمارا لينقل طعاما اليه ليطحنه فهذا ليس باذن في التجارة ولو دفع اليه راوية وحمارا وقال استق على هذا وبعه كان اذنا في التجارة وكذلك لو دفع اليه حمارا وامره ان ينقل الطعام من الناس باجر ويعمل عليه كان اذنا في التجارة وكذلك اذا لم يقل من الناس ولم يعين شخصا ففي الاذن في التجارة كذا في المحيط ولو قال اعمل في القصارين او الخياطين او قال اجر نفسك في القصارين او الخياطين فهذا منه اذن في التجارة ولو ارسل عبده ليشتري له ثوبا او لحما بدرهم لم يكن هذا اذنا له في التجارة استحسانا كذا في المبسوط ولو قال اشتر ثوبا فاقطعه قميصا لا يصير مأذونا بل يعتبر استخداما للضرورة كذا في المغني (٣) الاذن

فالاجارة يكون اذنا فى التجارة والاذن بالتجارة يكون اذنا فى الاجارة كذا فى السراجية * واذا امر الرجل
عبده بقبض غلة داره او امره بقبض كل دين له على الناس او وكله بالخصومة فى ذلك فليس هذا باذن له فى
التجارة وكذلك ان امره بالقيام على زرع له او ارض او على عمال له فى بناء داره او ان يحاسب غرماءه او ان
يتقاضى دينه على الناس ويؤدى منه خراج ارضه او يقضى دينا عليه لم يكن هو مأذونا فى التجارة بشئ
من ذلك كذا فى المبسوط * اذا قال لعبده لا انهاك عن التجارة كان اذنا له وكذلك اذا اذن له ان يحتطب
كذا فى السراجية * ولو امره لقرية له عظيمة ان يؤاجر اراضيها ويشترى الطعام ويزرعها ويبيع
من الثمار ويؤدى خراجها كان اذنا له فى جميع التجارات كذا فى المبسوط * واذا دفع الرجل عبده
مالا او لا وامره ان يشترى له طعاما فقد ذكر هذه المسئلة فى المأذون فى موضعين ذكر فى احد
الموضعين انه يصير مأذونا وذكر فى الموضع الآخر انه لا يصير مأذونا وقال مشائخنا رح تاويل ما ذكر انه
يصير مأذونا ان يكون المال كثيرا بحيث لا يتهيأ له الشراء به مرة واحدة ويحتاج فى ذلك الى مرات
حتى يكون المفوض اليه عقودا متفرقة وتاويل ما ذكر انه لا يصير مأذونا ان يكون المال قليلا بحيث يتهيأ له
الشراء به مرة واحدة حتى يكون المفوض اليه عقدا واحدا واليه اشار محمد رح فى الكتاب فانه نص على المال العظيم
(٤) فى الموضع الذى قال يصير مأذونا فى التجارة كذا فى المغنى * واذا دفع الى غلامه مالا وامره ان يخرج به الى بلد كذا
ويدفعه الى فلان فيشترى البز ثم يدفعه اليه حتى يأتى به الى مولاه ففعله لم يكن هذا اذنا له فى التجارة كذا
فى المبسوط * واذا دفع الى عبده ارضا بيضاء وامره ان يشترى طعاما فيزرعه فيها ويستأجر له اجراء فيكربون
انهارها ويسقون زرعها ويؤدى خراجها فهذا اذن له فى التجارة وقال ابو حنيفة رح اذا قال لعبده بع ثوبى هذا لاجل
الربح والنماء او قال على وجه الربح والنماء فهذا الاذن له فى التجارة بخلاف ما اذا قال بع ثوبى من فلان ولم يقل على
وجه النماء والزيادة كذا فى المغنى * ولو قال قد اذنت لك فى التجارة يوما واحدا فاذا مضى اليوم فلا يكون مأذونا له فى التجارة
ابدا حتى يحجر عليه فى اهل سوقه ولو قال اذنت لك فى التجارة فى هذا الحانوت كان مأذونا له فى جميع المواضع وكذلك
الاذن فى يوم او ساعة يكون اذنا فى جميع الايام ما لم يحجر عليه فى اهل سوقه وكذلك لو قال اذنت لك فى التجارة فى هذا
الشهر فاذا مضى هذا الشهر فاحجرت عليك فلا تبيعن ولا تشترين بعد ذلك فحجره هذا باطل كذا فى المبسوط *
اذا اذن الآبق بالتجارة لا يصح وان علم الآبق واذا اذن له بالتجارة مع من فى يديه صح وان اذن للعبد المغصوب فى
التجارة فان كان الغاصب مقرا او له بينة فانه يملك بيعه من الغاصب غيره ويملك اذنه فى التجارة وان كان
جاحدا ولا بينة للمالك لا يصح الاذن بالتجارة كما لا يملك بيعه كذا فى التتارخانية فى الصغرى * ولو ارسل غلامه الى رفق
من الآفاق بمال عظيم ليشترى له البز ونهاه عن بيعه فهذا الاذن له فى التجارة كذا فى المبسوط * اذا اذن لعبده من بعيد
ولم يسمع لم يكن اذنا كذا فى السراجية * ولو كان العبد لرجل واحد فكاتب نصفه كان هذا اذنا لجميعه فى التجارة ثم عندهما يصير
الكل مكاتبا وعند ابى حنيفة رح يصير نصفه مكاتبا وما اكتسب من مال نصفه للمولى باعتبار النصف الذى لم يكاتب
منه ونصفه للمكاتب باعتبار النصف الذى يكاتب منه وما لحقه من دين كان عليه ان يسعى فيه كذا فى المبسوط * واذا
(٥) كان العبد بيد رجل فقال المولى لاهل السوق اذا رأيتم عبدى هذا يتجر فسكتّ ولم انهه فلا اذن له فى التجارة ثم رآه يتجر
فسكت ولم ينهه لا يصير مأذونا فى التجارة كذا فى المغنى **ومما** يتصل بهذا الباب **مسائل** يجوز[٥] اضافة الاذن
الى الوقت فى المستقبل وكذا يجوز تعليقه بالشرط ولا يجوز تعليق الحجر بالشرط ولا اضافته الى وقت
فى المستقبل كذا فى الذخيرة * اذا قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك فى التجارة صار مأذونا له فى التجارة
اذا جاء غد ولو قال لعبده المأذون اذا جاء غد فقد حجرت عليك فانه لا يصح ولا يصير العبد محجورا فالحاصل ان العبد لا يصير

مأذونا الا بالعلم حتى لو قال المولى اذنت لعبدي في التجارة وهو لا يعلم لا يصير مأذونا كالوكالة ولو قال بايعوا عبدي فقد اذنت له في التجارة فبايعوه والعبد لا يعلم باذن المولى يصير مأذونا في رواية كتاب المأذون ومن اصحابنا من قال يكون مأذونا من غير خلاف والحجر عليه لا يصح الا اذا علم فاما اذا لم يعلم لا يصير محجورا وان حجر عليه في سوقه وهو لا يعلم فان اخبره رجلان او رجل وامرأتان عدلين او رجل عدل وامرأة عدلة صار محجورا بالاجماع صدقه او كذبه هكذا في الجوهرة النيرة ولو ارسل المولى اليه رسولا او كتب اليه كتابا فبلغه الرسالة او بلغه الكتاب يصير مأذونا كيف ما كان الرسول ولو اخبره فضولي من تلقاء نفسه فالمذكور في كتاب الكفالة ان المخبر اذا كان رجلين عدلين او غير عدلين او واحدا عدلا يصير مأذونا صدق المخبر في ذلك او لم يصدق اذا ظهر صدق الخبر ونعني بظهور صدق الخبر ان يحضر المولى بعد ذلك ويقر بالاذن اما لو انكر الاذن لا يصير مأذونا وان كان الذي اخبره واحدا غير عدل ان صدق المخبر في ذلك يصير مأذونا وان كذبه لا يصير مأذونا وان ظهر صدق الخبر عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما يصير مأذونا اذا ظهر صدق الخبر وذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى ان العبد يصير مأذونا كيف ما كان المخبر كذا في المغني فرق ابو حنيفة رحمه الله بين الحجر والاذن فان عنده لا يثبت الحجر بخبر الواحد الا ان يكون المخبر عدلا او اخبره اثنان ويثبت الاذن بقول الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده عن الفقيه ابي بكر البلخي انه لا فرق بين الاذن والحجر انما لا يصير مأذونا الا اذا كان المخبر صادقا عند العبد وكذا الحجر لا يثبت بخبر الفضولي الا ان يكون صادقا عند العبد والفتوى على هذا القول كذا في فتاوى قاضيخان

الباب الثالث في بيان ما يملكه العبد وما لا يملكه

المأذون ان يبيع ويشتري بمثل القيمة وبنقصان لا يتغابن الناس فيه عند ابي حنيفة رحمه الله وبنقصان يسير اجماعا ولا يجوز عندهما بالغبن الفاحش وعلى هذا الصبي المأذون له فان حابى العبد المأذون في مرض موته يعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه دين فان كان فمن جميع ما بقي فان كان الدين محيطا بما في يده يقال للمشتري ادّ جميع المحاباة والا فاردد البيع هكذا في الجوهرة النيرة وله ان يسلم ويقبل السلم كذا في الكافي وللعبد ان يوكل غيره بالبيع والشراء نقدا ونسيئة كذا في المغني لو وكل العبد المأذون بالخصومة فيما له وعليه جاز مثل الحر وكذلك ان كان الوكيل مولاه او بعض غرمائه او ابنه او ابن المدعي او مكاتبه او عبده مأذونا له كذا في المبسوط المأذون اذا وكل المولى بالخصومة مع الاجنبي جاز سواء كان العبد مدعيا او مدعى عليه فرق بين هذا وبين ما اذا وكل الاجنبي مولى المأذون حتى يخاصم مع المأذون فانه لا يصح التوكيل حتى لو اقر الوكيل على الموكل لا يصح اقراره سواء كان العبد مدعيا او مدعى عليه فالمولى يصلح وكيلا على الاجنبي عن عبده ولا يصلح وكيلا عن الاجنبي على عبده كذا في المحيط واقرار وكيله عليه عند القاضي جائز وان انكر مولاه وان اقر عند غير القاضي فقدمه خصمه الى القاضي وادعى اقراره عند غيره يسأله عن ذلك فان اقر انه اقر بذلك قبل ان يتقدم عليه الزمه ذلك وان قال اقررت به قبل ان يوكلني وقال الخصم اقر به في الوكالة الزمه القاضي ذلك وان صدقه في انه اقر قبل الوكالة اخرجه القاضي من الوكالة ولم يقض بذلك الاقرار على الموكل ولو جحد الوكيل الاقرار لم يستحلف عليه فان اقام الخصم البينة على اقراره قبل الوكالة او بعد ما اخرجه القاضي عن الوكالة لم يجز اقراره على الموكل كذا في المبسوط ولو وكل عبد مأذون حرا ببيع متاعه وباعه من رجل له على المأذون دين صار قصاصا عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله ولو كان الدين عليهما صار قصاصا بدين العبد اتفاقا كذا في المغني المأذون اذا توكل عن غيره لشراء شيء ان توكل بالشراء بالنسيئة لا يجوز التوكيل قياسا واستحسانا واما ان توكل بالشراء بالنقد يجوز التوكيل استحسانا ولو اذا توكل عن غيره بالبيع يصح التوكيل قياسا واستحسانا حصل التوكيل بالنقد او النسيئة كذا في المحيط واذا باع المأذون جارية رجل بامره ثم قتلها الآمر قبل التسليم بطل فان قتلها المأذون قيل للمولى ادفعه بالجناية او افده بالجناية كما لو قتلها

قبل البيع فايهما فعل كان المشترى بالخيار فان شاء نقض البيع وان شاء اخذ ما قام مقام الجارية وادى الثمن ولو كان
مولى العبد هو الذى قتلها وعلى العبد دين او لا دين عليه فعلى عاقلته قيمتها الى ثلث سنين ويخير المشترى فان شاء
نقض البيع والقيمة للموكل وان شاء ادى الثمن واستوفى قيمتها من عاقلة القاتل فى ثلث سنين ولو كان المأذون
باع جارية مما فى يده من رجل بجارية ثم قتلها العبد قبل ان يسلمها بطل العقد لان العبد فى كسبه كالحر فى التصرف
الذى ملكه فالمبيع فى يده مضمون بما يقابله ويستوى ان يكون على العبد دين او لم يكن وكذلك ان قتلها المولى ولا دين
على العبد لان كسب العبد خالص ملك المولى والعبد تابع للمولى وان كان على العبد دين فالمولى ضامن لقيمتها لان
(٢) كسبه فى هذه الحالة لغرمائه كذا فى المبسوط * رجل وكل عبدا مأذونا بان يشترى له شيأ سماه بثمن مسمى ولم
ينقد الثمن جاز استحسانا ولو وكله بالشراء بثمن مؤجل فاشترى فما اشترى يكون للعبد لا للآمر كذا فى فتاوى
قاضيخان * ولو كان المولى دفع الى عبده جارية له ليست من تجارة العبد وامره ببيعها فباعها ولم يقبضها المشترى حتى
قتلها المولى او العبد فالبيع منتقض وان كان العبد هو الذى قتلها فان اختار المولى دفع العبد بالجناية فالمشترى
بالخيار واذا اختار الفداء انتقض البيع كذا فى المحيط * وان وكل العبد المأذون عن غيره فباع ثم ان المولى حجر عليه ثم
وجد المشترى بالمشترى عيبا فالخصم هو العبد فان رد على العبد ببينة او باباء اليمين او باقراره بالعيب لا يحدث
مثله بيع العبد المردود فى الثمن هكذا ذكر فى الكتاب قال فيما اذا رد عليه وهو مأذون ان المطالب يطالب المأذون
بايفاء الثمن ثم المأذون يرد العبد المردود على الموكل ويرجع عليه بالثمن ثم اذا بيع العبد المردود ويقضى من ثمنه
ثمن المشترى فان نقص ثمنه الثانى عن الثمن الاول هل يباع بذلك رقبة المحجور ينظر ان كان الموكل موسرا لا يباع
ولكن يقال للمحجور ارجع بما بقى على الموكل وادفعه الى المشترى وان كان الموكل معسرا يباع رقبة المحجور ويكون
ثمن المحجور بين المشترى وبين غرمائه بالحصص فان بقى شئ من حق المشترى فانه يرجع بما بقى على موكل العبد
وكذلك يرجع غرماء المحجور على الموكل بما اخذ المشترى من ثمن المحجور كذا فى المغنى * واذا كانت بين المأذون
وبين حر جارية فامره الحر ببيعها فباعها العبد بالف درهم ثم اقر العبد ان شريكه قد قبض جميع الثمن او نصفه
من المشترى وصدقه المشترى وكذبه الشريك فاقرار العبد صحيح فى براءة المشترى من نصف الثمن ثم
يحلف العبد بدعوى الشريك فان حلف اخذ من المشترى نصف الثمن فيكون بينهما نصفين وان نكل
عن اليمين غرم نصف الثمن للشريك ويأخذ من المشترى نصف الثمن فيسلم له ولا يمين على المشترى
فى شئ من ذلك ولو كان الشريك هو الذى اقر ان العبد قبض جميع الثمن وصدقه المشترى وكذبه العبد برئ
المشترى من نصف الثمن ايضا ولا يمين على المشترى فى ذلك ويحلف الآمر العبد فان نكل لزمه نصف الثمن
للآمر وان حلف برئ من نصيب الآمر واخذ العبد من المشترى نصف الثمن لا يشاركه فيه الآمر ولو اقر
الآمر ان العبد قبض نصف الثمن برئ المشترى من ربع الثمن واذا برئ من ربع الثمن بقى على المشترى سبع
مائة وخمسون درهما فاذا قبض العبد منها فللآمر ثلثه وللعبد ثلثاه على قدر ما بقى من حقهما فى ذمة المشترى
ولو اقر الآمر ان العبد ابرأ المشترى من جميع الثمن او انه وهبه له فاقراره باطل والثمن كله على المشترى وكذلك
لو اقر العبد بذلك وانكره الآمر ولو كان شريك العبد هو الذى ولى البيع بامر العبد ثم اقر على العبد بقبض
الثمن او بقبض حصته كان ذلك بمنزلة اقرار العبد عليه لو كان العبد هو الذى يلى البيع ولو اقر البائع على العبد
بالابراء او الهبة كان باطلا كما لو عاين الابراء او الهبة من العبد وكذلك لو اقر العبد على البائع بانه
وهب الثمن او ابرأ المشترى منه بقيت دعوى المشترى على البائع الابراء عن الثمن فيحلف البائع على ذلك
فان حلف اخذ جميع الثمن من المشترى وان نكل برئ المشترى من جميع الثمن وللعبد ان يحلف البائع

نصف الثمن فی قول ابی حنیفة ومحمد رح وفی قول ابی یوسف رح یبیع احسن حصة البائع من الثمن خاصة
کذا فی المبسوط * للعبد المأذون ولرجل آخر علی رجل الف درهم فوکل الشریک العبد لیقبض نصیبه لم یجز
الوکالة وما قبض یکون بینهما نصفین وان هلک هلک من مالهما ولو وکل شریکه مولاه فکذلک حکمه
ان لم یکن علی العبد دین وان کان علیه دین جاز کذا فی المغنی * واذا وجب للمأذون ولشریک له علی رجل
الف درهم فجحدها فوکل العبد وشریکه بخصومة مولی العبد وعلی العبد دین اولا دین علیه فاقر المولی
عند القاضی باستیفائهما المال جاز اقراره علیهما وان جحداه فان ادعی الشریک علی العبد انه قبض نصیبه
فان کان العبد لا دین علیه فان الشریک یرجع فی رقبة العبد بنصف حصته یباع فی ذلک وان کان
علی العبد دین فلا سبیل له علیه ولا علی مولاه حتی یقضی دینه واذا استوفی العبد دینه وفضل شیء رجع الاجنبی
بحصته فی ذلک ولو کان الشریک صدق المولی فیما اقر به علیهما وکذبه العبد وعلیه دین اولا دین علیه لم یرجع
واحد منهما علی صاحبه بشیء ولو کان الشریک هو الذی وکل العبد بالخصومة فی دینه ولم یوکل المولی بذلک فاقر العبد
عند القاضی انه لا حق للشریک قبل الغریم واقر انه استوفی من الغریم نصیبه وجحد ذلک الشریک بریء الغریم من
حصة الشریک ویتبع العبد الغریم بنصف الدین لانه لم یقر فی نصیب نفسه بشیء فاذا اخذه من الغریم
شارکه الشریک فیه ان کان علی العبد دین اولم یکن ولو کان للعبد ولشریکه علی رجل الف درهم وهو مقر بها
فغاب الغریم وادعی العبد ان شریکه قد قبض حقه واراد ان یرجع علیه بنصفه فجحد الشریک ووکل مولی العبد
بخصومة العبد فی ذلک وعلی العبد دین اولا دین علیه او وکل الشریک بعض غرماء العبد فاقر الوکیل ان الشریک
قد استوفی نصیبه من الغریم فاقراره باطل ولا یکون وکیلا فی ذلک ولو کان الشریک ادعی علی العبد الاستیفاء
فوکل العبد بالخصومة مولاه او بعض غرمائه فاقر الوکیل علی العبد بالاستیفاء جاز اقراره علیه لانه لا منفعة
للمقر فی هذا الاقرار بل علیه فیه ضرر واذا حضر الغریم وادعی ان العبد قد قبض وقال الوکیل لم یصدق علی ذلک
فلهذا کان للعبد ان یرجع علی الغریم بجمیع دینه الا ان یکون العبد لا دین علیه والوکیل هو المولی فیصدق علی
عبده فی ذلک هکذا فی المبسوط * علی العبد دین فوکل الغریم ابن العبد او اباه او عبد ابنه او مکاتبه فاقر
الوکیل بقبض دینه صدق کذا فی المغنی * واذا کان لرجلین علی مأذون دین الف فادعی العبد علی احدهما (۴)
انه قد استوفی نصیبه فجحد المدعی علیه فوکل المدعی علیه مولی العبد بذلک فالتوکیل باطل واقرار المولی به باطل سواء کان
علی العبد دین اولم یکن واذا احضر الغریم الآخر فادعی ما اقر به المولی علی شریکه فاراد ان یأخذه بنصفه لم یکن له
ذلک ولو کان احد الشریکین وکل صاحبه بخصومة العبد فی ذلک فادعی عند القاضی ان صاحبه قد استوفی
من العبد حصته جاز ذلک علیه وعلی شریکه وبطل من الدین خمسمائة ثم ما اخذ الشریک الوکیل من الخمسمائة
الباقیة اخذ صاحبه منه نصفه کذا فی المبسوط * یجب ان یعلم ان المولی لا یصلح وکیلا عن الاجنبی بقبض الدین له
من عبده المأذون حتی لو اقر المولی انه قبض الدین من عبده لا یصح اقراره ولا یبرأ العبد وکذلک لو قبض المولی الدین
من المأذون بمعاینة الشهود لا یصح قبضه حتی لا یبرأ العبد وهذا بخلاف العبد اذا توکل عن اجنبی بقبض الدین له
من المولی صح التوکیل لان العبد فیما قبض من الدین للاجنبی من مولاه عامل لصاحب الدین ولیس بعامل لنفسه لانه
لا یبرأ نفسه من الدین لانه لا یملکه ملکه وانما صلح العبد وکیلا عن الاجنبی بقبض دینه من مولاه لو دفع المولی بعد ذلک دین
الاجنبی الی العبد بمعاینة الشهود بریء المولی عن الدین وکذلک العبد لو اقر انه قبض الدین من الاجنبی وهلک فی
یده صح اقراره وبریء المولی عن دین الاجنبی الا ان العبد یستحلف علی ما ذکر من القبض والهلاک فان حلف
العبد بریء وان نکل لزمه المال فی عنقه یباع الا ان یفدیه المولی کذا فی المحیط * رجل له علی ابن مأذونان فی التجارة علی (۵)

احدهما لاجنبي الف درهم فوكل الاجنبي الآخر بقبضه جازت الوكالة ولو اقر بقبضه يصدق فيه مع يمينه فان نكل
عن يمينه لزمه ذلك في عنقه كذا في المغني * واذا اذن لعبديه في التجارة فلحق كل واحد منهما دين فوكل بعض غرماء
الآخر بقبض دينه فاقر بقبضه جاز اقراره ولو ان بعض غرماء الآخر وكل الاول او مولاه بقبض دينه من الآخر
لم يكن وكيلا في ذلك ولم يجز قبضه ولو رهن كل واحد منهما رهنا بدينه ووضعه على يد الآخر فضاع الرهنان
فرهن الاول يذهب بما فيه ورهن الثاني يذهب من مال الثاني ولو ان العبد المأذون المديون احال غريما بدينه على رجل فان كان
احاله بمال كان للعبد على المحتال عليه فالحوالة باطلة وان لم يكن للعبد مال على المحتال عليه فالحوالة جائزة
فان وكل الطالب بقبض الدين منه من العبد الذي كان عليه اصل الدين او مولاه لم يجز قبضه وان كان
وكل بقبضه عبدا آخر للمولى او مكاتبه او ابن المولى او عبدا للعبد المأذون الذي كان عليه الدين فاقر بقبضه
من المحتال عليه جاز اقراره فان كان الدين على المولى فاحال به على رجل ثم ان الغريم وكل عبدا للمولى بقبضه فاقر
(١) بقبضه من المحتال عليه جاز كذا في المبسوط * العبد المحجور[٢] اذا توكل عن غيره ببيع عين من اعيان ماله فذلك جائز
واذا باع جاز بيعه وكان الثمن للآمر الا ان العهدة لا تلزم العبد وتلزم للآمر فان عتق العبد رجعت العهدة
اليه ولو ان العبد لم يعتق حتى وجد المشتري بالمتاع عيبا فالخصم في ذلك مولى المتاع لا العبد وان اقام
المشتري البينة على العيب رده على الآمر واخذ الثمن من الآمر وان لم يكن له بينة استحلف الآمر على علمه
بالله ما نعلم ان عبد فلان الفلاني باعه وبه هذا العيب فان حلف بريء عن الدعوى وان نكل رد عليه العين
واخذ منه الثمن ولو طعن المشتري بعيب بالمتاع ولكن لم يقم البينة على العيب حتى عتق العبد فالخصم هو العبد
يقيم المشتري البينة على العبد ويحلف العبد اذا لم تكن له بينة وان كان المشتري اقام البينة على الآمر قبل
عتق العبد فلم يقض القاضي بها حتى عتق العبد فالخصم هو العبد ويقضي القاضي على العبد بتلك البينة ولا يكلف
المشتري باعادة البينة على العبد بعد العتق وكذلك اذا اقام المشتري شاهدا واحدا على الآمر قبل عتق
العبد ثم يقيم المشتري شاهدا آخر على العبد ولا يكلف اعادة الشاهد الاول على العبد ثم اذا نقض القاضي
العقد بالعيب ينظر ان كان الآمر هو الذي قبض الثمن من المشتري فالمشتري يأخذ الثمن من الآمر ولا
يطالب العبد بشيء وان كان العبد هو الذي اخذ الثمن من الآمر فالمشتري يأخذ الثمن من العبد فان كان
الثمن قد هلك في يد العبد ورجع المشتري عليه بالثمن رجع العبد على الآمر كذا في المحيط * واذا غصب
المأذون من رجل الف درهم فقبضها منه رجل فهلكت عنده ثم حضر صاحبها فاختار ضمان الاجنبي بريء العبد
منها فان وكل العبد او مولاه بالقبض من الاجنبي جاز اقرار الوكيل بقبضه وكذلك ان اختار ضمان العبد
ثم وكل الاجنبي بقبضه جاز ولو وكل المولى بقبضه منه لم يجز توكيل المولى ولا اقراره بالقبض ولو دبر المولى
عبده المديون فاختار الغرماء تضمينه القيمة ثم وكلوا المدبر بقبضها منه لم يجز توكيله ولا اقرار المدبر
بالقبض وكذلك ان اختاروا اتباع المدبر ووكلوا المولى بقبضها منه لم يجز فان اعتقه بعد التدبير لم يلزمه ضمانه
مستأنفا فان قبض شيئا من المدبر عن الوكالة الاولى يجز قبضه وان وكلوه بعد العتق جاز كذا في المبسوط * وله ان يرهن و
(٢) ان يرتهن كذا في الكافي * واذا اراد العبد المأذون ان يقضي دين بعض غرمائه او يعطيه رهنا لم يكن للآخرين ان يمنعوه
فان كان الغريم واحدا فرهنه بدينه رهنا ووضعاه على يد المولى فضاع من يده ضاع من مال العبد والدين
عليه بحاله ولو وضعاه على يد عبد له آخر او مكاتب او على يد ابنه فهلك في يد العدل ذهب بالدين وكذلك
لو وضعاه على يد عبد للعبد المأذون المديون وكذلك لو لم يعرف هلاكه الا بقول العبد كذا في المبسوط
وللعبد المأذون ان يؤاجر نفسه ولو استأجر الارض ويدفع الارض مزارعة ويأخذ الارض مزارعة كان

الدين منه او من غيره كذا فى فتاوى قاضيخان * وله ان يشترى طعاما و يزرعه فيها كذا فى التبيين * وليس له ان يدفع
طعاما الى رجل ليزرعه ذلك الرجل فى ارضه بالنصف كذا فى النهاية * وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ليس للماذون
ان يكفل بكفالة بنفس ومال سواء كان عليه دين او لم يكن فان اذن له المولى بالكفالة فتكفل ان لم يكن عليه دين
جاز وان كان عليه دين لا يجوز وكان شمس الائمة السرخسى يقول اذا كفل بالمال بغير اذن المولى او باذن المولى
وكان عليه دين لا يؤاخذ بعد العتق كذا فى الذخيرة * اذا ضمن العبد باذن مولاه لرجل وقال له ان مات فلان ولم يقض حقك فانا (٨)
ضامن وعليه الف درهم حالة فباعه القاضى بالف فدفع الالف الى صاحب المال يستوفى منه وان مات ولم
يقضه رجع على الغريم الاول بحصة ما كفل به ولو كفل باذن مولاه بالنفس حالة او مؤجلة ثم باعه المولى جاز
وليس للمكفول له ان ينقض البيع ويتبع العبد فى يد المشترى حيث وجده فيأخذ فى الكفالة وهذا عيب
فيرده المشترى به ان شاء واذا امر عبده بان يكفل على رجل على ان المطلوب ان مات ولم يؤد المال فالعبد
ضامن فان باعه المولى من رب المال جاز والثمن للمولى يفعل به ما يشاء وان مات المطلوب ولم يقض
دينه رجع الطالب على البائع بدينه فى ثمنه فان كان دينه اكثر من ثمنه بطل الفضل وان وجد به عيبا فرده واخذ
ثمنه بيع العبد له بدينه وان هلك العين عند البائع ثم وجد المشترى به عيبا رده عليه ان شاء ولم يكن له
عليه من الثمن شىء ويباع العبد فى ثمنه فان فضل من ثمنه شىء اخذه من دينه كذا فى المغنى * ويجوز للماذون
ان يشارك غيره شركة عنان وليس له ان يشارك غيره بشركة مفاوضة ولو فعل ذلك ينعقد عنانا لا مفاوضة
كذا فى المحيط * ثم شركة العنان انما تصح منه اذا اشترك الشريكان مطلقا عن ذكر الشراء بالنقد او النسيئة اما لو اشترك العبدان
الماذونان لهما فى التجارة شركة عنان على ان يشتريا بالنقد والنسيئة فبينهما لم يجز من ذلك النسيئة وجاز
النقد فان اذن لهما الموليان فى الشركة على الشراء بالنقد والنسيئة ولا دين عليهما فهو جائز كما لو اذن لكل واحد
منهما مولاه بالكفالة او التوكيل بالشراء بالنسيئة كذا فى النهاية * واذا اذن له المولى بالشركة المفاوضة لا يجوز
المفاوضة منه على سبيل العموم فى التجارات كلها واذا لم يجز المفاوضة على العموم بعد اذن المولى هل
تجوز على الخصوص مرة واحدة لم يذكر محمد رح هذه المسئلة فى الكتاب قال شيخ الاسلام فى شرحه ولقائل ان يقول يجوز
ولقائل ان يقول لا تجوز كذا فى المحيط * والماذون يملك الاذن فى التجارة وكذلك المكاتب والشريك
شركة عنان فيما هو من شركتهما واختلف مشائخنا رح فى فصل وهو ان المضارب فى نوع خاص اذا اذن لعبد
من المضاربة فى التجارة ان العبد يصير ماذونا له فى التجارات كلها ام فى ذلك النوع خاصة قال شمس
الائمة السرخسى الاصح عندى انه يكون ماذونا له فى التجارات كلها هكذا فى الظهيرية وله ان يدفع المال
مضاربة وان يأخذ مضاربة وله ان يبضع هكذا فى المحيط * وله ان يزرع فى ارض نفسه وله ان يودع وان يستودع
وله ان يعير وان يستعير كذا فى الذخيرة * وله ان يؤجر نفسه فيما لا يمنعه الاعمال عنه وله ان يؤجر كسبه
بلا اختلاف هكذا فى المحيط * وللعبد الماذون ان يؤجر امته ظئرا وللامة الماذونة ان تؤجر نفسها ظئرا (٩)
كذا فى فتاوى قاضيخان * وليس له بيع نفسه ولا رهنها كذا فى السراج الوهاج * ولا يملك التزوج الا باذن المولى
فان تزوج امرأة حرة يفرق بينهما وما لزمه من المهر بسبب الدخول يؤاخذ به بعد العتق كذا فى المحيط * ولا
يزوج مماليكه فان زوج عبده لم يجز اجماعا وان زوج امته فكذلك لا يجوز ايضا عندهما وقال ابو يوسف
رح يجوز وعلى هذا الخلاف الصبى الماذون والمضارب وشريك العنان كذا فى السراج الوهاج * وليس للماذون
ان يكاتب عبده وان كاتبه واجازه مولاه جاز اذا لم يكن عليه دين ثم لا سبيل للعبد على قبض البدل بل ذلك
الى المولى وان دفعها المكاتب الى العبد لم يبرأ الا ان يوكله المولى بقبضها وكذلك ان لحقه دين بعد الاجازة

المولى الكتابة ولو كان عليه دين كثير فقيل فكتابته باطلة وان اجازة المولى فان لم يرد المكاتبة حتى اداها
فان كان المولى لم يجزها لم يعتق ورد رقيقا للمأذون فيبيع فى دينه ويضمن ما اخذه منه من المكاتبة وان كان
للمولى اجاز المكاتبة وامر العبد بقبضها وعلى العبد دين يحيط برقبته وبما فى يده فادى المكاتب المكاتبة فهذا
الاول سواء فى قياس قول ابى حنيفة رحمه الله وفى قولهما هو حر والمولى ضامن بقيمته للغرماء وكذلك المكاتبة
التى قبضها المولى يؤخذ منه فيصرف الى الغرماء ولو كان دين المأذون لا يحيط به وبماله عتق عندهم جميعا
ثم يضمن قيمته للغرماء ويأخذ الغرماء المكاتبة التى قبضها المولى والمأذون من دينهم كذا فى المبسوط * وللغرماء
حق ابطال الكتابة قبل ثبوت العتق واذا لم يبطلوا الكتابة حتى عتق بالاداء ضمن المولى قيمته للغرماء هكذا
فى المحيط * واذا ادى المكاتب البدل الى المولى قبل الاجازة ثم اجاز المولى لم يعتق وسلم المقبوض (١٠)
الى المولى لانه كسب عبده كذا فى التبيين وليس له ان يعتق عبدا من كسبه على مال فان اعتق على
مال مع انه ليس له ذلك واجاز المولى عتقه فان لم يكن على العبد دين عمل اجازته وقبض البدل الى المولى
ولو لحق العبد ذلك دين لا يصرف شئ من بدل العتق الى دينه وان كان على العبد دين ان كان الدين مستغرقا
لا يعمل اجازته عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما تعمل اجازته وان لم يكن الدين مستغرقا تعمل اجازته عند الكل
وضمن المولى قيمته للغرماء ولا سبيل للغرماء على العوض كذا فى المحيط * ولا يهب ولا يتصدق بالدرهم والثوب
وما اشبه ذلك ولا بعوض مما وهب بغير شرط ولا يقرض فان اجاز المولى هذه التبرعات منه فان لم يكن
عليه دين فلا بأس به وان كان عليه دين لم يجز شئ من ذلك كذا فى المبسوط * ويملك التصدق
بالفلس والرغيف وبالفضة بما دون الدرهم نص على ما دون الدرهم فى كتاب المكاتب وفى الاصل يقول
ان تصدق فكانت الصدقة شيئا سوى الطعام وقد بلغ قيمتها درهما فصاعدا لا يجوز كذا فى المغنى *
وله ان يتخذ الضيافة اليسيرة استحسانا وليس له ان يتخذ الضيافة العظيمة ثم لا بد من حد فاصل
بين العظيمة واليسيرة ذكر عن محمد بن سلمة انه قال على مقدار مال تجارته ان كان مال تجارته مثلا عشرة الاف
فاتخذ الضيافة بمقدار عشرة كان يسيرا وان كان مال تجارته عشرة مثلا فاتخذ ضيافة بمقدار دانق
فذلك يكون كثيرا لعرفنا هذا هو الكلام فى الضيافة واما الكلام فى الهدية فنقول العبد المأذون
يملك الاهداء بالماكولات ولا يملك الاهداء بما سواها من الدراهم والدنانير قال مشايخنا رحمهم الله انما
يملك الاهداء بالماكول بمقدار ما يتخذ الدعوة من المأكولات هكذا فى المحيط * ولا بأس باجابة دعوة
العبد التاجر واعارة ثوبه ودابته كذا فى الخلاصة * ولا ضمان فيه على الرجل ان هلك شئ من
ذلك عنده كان على العبد دين اولم يكن كذا فى المبسوط * ويكره كسوة ثوبه كذا فى الخلاصة * وعن
ابى يوسف رحمه الله ان المحجور عليه اذا دفع المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه على ذلك الطعام فلا
بأس به بخلاف ما اذا دفع قوت شهر ولا بأس للمرأة ان تتصدق من بيت زوجها بشئ يسير كرغيف ونحوه
بدون استطلاع رأيه كذا فى الكافى * قال رضى الله عنه وفى عرفنا الامرأة والامة لا تكون مأذونة
بالتصدق بالنقد كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا باع المأذون جارية ودفعها ثم وهب الثمن للمشترى
او بعضه قبل القبض او بعده او حطه فذلك باطل فان كان وهب بعض الثمن او حطه قبل القبض
او بعده بعيب طعن به المشترى فهو جائز ولو حط جميع الثمن او وهبه لم يجز ولو اشترى المأذون
جارية وقبضها ثم وهب البائع الثمن للعبد فهو جائز وكذلك لو وهب للمولى وقبله كان بمنزلة هبته
للعبد كان عليه دين اولم يكن وان لم يقبلها المولى فى هذا الوجه ولم يقبلها العبد فى الوجه الاول

كانت الهبة باطلة والمال على العبد بحاله فان وهب البائع الثمن للعبد او المولاه قبل ان يقبضه ثم وجد
العبد بالجارية عيبا لم يكن له ان يردها وهذا استحسان وكذلك هذا في كل ثمن كان بغير عينه ولو كان
الثمن عرضا بعينه فوهب المأذون العرض للمشترى قبل ان يقبضه فقبله المشترى فالهبة جائزة
فان لم يقبل المشترى الهبة فالهبة باطلة وان كان المشترى وهب الجارية قبل ان يقبضها العبد
فقبلها العبد جاز سواء كان على العبد دين او لم يكن وكان ذلك نقضا للعقد وان وهبها للمولى
فان لم يكن على العبد دين فهذا نقض صحيح ايضا وان كان على العبد دين فقبلها المولى وقبضها فهذا البيع
ينقض للبيع ولو تقابضا ثم وهب العرض من المشترى فقبله فالهبة باطلة ولو وهب المشترى الجارية بعد
التقابض للمأذون او لمولاه جازت الهبة على سبيل البر المبتدأ فان وجد المأذون بالعرض عيبا ولا دين عليه
فليس له ان يرده بالعيب وان كان عليه دين وقد وهب المشترى الجارية للعبد فكذلك وان كان
قد وهبها لمولاه فله ان يرد العرض بالعيب وضمنه قيمة الجارية يوم قبضها كذا في المبسوط * واذا اذن
الرجل لعبده في التجارة فباع العبد المأذون جارية مما في يده بغلام وتقابضا ثم حدث بالجارية عيب
عند مشترى الجارية بآفة سماوية او بفعل المشترى او بفعل الاجنبى او كانت ولدت ولدا او وطئها
المشترى وهي ثيب او بكر او وطئها رجل اجنبى ثم ان مشترى الجارية من المأذون او من مولاه وعلى
المأذون دين او لا دين عليه ثم ان المأذون وجد بالغلام عيبا فاراد ان يرده كان له ذلك كذا في المغنى
قال واذا اشترى العبد المأذون له جارية من رجل بغلام في يده قيمته الف درهم بالف درهم وتقابضا (۱۱)
ثم ان البائع وهب الالف التى قبض والغلام من العبد المأذون في التجارة وقبضهما العبد المأذون ثم ان العبد
المأذون اراد رد الجارية بعيب وجده فيها فليس له ان يردها وكذلك لو كانت الهبة للمولى ولا دين
على العبد وان كان عليه دين والهبة للمولى كان له ان يرد الجارية بالعيب ويأخذ من البائع الف درهم
وقيمة الغلام وان اخذ ذلك ثم ابرأه الغرماء من الدين او وهبوه له او للمولى او لورثة المولى لم يرده على
البائع شيئا مما اخذ منه كذا في المبسوط * واذا اذن الرجل عبده في التجارة فوجب له على حر او عبد او مكاتب
ثمن بيع او غصب فاخر العبد فانه صحيح تأخيره استحسانا ولو كان العبد صالحه على ان اخر عنه ثلثا
منه وقبض ثلثا وحط ثلثا كان التاخير جائزا والحط باطلا ولو كان المال الذى وجب له قرضا اقرضه فاخره
عن صاحبه كان له ان يرجع به عليه حالا كذا في المغنى * وان رضى بذلك كان احسن هكذا في المحيط
قال واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فوجب له ولرجل آخر على آخر الف درهم دين هما فيه شريكان
فاخر العبد نصيبه منه وقد كان المال حالا فان التاخير باطل في قول ابي حنيفة رح والمال حال
على حاله ما يقبضه احدهما ايهما كان يكون مشتركا بينه وبين صاحبه وعلى قولهما التاخير جائز وما
اخذ الساكت يكون له خاصة لا يشاركه العبد في ذلك حتى يحل الاجل كذا في المغنى * فاذا حل الاجل كان
العبد بالخيار ان شاء اخذ من شريكه نصف ما اخذ ثم يتبعان الغريم بالباقى وان شاء سلم له المقبوض
واختار اتباع الباقى بنصيبه في الدين ولو اقتضى العبد شيئا قبل حل الاجل كان لشريكه ان يأخذ منه
نصفه وكذلك ان كان الدين كله مؤجلا فقبض احدهما شيئا منه قبل حله كان للآخر ان يشاركه
فيه ولو كان الدين حالا فاجله العبد سنة ثم قبض الشريك حصته ثم ابطل الغريم الاجل الذى
اجله العبد برضا منه قبل مضيه فقد بطل الاجل ولكن لا سبيل للعبد على ما قبض شريكه في قول
ابي يوسف ومحمد رح حتى يحل الاجل فاذا حل الاجل شاركه في المقبوض ان شاء وان لم ينقض الاجل ولكن

الغريم مات تحل عليه شارك العبد شريكه فيما قبض ولو لم يمت ولكنهما انتقضا الاجل ثم قبض الشريك حقه
كان للعبد ان يشاركه لو كان المال حالا فقبض الشريك حقه ثم ان العبد اخر الغريم حقه وهو يعلم بقبضه
او لا يعلم فتاخيره جائز عندهما ولا سبيل له على ما قبض شريكه حتى يحل الاجل فاذا حل اخذ منه نصف
ما قبض ان شاء ولو كان مالهما الى سنة فقبض الشريك عاجلا ثم ان العبد اخر حقه للغريم سنة اخرى
وهو يعلم بقبضه او لا يعلم فتاخيره جائز عندهما ولا سبيل له على ما قبض شريكه حتى تمضى السنتان
جميعا ولو كان المال حالا فاخذ الشريك حقه فسلمه له العبد كان تسليمه جائزا عندهم حتى يتوى ما على
الغريم فان توى ما عليه رجع على شريكه فيشاركه فى المقبوض ولو كان المال الى سنة فاشترى العبد
من الغريم جارية بحصته فللشريك ان ياخذ العبد بنصف حقه من الدراهم فان اخذه منه نصف
نصيبه من الدراهم ثم وجد العبد بالجارية عيبا فردها على البائع بقضاء القاضى عاد المال الى اجله
واسترد العبد من شريكه ما اخذه منه ولو كان ردها بغير قضاء او باقالة لم يرجع على الشريك بشئ
مما اعطاه ويكون للعبد ولشريكه على الغريم الخمسمائة الباقية الى اجلها وللعبد على الغريم خمسمائة حالة
وكذلك لو كان العبد اشترى الجارية من الغريم بجميع الالف الا ان للشريك ان ياخذ بنصف الالف
ههنا فان كان حين اقال البيع او رده بغير قضاء شرط عليه البائع ان الثمن الى اجله كان الى اجله
كذا فى المبسوط ولو اشترى[١٢] المأذون عبدا على انه بالخيار ثلثا فابرأه بائعه عن الثمن فى مدة الخيار فرده (١٢)
بالخيار صح عنده كذا فى الكافى المأذون فى اقالة البيع كالحر فان اشترى المأذون جارية فزادت
فى يده حتى صار الثمن اقل من قيمتها بما لا يتغابن الناس فى مثله ثم اقال البيع فيها فهو جائز فى قول
ابى حنيفة رح ولا يجوز فى قول ابى يوسف ومحمد رح كذا فى المبسوط ولو اشترى المأذون امة بالف
وقبضها ولم ينقد الثمن حتى ابرأه البائع عنه ثم تقايلا بطلت الاقالة عند ابى حنيفة ومحمد رح كذا فى الكافى
فلو اقال البيع بمائة دينار او بجارية اخرى او بالفى درهم كانت الاقالة باطلة فى قياس قول ابى حنيفة رح وعند
ابى يوسف ومحمد رح هذا جائز ولو كان المأذون لم يقبض الجارية حتى وهب البائع ثمنها ثم تقايلا
فالاقالة باطلة عندهم جميعا وكذلك لو اقاله بثمن اخر فى هذه الحالة ولو لم يتقايلا البيع ولكنه رأى
بالجارية عيبا قبل ان يقبضها فلم يرض بها او لم يكن رآها فلما رآها لم يرض بها فنقض البيع وقد كان وهب
له الثمن فنقضه باطل كذا فى المبسوط وفى الابانة فى المنتقى باع العبد المأذون عبدا فى تجارته ثم حجر
عليه المولى ثم وجد المشترى بالعبد عيبا فالخصم فى الرد بالعيب هو العبد فان اقر العبد بالعيب لم
يلزمه وان نكل عن اليمين فقضى عليه بالرد جاز كذا فى التاتارخانية واذا باع[١٣] المأذون شيئا او اشترى (١٣)
ثم ان المولى اقال البيع فيه فان كان المأذون لا دين عليه يومئذ فما صنع المولى من ذلك على عبده جائز وان كان
عليه دين عند الاقالة فقضى المولى الدين او ابرأ الغرماء العبد من دينهم قبل ان يفسخ القاضى الاقالة
وان فسخ القاضى الاقالة ثم ابرأ الغرماء من الدين فالفسخ ماض واذا باع عرضا بثمن وتقابضا ثم تقايلا والعرض
باق والثمن هالك قبل الاقالة او بعدها فالاقالة ماضية وان كان الثمن باقيا والعرض هالكا قبل الاقالة او بعدها
فالاقالة باطلة كذا فى المبسوط قال محمد رح اذا باع العبد المأذون عبدا من كسبه وطعن المشترى بعيب
بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله او لا يحدث مثله وخاصم المأذون فى ذلك فقبله بغير قضاء القاضى بلا يمين
ولا بينة على العيب فقبوله جائز والبيع منتقض وان لم يقبل حتى رده عليه بقضاء قاض ما بينة او باباء يمين
او باقرار منه بالعيب كان جائزا كذا فى المحيط واذا باع المأذون جارية بالف وتقابضا ثم قطع المشترى

يدها او وطئها او ذهبت عينها من غير فعل احد ثم تقايلا البيع ولا يعلم العبد بذلك فهو بالخيار ان شاء اخذها وان شاء ردها ولو كان الواطئ او القاطع اجنبيا ووجب عليه العقر او الارش ثم تقايلا البيع والعبد يعلم بذلك او لا فالاقالة باطلة فى قول ابى حنيفة رح صحيحة فى قول ابى يوسف ومحمد رح كذا فى المبسوط * قال ولو ان عبدا مأذونا له باع من رجل جارية وقبضها منه المشترى فوجد بها عيبا فخاصم العبد فيه الى القاضى واقام البينة ان العيب كان عند المأذون فرد القاضى الجارية على المأذون واخذ منه الثمن ثم ان العبد وجد بالجارية عيبا آخر قد كان عند المشترى ولم يعلم به العبد وقت الرد ولا علم للقاضى بذلك فالمأذون بالخيار ان شاء نقض الفسخ ورد الجارية على المشترى واخذ منه الثمن الا حصة مقدار العيب الذى كان عند المأذون وان شاء اجاز الفسخ وامسك الجارية ولم يرجع على المشترى بنقصان العيب الذى كان عند المأذون بقليل ولا كثير كذا فى المغنى * وان لم يردها العبد حتى حدث بها عيب عنده لم يكن له ان يردها ولكنه يرجع بنقصان العيب الذى حدث عند المشترى من الثمن كما كان يفعل المشترى قبل الفسخ اذا وجد بها عيبا وقد تعيبت عنده فان شاء المشترى ان يأخذها بعيبها الذى حدث عند العبد فله ذلك فان اخذها ودفع الثمن الى العبد رجع المشترى على العبد بنقصان العيب الاول من الثمن ولم يكن له ان يرجع بنقصان العيب الآخر وكذلك ان كان العيب الآخر جناية من العبد او وطئا فان كان جناية من اجنبى او وطئا فوجب العقر او الارش رجع العبد على المشترى بنقصان العيب الحادث عند المشترى من الثمن ولم يكن للمشترى ان يأخذ الجارية لحدوث الزيادة المنفصلة المتولدة فى يد البائع بعد الفسخ وكما ان حدوث هذه الزيادة عند المشترى يمنع فسخ العقد حقا للشرع فكذا حدوثها عند البائع بعد الفسخ فاذا تعذر ردها تعين حق البائع فى الرجوع بحصة العيب ولو كان المشترى رد الجارية على العبد او لا بالعيب فقبضها العبد ثم وجد المشترى قد قطع يدها او وطئها فلم يردها عليه بذلك حتى حدث بها عيب عند العبد فالمشترى بالخيار ان شاء اخذها واعطى العبد جميع الثمن ثم يرجع المشترى على العبد بنقصان العيب الاول من الثمن وان شاء دفع الى العبد بنقصان العيب الذى حدث عنده من الثمن يعنى فى الجناية او فى الوطئ اذا كانت بكرا حتى نقصها الوطئ فى ماليتها فان كان المشترى وطئها وهى ثيب فلم ينقصها الوطئ شيئا لم يرجع العبد على المشترى بشئ من الثمن ولزم العبد الجارية وان كان اجنبى قطع يدها عند المشترى او وطئها ووجب العقر او الارش ثم ردها القاضى على العبد بالعيب الذى كان عنده ولم يعلم بما صنع الاجنبى ثم حدث بالجارية عيب عند العبد ثم اطلع على ما كان عند المشترى فان الجارية ترد على المشترى ويرد عليه معها نقصان العيب الذى حدث عند العبد من قيمتها ثم يأخذ العبد الثمن من المشترى ان كان قد رده اليه ويرجع المشترى على العبد بنقصان العيب الاول وان كان العيب الذى حدث بها عند العبد من فعل الاجنبى فالمشترى بالخيار ان شاء اخذ ذلك النقصان من العبد ويرجع به العبد على الاجنبى وان شاء اخذه من الاجنبى فان كان العبد البائع قتلها اجنبى فى يد العبد فهو سواء ويأخذ المشترى من العبد قيمتها ولا سبيل له على الاجنبى ثم يرجع العبد بالقيمة على الاجنبى بخلاف الجناية فيما دون النفس وان كان العبد باعها بعد ما قبضها المشترى جاز بيعه كذا فى المبسوط * ولو باع المأذون جارية من رجل بجارية ثم تقايلا ولم يتقابضا حتى ولدت كل واحدة ولدا قيمته الف وقيمة كل واحدة الف اخذ كل واحد منهما الجارية وولدها ان لم يتقابضا بعد ما تقايلا حتى ماتت الامتان وبقى الولدان اخذ كل واحد الولد الذى فى يد صاحبه ونصف قيمة امه ولو كانت قيمة كل واحد خمسمائة اخذ كل واحد الولد الذى فى يد صاحبه وثلث قيمة امه ولو هلك الولدان دون الامتين اخذ كل واحد جاريته ولم يتبع صاحبه بشئ وان هلكت الامتان واحد الولدين فان الذى فى يديه الولد الحى يدفعه الى صاحبه ويأخذ منه ثلث قيمة الامة التى هلكت فى يد الآخر كذا فى المغنى * ولو باع

المأذون جارية من رجل بالف درهم وتقابضا ثم تقايلا فلم يقبض العبد الجارية حتى قطع رجل يدها او وطئها فنقصها الوطئ كان العبد بالخيار ولو اختار اخذها اتبع الواطئ او الجاني بالعقر او الارش وان نقض الاقالة فالعقر والارش للمشتري ولو كان مكان الالف عرضا بعينه كان العبد بالخيار ان شاء اخذ الجارية من المشتري واتبع الجاني والواطئ بالارش والعقر وان شاء يأخذ قيمة الجارية من المشتري يوم قبضها وسلم له الجارية وارشها وعقرها للمشتري وكذلك لو كان قتلها الجاني كان العبد بالخيار ان شاء اتبع عاقلة الجاني بقيمتها وان شاء اتبع المشتري بقيمتها حالة ثم يرجع المشتري على عاقلة الجاني بقيمتها في ثلث سنين وكذلك لو ماتت الجارية بعد الاقالة كان للعبد ان يأخذ من المشتري قيمتها ولو كان حدث بها عيب من فعل المشتري بعد الاقالة تخير العبد فان شاء ضمنه قيمتها يوم قبضها منه وان شاء اخذ الجارية ورجع على المشتري بنقصان العيب ولو كان العيب احدثه فيها المشتري قبل الاقالة ثم تقايلا ثم علم العبد بالعيب تخير فان شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضها وان شاء اخذها معيبة ولا شيء له غير ذلك ولو باع العبد ابريق فضة قيمته مائة درهم بعشرة دنانير وتقابضا ثم تقايلا وافترقا قبل القبض فالاقالة منتقضة كذا في المبسوط

الباب الرابع في مسائل الديون التي تلحق المأذون وتصرف المولى في المأذون بالبيع والتدبير والاعتاق

واشباههما[1] اعلم ان الديون على ثلثة اوجه دين يتعلق برقبته اتفاقا وهو دين الاستهلاك ودين لا يتعلق برقبته اتفاقا وهو دين وجب بما هو ليس في معنى التجارة كالوطئ بالنكاح بغير اذن المولى ودين مختلف فيه وهو دين بسبب التجارة وما هو في معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار وضمان المغصوب والودائع والامانات اذا جحد فيها وما يجب من العقر بوطئ المشتراة بعد الاستحقاق لاستناده الى الشراء فيلحق به كذا في التوضيح كذا في العيني. واذا اذن الرجل لعبده في التجارة فباع العبد واشترى ولحقه من ذلك دين كثير فقدمه الغرماء الى القاضي والمولى حاضر فطلبوا بيعه من المولى فان كان في يد العبد مال حاضر فهي بديونه فانه يقضي ديونه من كسبه ولا يبيع المأذون بديونهم وان لم يكن في يده مال حاضر الا ان له مالا غائبا يرجى قدومه او دين حال يرجى خروجه فانه لا يعجل القاضي في بيعه بل يتلوم ويؤخر البيع حتى يقدم المال او يخرج الدين ولم يقدر لمدة التلوم تقديرا من مشائخنا من قال بان تقديره مدة التلوم موكول الى رأى القاضي فان مضت مدة وقع في رأيه ان مدة التلوم انقضت باع العبد وان وقع في رأيه ان مدة التلوم لم تنته فانه لا يبيعه وقد حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه كان يقول مدة التلوم مقدرة بثلثة ايام فان كان المال الغائب بحيث يقدم بمضي ثلثة ايام فان القاضي لا يبيع العبد بل يتلوم حتى يقدم المال او يخرج الدين وان كان لا يقدم المال الغائب بعد مضي ثلثة ايام فانه يبيعه واذا انقضت مدة التلوم على القولين جميعا ولم يقدم المال ولم يخرج الدين فان القاضي يبيع العبد بديونهم هذا اذا كان المولى حاضرا فاما اذا كان غائبا فانه لا يبيع العبد حتى يحضر المولى ثم اذا باع القاضي العبد بحضرة المولى يقسم ثمنه بين الغرماء فبعد ذلك ينظر ان كان في الثمن وفاء بالديون كلها اوفى كل واحد منهم تمام حقه ويصرف الفضل الى المولى ان كان ثمة فضل وان لم يكن بالثمن وفاء بالديون كلها يضرب (٢)
كل غريم في الثمن بقدر حقه ولا سبيل لهم على العبد فيما بقي من دينهم حتى يعتق العبد كذا في الذخيرة. فان اشترى العبد مولاه الذي باعه عليه القاضي للغرماء لم يتبعه الغرماء بشيء مما بقي من الدين قليل ولا كثير وان عاد العبد الى ملك من وجب الدين على العبد في ملكه كذا في المغني. ولو كان بعض الدين حالا وبعضه مؤجلا فانه يبيعه ويعطي اصحاب الحال قدر حصتهم منه ويمسك حصة اصحاب الاجل الى وقت حلول الاجل وهذا اذا كان كله ظاهرا ولو كان بعضه ظاهرا لم يظهر لكن سببه وجد قد ظهر كما لو حفر العبد بئرا في الطريق وعليه دين فان القاضي يبيعه في الدين

ويدفع الى الغرماء قدر دينه من الثمن وان كان الدين مثل الثمن دفع كله فبعد ذلك اذا وقع في البئر دابة فهلكت
يرجع صاحب الدابة على الغرماء فيأخذ منه قدر حصته من ذلك فيضرب بقيمة الدابة والغرماء يضربون بديونهم
فيقسمان الشيء بالحصص هكذا في التاتارخانية ولو طلب[3] بعض الغرماء من القاضي البيع والبعض غيب فباعه القاضي (۲)
للحضور فبيعه جائز على الكل ثم يدفع القاضي الى الحضور حصتهم من الثمن ويقف حصة الغيب قال العبد قبل ان يباع
ان لفلان علي من المال كذا وصدقه المولى بذلك او فلان غائب فقال الغرماء الحضور ليس لفلان عليه قليل ولا
كثير فان العبد يكون مصدقا في ذلك فان حضر الغائب صدق العبد في اقراره اخذ حقه وان كذبه قسم ما وقف له بين الحضور
بالحصص كذا في المغني ولو اقر بذلك بعد ما باعه القاضي وصدقه مولاه لم يصدق على الغرماء ويدفع جميع الثمن الى الغرماء المعروفين
فان قدم الغائب واقام البينة على حقه اتبع الغرماء بحصته مما اخذوه من الثمن وان اراد القاضي ان يستوثق من الغرماء بكفيل حتى يقدم
الغائب وابى الغرماء ان يفعلوا فانهم لا يجبرون على شيء من ذلك ولكن ان اعطوه ذلك وطابت انفسهم جاز فان
قدم الغائب فاقام البينة على اقرار العبد بدينه قبل البيع فذلك جائز ايضا ثم ان كانوا اعطوا كفيلا ويثبت
حق الغائب بالبينة كان له ان يأخذ حصته ان شاء من الغرماء وان شاء من الكفيل ثم يرجع به على الكفيل
الغرماء كذا في المبسوط ثم القاضي اذا باع العبد للغرماء او باع امين القاضي العبد للغرماء لا يلحقهما العهدة حتى
لو وجد المشتري بالعبد عيبا فالمشتري لا يرده على القاضي ولا على امينه ولكن القاضي يبعث وصيا حتى يرده
عليه وكذلك لو قبض القاضي او امينه الثمن من المشتري وضاع من يده واستحق العبد من يد المشتري لا يرجع
على القاضي ولا على امينه وانما يرجع على الغرماء فان عتق العبد بعد ذلك فالغرماء يرجعون بديونهم على العبد وهذا
ظاهر وهل يرجعون بما ضمنوا للمشتري من الثمن فلا ذكر لهذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ
فيه والاصح انهم لا يرجعون وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح كتاب المأذون ان القاضي اذا امر امينه
ببيع العبد المأذون المديون بطلب الغرماء ان قال جعلتك امينا في بيع هذا العبد لا يلحقه العهدة واما اذا قال
له بع هذا العبد ولم يزد فقد اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يلحقه العهدة كذا في الذخيرة. ثم
في فصل الرد بالعيب اذا انتصب القاضي الامين خصما للمشتري ورد المشتري العبد عليه بالعيب فالقاضي
يأمر الامين ببيع العبد ويأمره ان يبين العيب اذا باعه فاذا باعه الامين واخذ الثمن بدأ بدين المشتري
اولا فبعد ذلك ينظر ان كان الثمن الآخر اقل من الثمن الاول غرم للمشتري الاول الفضل على الثمن الآخر ولا يغرم الامين
ذلك وان كان الثمن الثاني اكثر من الاول اعطى المشتري حقه وما بقي يكون للغرماء وان انقطع حق الغرماء عن
العبد بعد البيع كذا في المغني ولو كان العبد حين رد على امين القاضي بالعيب ثم مات في يده قبل ان يبيعه
ثانيا فالامين يرجع بالثمن على الغرماء فيأخذ منهم الثمن ويرده على المشتري كذا في الذخيرة وان كان المولى قد اخذ
شيئا من ذلك من العبد فان لم يكن على العبد دين حال ما اخذ المولى ذلك ثم لحقه دين لم يجب على المولى رد ما
اخذه ان كان قائما بعينه ولا ضمانه ان كان استهلكه وان كان على العبد دين حال ما اخذ المولى ذلك يجب على المولى رد ما اخذ
ان كان قائما بعينه وضمانه ان كان استهلكه كذا في المغني ولو كان[4] المولى اخذ منه الف درهم واستهلكه وعليه دين خمسمائة درهم (۴)
يومئذ ثم لحقه بعد ذلك دين آخر يأتي على قيمته وعلى ما قبض المولى فان المولى يغرم الالف كلها فيكون للغرماء ويباع
العبد ايضا في دينه ولو لم يلحق العبد دين آخر لم يغرم المولى الا نصفه واذا لحق المأذون دين يأتي على رقبته وعلى
جميع ما في يده فاخذ منه مولاه الغلة ذلك في كل شهر عشرة دراهم حتى اخذ منه مالا كثيرا فالمقبوض سالم
للمولى استحسانا لان في اخذ المولى الغلة منفعة للغرماء فانه بتبقية الاذن يصل اليه من الغلة ولو كان
قبض كل شهر مائة درهم كان باطلا وعليه ان يرد ما زاد على غلة مثله كذا في المبسوط ويتعلق دين التجارة بالكسب

(٥) الحاصل قبل الدين او بعده ويتعلق بما يقبل من الهبة والصدقة قبل لحوق الدين او بعده كذا في الكافي
ولو اقر العبد المأذون بدين خمسمائة ثم استفاد عبدا يساوي الفا فاخذه المولى ثم لحق المأذون بعد ذلك دين
يأتي على قيمة ما قبضه المولى فان المقبوض يؤخذ من المولى فيباع ويقسم ثمنه بين سائر الغرماء فان ادى المولى
الدين الاول ليسلم العبد ويبيع للآخرين في دينهم وليس للمولى ان يخاصم بما ادى من الدين الاول فان ابرئ المولى
ولكن الغريم الاول برأ العبد من دينه بعد ما لحقه الدين الآخر بيع العبد الذي قبضه المولى في دين الآخرين
وان كان ابرأه من دينه قبل ان يلحقه الدين الآخر سلم العبد الذي قبضه المولى له ولو لم يبرأه حتى لحقه الدين
الآخر ثم اقر الغريم الاول انه لم يكن له على المأذون دين وان اقرار العبد المأذون له بالدين كان باطلا اسلم
العبد الذي قبضه المولى له ولا يتبعه صاحب الدين الآخر بشيء منه بخلاف ما اذا ابرأه الغريم الاول ولو كان المولى
اقر بالدين الاول كما كان اقر به العبد ثم قال الغريم الاول لم يكن لي على العبد دين واقرارك لي باطل فان
الغريم الآخر يأخذ العبد الذي قبضه المولى ليباع في دينه كذا في المبسوط * وكما يباع رقبة العبد في دين التجارة
يباع رقبته فيما كان من جنس التجارة قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رح اذا اذن الرجل لعبده في التجارة
بما لحقه من دين تجارة ان غصبه او وديعة جحدها او دابة عقرها او مضاربة او بضاعة او عارية جحدها او ثوب
احرقه او تزوج بمهر جارية اشتراها او وطئها ثم استحقت فذلك كله لازم له يؤاخذ به في الحال ويباع
رقبته فيه كذا في المحيط * قيل ما ذكر من الجواب في ضمان عقر الدابة واحراق الثوب محمول على ما اذا اخذ الثوب
او الدابة لاحتى يصير غاصبا بالاخذ ثم احرق الثوب وعقر الدابة فاما اذا عقر الدابة او احرق الثوب قبل القبض فينبغي على قول
ابي يوسف رح ان لا يؤاخذ به في الحال ويباع رقبته فيه وعلى قول محمد رح يؤاخذ به في الحال ويباع رقبته فيه كذا في المغني * واذا
استعار من احد دابة الى مكان معلوم فذهب بها الى مكان آخر حتى صار بها غاصبا فانه يباع رقبته كذا في الذخيرة * واذا
تزوج امرأة ودخل بها ان كان النكاح باذن المولى يباع بدين المهر ثم يشترط لصحة بيع القاضي اذن الغرماء
بالبيع واذن المولى كذا في المغني * واذا اذن الرجل لامته فلحقها دين ثم وهب لها بهبة او تصدق عليها
بصدقة او اكتسبت مالا من التجارة او غصبها فغرماؤها احق بجميع ذلك من مولاها كذا في
المبسوط * اذا اذن لامته في التجارة ثم ولدت ولدا هل يسري الدين الى ولدها حتى يباع ولدها في الدين فالكلام فيه
على وجهين اما ان ولدت بعد ما لحقها الدين او ولدت قبل ان يلحقها الدين ثم لحقها الدين
(٦) بعد ذلك فان ولدت بعد ما لحقها الدين فانه يسري الدين الى ولدها فيباع الولد معها في الدين الا ان
يفديهما المولى كذا في المغني * ولو ولدت ولدا وعليها دين وبعد الولادة لحقها دين ايضا بعد ذلك اشترك
الغرماء جميعا في مالية الام اذا بيعت فاما ولدها فلاصحاب الدين الاول خاصة ولو ولدت ولدين احدهما
قبل الدين والآخر بعد ما لحق الدين الولد الآخر دون الاول كذا في المبسوط * ولا يتعلق دين العبد بما دفع
اليه المولى ليتجر به بخلاف كسبه في يده يتعلق به ولو قال المولى هو مالي عندك لتتجر به كذا في التاتارخانية
واذا دفع الرجل الى عبده مالا يعمل به بشهود واذن له في التجارة فباع واشترى فلحقه دين ثم مات وفي
يده مال ولا يعرف مال المولى بعينه فجميع ما في يد العبد بين غرمائه لا شيء للمولى منه الا انه يعرف
شيء للمولى بعينه فيأخذه دون الغرماء وكذلك لو عرف شيء بعينه اشتراه العبد بمال المولى او باع به مال
المولى كذا في المبسوط * وان اقر العبد في حياته وصحته بعد ما لحقه الدين ان هذا المال الذي في
يديه مال المولى الذي دفعه اليه فقد عرف دفع المال الى العبد بمعاينة الشهود الا انهم لا يعرفون مال
المولى بعينه لم يكن اقراره صحيحا ولو كان اقر بذلك لاجنبي يصح اقراره فان اقام المولى بينة ان هذا المال

الذي دفعه الى العبد او الى غرماء العبد بذلك كان المولى احق به كذا في المغني * ولو كان على العبد دين حال ودين
مؤجل فقضى المولى من ثمنه الحال ثم حل الاجل ضمنه المولى ويسلم للاول ما قبض وان لم يبعه للاول بل يبيعه للثاني
ولو طلب صاحب الحال من القاضي بيعه فباعه اعطاه حصته ودفع الباقي الى المولى حتى يحل الاجل فان هلك في يده
لم يضمن ويشارك الثاني الاول فيما قبض ولو استهلك المولى ما قبض او قضاه غريما له ضمن للثاني (ن)
فان توى ما على المولى يشارك الثاني الاول ثم يرجعان على الغريم الذي قضاه المولى كذا في التاتارخانية * ولو لم يبع
القاضي العبد للغريم ولكن المولى باعه برضا صاحب الدين الحال فبيعه جائز ثم يعطي نصف الثمن صاحب
الدين الحال فيسلم للمولى نصف الثمن فاذا حل الدين الآخر اخذ صاحبه من المولى نصف القيمة ولا سبيل له على
الثمن فان توى ما على المولى من نصف القيمة لم يرجع على الذي اخذ نصف الثمن بشيء واذا باعه المولى بغير
امر القاضي والغرماء فبيعه باطل فان اجازوا البيع او قضاهم المولى الدين او كان في الثمن وفاء بدينهم واعطاهم نفذ (٧)
البيع كذا في المبسوط * واذا باع المولى العبد المأذون المديون بغير رضاء الغرماء وسلمه الى المشتري ثم جاء الغرماء يطلبون
العبد بديونهم فارادوا ان يفسخوا بيع المولى والبائع والمشتري حاضران فللغرماء ان يفسخوا البيع قال مشايخنا
هذا اذا كانوا لا يصلون الى ديونهم فاما اذا كان يصل اليهم الثمن وفي الثمن وفاء بديونهم فليس لهم ان يفسخوا
البيع فان كان احدهما غائبا اما البائع واما المشتري اجمعوا على ان المشتري اذا كان غائبا والبائع حاضرهم
العبد بانه ليس للغرماء ان يخاصموا البائع ويفسخوا العقد معه واما اذا كان المشتري حاضرا مع العبد قال (٨)
ابو حنيفة ومحمد رح لا خصومة لهم مع المشتري كذا في المغني * ولو ان الغرماء لم يقدروا على المشتري وعلى
العبد المأذون انما قدروا على البائع وارادوا ان يضمنوا البائع قيمة العبد فلهم ذلك ثم اذا ضمنوا البائع قيمة
العبد اقتسموها بينهم بالحصص يضرب كل واحد منهم بجميع دينه في تلك القيمة وجاز البيع في العبد وسلم
الثمن للمولى ولم يكن للغرماء على العبد سبيل ما لم يعتق العبد كما لو بيع العبد بين ايديهم ولو اجازوا
البيع كان الثمن لهم وبرئ البائع من القيمة فان هلك الثمن في يد البائع قبل ان يقبضه الغرماء من البائع هلك
من مال الغرماء وبرئ البائع من القيمة فاذا اعتق العبد اتبعوه بجميع دينهم ولو ان الغرماء اجازوا البيع بعدما
هلك الثمن في يد البائع صحت الاجازة وكان الهلاك على الغرماء هكذا ذكر في ظاهر الرواية وان اختار بعض
الغرماء ضمان القيمة واختار بعضهم الثمن كان لهم ذلك ويكون فائدة هذا ان تكون القيمة اكثر من الثمن
ويكون للذين اختاروا القيمة حصتهم من القيمة وللذين اختاروا الثمن حصتهم من الثمن حتى لو كانوا اربعة
واختار واحد ضمان القيمة له ربع القيمة لا غير والذين اختاروا الثمن لهم ثلثة ارباع الثمن والباقي للمولى
وينفذ البيع في جميع العبد وهذا بخلاف ما لو كان المشتري والبائع حاضرين والعبد قائم في يد المشتري
فاجاز بعضهم البيع وابطله بعضهم كان الابطال اولى ولم يجز البيع في شيء من العبد كذا في المحيط * ولو ان الغرماء
لم يقدروا على البائع والمشتري ولم يقدروا على العبد فلهم الخيار ان شاؤا ضمنوا البائع قيمة العبد وان شاؤا
ضمنوا المشتري فان ضمنوا المشتري قيمة العبد رجع المشتري على البائع بالثمن الذي نقده وان اختاروا
تضمين المولى قيمة العبد جاز البيع فيما بينه وبين المشتري واذا اختار الغرماء ضمان احدهما برئ الآخر براءة
مؤبدة بحيث لا يعود الضمان اليه ابدا كذا في المغني * فان اخذ الغرماء القيمة من البائع او من المشتري ثم ظهر
العبد فارادوا ان يأخذوا العبد ويردوا القيمة على من اخذوا منه القيمة ينظر ان اخذ الغرماء القيمة بزعم انفسهم بان ادعوا ان قيمة العبد
كذا والمنكر الذي اختار الغرماء تضمينه فاقاموا البينة على ما ادعوا من القيمة او استحلفوه فنكل لا سبيل لهم على العبد وان اخذوا
القيمة بزعم الضامن ان قيمته كذا ادنى مما ادعى الغرماء وحلف على ذلك ولم يكن للغرماء بينة كان لهم ان يأخذوا العبد ان اختاروا

اخذ القيمة من المولى واخذوا القيمة ثم ظهر العبد واطلع المشترى على عيب بالعبد ورده على المولى البائع بقضاء
القاضى قالوا هل يرد العبد على الغرماء بهذا العيب فهذا على وجهين اما ان لم يكن المولى البائع عالما بالعيب وقت
بيعه من المشترى وفى هذا الوجه ان كان العيب عيبا لا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة او بنكوله او باقراره
يرده على الغرماء وان كان العيب عيبا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة او بنكوله رده على الغرماء وان رده بحكم اقراره لا يرده على
الغرماء الا ان يقيم البينة ان هذا العيب كان بالعبد قبل شراء هذا المشترى او يستحلفهم على ذلك فنكلوا الوجه الثانى ان يكون المولى
البائع عالما بالعيب وقت البيع من المشترى وهذا الوجه على قسمين ان كان القاضى قضى عليه بقيمة العبد معيبا فليس له ان يرد العبد
على الغرماء وان كان القاضى قضى عليه بقيمته صحيحا فله ان يرده على الغرماء اذا كان العيب عيبا لا يحدث مثله
او يحدث الا انه رد عليه بالبينة او بنكوله معنى هذه المسئلة ان الغرماء حين ارادوا اخذ القيمة من المولى قال
ان هذا العبد معيب بعيب كان به وقت بيعى اياه من المشترى فصدقه الغرماء فى ذلك وضمنوه قيمته معيبا
او كذبوه وقالوا لا بل كان العبد صحيحا وقت بيعك اياه من المشترى وانما حدث العيب فى يد المشترى فلنا
حق تضمينك قيمته صحيحا فضمنوه قيمته صحيحا فالحكم ما ذكرنا فان كان الغرماء اخذوا القيمة من المولى وظهر
العبد فى يد المشترى واطلع على عيب بعد ما حدث بالعبد فلم يرده على المولى حتى تعيب عنده بعيب آخر لا يكون
للمشترى حق الرد على المولى ولكن يرجع عليه بنقصان العيب واذا رجع على المولى بنقصان العيب ليس للمولى
ان يرجع على الغرماء بنقصان العيب هكذا المسئلة فى هذا الكتاب من غير ذكر خلاف بعض مشايخنا قالوا
هذا قول ابى حنيفة رح اما على قول ابى يوسف ومحمد رح له ان يرجع على الغرماء بنقصان العيب قالوا وقد نص (۹)
على هذا الخلاف فى بعض نسخ هذا الكتاب كذا فى المحيط ولو اعتق المولى رقبة من رقيق المأذون وعلى المأذون
دين هل ينفذ عتقه فهو على وجهين اما ان يكون الدين على المأذون مستغرقا او غير مستغرق فان كان
الدين غير مستغرق كان ابو حنيفة رح يقول اولا انه لا ينفذ عتقه ثم رجع وقال بانه ينفذ عتقه
وان كان الدين مستغرقا لا ينفذ عتق المولى عند ابى حنيفة رح فى قوله الاول والآخر وقال ابو يوسف ومحمد رح ينفذ
عتقه على كل حال الخلاف بينهم فى هذه المسئلة فرع لمسئلة اخرى وهى ان دين العبد هل يمنع وقوع الملك للمولى
فى اكسابه فعند ابى حنيفة رح يمنع اذا كان مستغرقا فى قوله الاول والآخر وان كان غير مستغرق فله فيه قولان على
قوله الاول يمنع وعلى قوله الآخر لا يمنع وعلى قول ابى يوسف ومحمد رح لا يمنع وان كان
مستغرقا ولكن يمنع المولى عن التصرف فيه اذا ثبت هذا فنقول اذا اعتق المولى عبدا من كسب
العبد المأذون يضمن عند ابى حنيفة رح وعندهما يضمن سواء كان موسرا او معسرا الا انه اذا كان
المولى معسرا كان للغريم اتباع العبد المعتق بالقيمة ثم العبد المعتق يرجع بما ادى على المعتق
وهو المولى بخلاف ما لو اعتق المأذون وسعى فى قيمته للغرماء حال اعسار المولى فانه لا يرجع بذلك
على المولى كذا فى المغنى وان اعتق عبيده لم يعتقوا عند ابى حنيفة رح يريد به انهم لم يعتقوا فى حق الغرماء
ولهم ان يبيعوهم ويستوفوا ديونهم من ثمنهم واما فى حق المولى فانهم احرار بالاجماع حتى ان الغرماء لو ابرؤوهم
من الدين او باعوهم من المولى او قضى المولى دينهم فانهم احرار واما عندهما ينفذ عتقه فيهم ويضمن
قيمته للغرماء ان كان موسرا ويسعوا فى قيمتهم ان كان معسرا ويرجعوا بذلك على المولى كذا فى الينابيع
وكذلك العبد المأذون دين كثير فاعتقه المولى فاخذ ما فى يده من المال فاستهلكه ثم اختار الغرماء
اتباع العبد واخذوا منه الدين رجع العبد على المولى فى المال الذى اخذ منه بما اداه من الدين بقيمة
ذلك وان كان قائما فى يد المولى اتبعه العبد حتى يستوفى منه مقدار ما ادى وما فضل منه يبقى

ثم

للمولى وكذلك لو لم يوف العبد الدين ولكن الغرماء ابرؤه منه لم ترجع على المولى بشيء من ذلك المال
وكذلك ان كانت امة فاعتقها واخذ منها مالها وولدها وارش يدها وقد كان الدين لحقها
قبل الولادة والجناية ثم حضر الغرماء فان المولى يجبر على ان يدفع اليهم مالها ليقضي دينها ولا
يجبر على اداء قيمة الولد والارش ان كان لم يعتقها ولكن تباع فيقضى من ثمنها ومن ارش اليد الدين
وان كان المولى اعتقها فللغرماء ان يرجعوا عليه بقيمتها ثم يباع ولدها في دينهم ايضا
وياخذون من المولى الارش بتمامه ثم يتبعون الامة بما بقي من دينهم وان شاؤا اتبعوها بجميع الدين
وتركوا اتباع المولى فان اتبعوها بدينهم فاخذوه منها اسلم للمولى ولد الامة وما اخذ من ارش
يدها لم يكن لها ان ترجع على المولى بالولد والارش كما لا ترجع بقيمة نفسها وليس لها ان ترجع على المولى
بما اخذ من مالها كذلك لو باعها للغرماء بدينهم وقبض الثمن ثم اعتق المشتري الجارية فان شاء الغرماء
اخذوا الثمن واتبعوا الجارية بما بقي من دينهم وان شاؤا اتبعوها بجميع دينهم فان اخذوا ذلك منها
سلم للمولى الثمن وكذلك اذا كان المولى كاتبها باذن الغرماء لهم ان يأخذوا جميع ما يقبض المولى من المكاتبة
وليس لهم ان يرجعوا فيها بشيء من دينهم ما دامت مكاتبة فان قبض المولى جميع المكاتبة وعتقت فالغرماء
بالخيار ان شاؤا اخذوا المكاتبة من السيد ثم اتبعوا الامة بما بقي من دينهم وان شاؤا اخذوا الامة بجميع (١٠)
دينهم فان اخذوه منها سلمت المكاتبة للمولى كذا في المبسوط * جامع الفتاوى عليه اربعة آلاف درهم
وله متاع قيمته ثلثة آلاف درهم فاتلف المولى عليه ذلك واعتق العبد فالغرماء بالخيار ان شاؤا ضمنوا
المعتق اربعة آلاف درهم ويرجع على المولى بثلثة آلاف قيمة المتاع وان شاؤا ضمنوا المولى اربعة آلاف درهم
وهو لا يرجع على المعتق بشيء كذا في التاتارخانية * وان وقع الاختلاف بين المولى والغرماء فقال الغرماء
للمولى قد اعتقته فلنا عليك القيمة وقال المولى لم اعتقه فالقول قول المولى ويباع العبد للغرماء واقرارهم
باعتاق العبد لا يتضمن براءة العبد واذا لم يقبضوا دينهم على العبد بعد اقرارهم بالاعتاق يباع العبد بدينهم
ولا يلتفت الى قولهم كذا في الذخيرة * العبد المأذون المديون اذا باعه المولى من غير اذن الغرماء فاعتقه المشتري
قبل ان يقبضه فانه يقف عتقه فان اجاز الغرماء البيع او قضى المولى دين الغرماء او ابرأ الغرماء العبد عن الدين
ينفذ عتق المشتري فان ابى الغرماء ان يجيزوا البيع وابى المولى ان يقضي ديونهم فانه يبطل عتقه
ويباع العبد للغرماء بدينهم واما اذا قبض العبد ثم اعتقه فانه ينفذ عتقه واذا انفذ عتق المشتري بعد القبض
فالغرماء بعد هذا بالخيار ان شاؤا اجازوا البيع واخذوا الثمن وان شاؤا ضمنوا البائع القيمة وان ضمنوا قيمته
العبد فبيع المولى ينفذ ويسلم الثمن للمولى كذا في المحيط * ولو لم يعتقه المشتري ولكنه باعه او وهبه وسلمه
فان تم البيع الاول ببعض ما وصفنا به اجازة او قضاء دين او وفاء الثمن بدينهم فلحقته اجازة فعل المشتري
فيه ولو لم يبع المولى ولكنه وهبه لرجل وسلمه ثم ضمنه الغرماء القيمة نفذت الهبة فان رجع في الهبة بحكم
او بغير حكم سلم العبد له ولم يكن له على الرجل القيمة ولا للغرماء على العبد سبيل فان وجد به عيبا ينقص من القيمة
التي غرمها كان له ان يرده ويأخذ القيمة فان كان اعتقه بعد الرجوع في الهبة قبل ان يعلم بالعيب ثم وجد به او حدث
به عيب رجع بما بين العيب والصحة من القيمة وللغرماء ان يردوا القيمة ويبيعوا العبد في الدين في غير العتق والحدث
الا ان شاء المولى ان لا يطالبهم بالنقصان ويرضى به معيبا ولو كان هذا في جارية فوطئت بشبهة فوجب لها العقر
لم يكن للغرماء عليها سبيل من اجل الزيادة المنفصلة ولو كان المولى باعه ووهبه المشتري فضمن الغرماء المولى ثم
وجد المشتري بالعبد عيبا لا يحدث مثله وحدث به عيب آخر يرجع بنقصان القيمة على البائع لم يكن للبائع ثم

ان يرجع على الغرماء بالقيمة ولكنه يرجع بحصة العيب من القيمة التي غرمها للغرماء كذا في المبسوط واذا باع العبد
المأذون شيئا من اكسابه من المولى بمثل قيمته جاز وان كان مديونا وان لم يكن مديونا لا يجوز فان سلم العبد المبيع (١١)
الى المولى قبل ان يأخذ الثمن من المولى لا يسقط الثمن من المولى كذا في المحيط واذا باع من المولى[11]
شيئا بنقصان لم يجز عند ابي حنيفة رح فاحشا كان الغبن او يسيرا وعندهما جاز البيع فاحشا كان الغبن او يسيرا
ولكن يخير المولى بين ان يزيل الغبن وبين ان ينقض البيع وهذا الذي ذكرنا قول بعض المشايخ رح وقيل الصحيح
ان قوله كقولهما وان باع من اجنبي وعليه دين محيط فعلى قول ابي حنيفة رح يجوز سواء باعه بمثل القيمة او باقل بحيث
يتغابن الناس في مثله او لا يتغابن ولا يؤمر الاجنبي ان يبلغ الثمن الى تمام القيمة والاصل عند ابي حنيفة رح ان تصرف
العبد مع الاجنبي يحتمل الغبن اليسير والفاحش وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح ان باعه من اجنبي بمثل القيمة او
اقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز ولا يؤمر المشتري ان يبلغ الثمن الى تمام القيمة كذا في المغني واذا باع العبد
المأذون بعض ما في يده من التجارة او اشترى شيئا ببعض ماله الذي من تجارته وحابى في ذلك في مرض موت
المولى ثم مات المولى من مرضه ذلك فعلى قول ابي حنيفة رح البيع جائز حابى العبد بما يتغابن الناس في مثله او لا يتغابن والمختار ثلث مال المولى فاذا
جاوز ثلث مال المولى فانه يخير المشتري فان شاء ادى ما زاد على الثلث وان شاء نقض البيع ولم يؤد ما زاد على الثلث
بخلاف ما لو كان المولى صحيحا وحابى العبد بما يتغابن الناس في مثله او لا يتغابن الناس في مثله فانه يجوز عند ابي حنيفة رح
كيفما كان جاوزت المحاباة ثلث المال او لم يجاوز ثلث ماله وهذا الذي ذكرنا كله قول ابي حنيفة رح واما على قول
ابي يوسف ومحمد رح ان باع واشترى وحابى بما يتغابن الناس في مثله فانه يجوز ويسلم للمشتري اذا لم يجاوز ثلث ماله وان جاوز ثلث ماله
يخير المشتري كما لو باع المولى واشترى بنفسه وحابى محاباة يسيرة وان باع واشترى وحابى بما لا يتغابن الناس فيه
فانه لا يجوز البيع عندهما حتى اذا قال المشتري انا اؤدي قدر المحاباة ولا انقض البيع لا يكون له ذلك على قولهما هذا
الذي ذكرنا كله اذا لم يكن على العبد دين فاما اذا كان على العبد دين محيط برقبته وبما في يده او لا يحيط فباع واشترى
وحابى محاباة يسيرة او فاحشة فالجواب فيه عندهما جميعا كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين كذا في المحيط (١٢)
ولو كان الدين على المولى ولا دين على العبد فهذا على وجهين اما ان لم يكن الدين محيطا بجميع مال المولى او لا يكون
محيطا بجميع ماله فان كان محيطا بجميع مال المولى فباع العبد واشترى وحابى فالمحاباة لا تسلم للمشتري يسيرة
كانت او فاحشة الا ان المشتري يخير اذا كانت المحاباة يسيرة بالاجماع فان شاء نقض البيع وان شاء ادى
قدر المحاباة كما لو باشر المولى ذلك بنفسه وان كانت المحاباة فاحشة فالمسألة على الخلاف يخير المشتري عند
ابي حنيفة رح وعندهما لا يخير المشتري ولو كان على المولى دين لا يحيط بجميع ماله فالبيع من المأذون جائز
بالمحاباة اليسيرة والفاحشة ويسلم ذلك للمشتري ان لم يجاوز المحاباة ثلث ماله بعد الدين وان جاوز ثلث
ماله بعد الدين يخير المشتري ويجعل بيع العبد كبيع المولى وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان كانت المحاباة يسيرة
يجوز البيع والشراء ويسلم للمشتري المحاباة ان لم يجاوز ثلث ماله بعد الدين وان جاوز لم يسلم له ويخير وان كانت
المحاباة فاحشة لا يخير المشتري عندهما ولو كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما في يديه وعلى العبد دين
كثير يحيط برقبة العبد وبما في يديه فان المحاباة لا يسلم للمشتري يسيرة كانت او فاحشة ويخير المشتري ان كانت
المحاباة يسيرة عندهما جميعا وان كانت المحاباة فاحشة فكذا الجواب عند ابي حنيفة رح يخير المشتري وعندهما
لا يخير هذا الذي ذكرنا اذا حابى المأذون للاجنبي فاما اذا حابى لبعض ورثة المولى بان باع من بعض ورثة المولى
وحابى وقد مات المولى من مرضه ذلك كان البيع باطلا عند ابي حنيفة رح ولا يخير الوارث وعندهما البيع
جائز ويخير الوارث فيقال ان شئت نقضت البيع وان شئت بلغت الثمن الى تمام قيمته لا يسلم لك شيء من

بيعه

المحاباة وان كان يخرج من ثلث مال المولى الا ان يجيز بقية الورثة ويستوى الجواب بين ان يكون على العبد دين او لا دين على العبد وكذا يستوى الجواب بين ان يكون على المولى دين او لا دين عليه كذا فى المغنى * وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز فان سلم المبيع اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن واذا بطل الثمن صار كانه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع ومراده بطلان الثمن بطلان تسليمه والمطالبة وللمولى استرجاع المبيع كذا فى الجوهرة النيرة * وان حبسه فى يده حتى يستوفى الثمن جاز كما اذا باع من مكاتبه كذا فى الكافى * وان كان الثمن عرضا فللمولى ان يطالب العبد بالعرض الذى اشتراه منه كذا فى المغنى * ولو باع المولى متاعه من عبده باكثر من قيمته بقليل او كثير فالزيادة لا تسلم للمولى ويكون المولى بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء حط الفضل عن القيمة كذا فى الكافى * عبد مأذون له عليه دين باع المولى منه ثوبا فى يد المولى كان الثمن دينا للمولى على العبد فى الثوب يباع فيستوفى المولى دينه من ثمنه والفضل للغرماء وان كان فيه نقصان بطل ذلك القدر كذا فى التاتارخانية نقلا عن الابانة * ولو كان الدين على العبد لشريكين بعضه حال وبعضه مؤجل فوهبه المولى لاحدهما وسلمه اليه فللشريك ان ينقض الهبة فان نقضها ببيع العبد فاستوفى الذى نقض الهبة حقه من الثمن ما بقى فهو للمولى ولا شئ للموهوب له على المولى ولا على العبد ولا على الشريك ولو باعه المولى من احدهما بالف درهم وقيمته الف درهم فابطل الآخر البيع بعد القبض او قبله بيع لهما ولم يبطل من دين المشترى شئ وان كان على المأذون دين مؤجل فباعه المولى من صاحب الدين باقل من قيمته او باكثر فالثمن للمولى وهو احق به حتى يحل الدين فيدفع الثمن الى الغريم فان توى الثمن فى يد المولى لم يكن للغريم على المولى سبيل وان كان على العبد دين لآخر مثل دين المشترى فحل ضمن نصف القيمة لصاحب الدين لم يشتر العبد ثم يسلم له ذلك ولا يشاركه المشترى فيه كان شريكا فى الدين الذى على العبد او لم يكن شريكا ولو شارك الآخر فيما قبض من القيمة لم يسلم له ولكنه يأخذه المولى منه ثم يأتى الشريك الآخر فيأخذ ذلك من المولى كذا فى المبسوط * وليس للمولى ان يبيع العبد المأذون الا ان يأذن له الغرماء فى بيعه او يقضى الدين او يكون القاضى هو الذى امر ببيعه كذا فى السراج الوهاج * ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه مولاه قبل حلول الاجل جاز بيعه لان الدين المؤجل لا يمنع المولى عن بيعه فاذا حل دين العبد ليس لصاحب الدين ان ينقض البيع ولكن له ان يضمن المولى قيمة العبد كذا فى فتاوى قاضيخان وان اعتق المولى العبد المأذون وعليه ديون فاعتاقه جائز وضمن المولى للغرماء قيمته كذا اذا كانت مثل الدين او اقل وما بقى من الديون طولب العبد به بعد عتقه وان كان الدين اقل من قيمته ضمن ذلك القدر فقط كذا فى الكافى * ولو لم يكن عليه دين ولكنه قتل حرا او عبدا خطأ فاعتقه المولى فان كان يعلم بالجناية فهو مختار للفداء والفداء الدية ان كان المقتول حرا وقيمة المقتول ان كان عبدا الا ان تزيد على عشرة آلاف درهم فتنقص منها عشرة فان لم يعلم بالجناية غرم قيمة عبده الا ان تبلغ قيمته عشرة آلاف فتنقص منها عشرة كذا فى المبسوط * ولو كان عليه دين محيط وجنايات محيطة فاعتقه المولى ولم يعلم به غرم للغرماء قيمة كاملة ولاولياء الجنايات قيمة كاملة الا اذا زادت على عشرة آلاف فتنقص عشرة كذا فى التهذيب * واذا اذن للمدبر ولام الولد فى التجارة فلحق كل واحد منهما دين فاعتقه المولى فلا ضمان عليه من الدين ولا من قيمة المدبر وام الولد كذا فى الكافى * وان اعتق المولى جارية المأذون وعليه دين يحيط برقبته وما فى يده ثم قضى الغرماء الدين او ابرأه الغرماء او بعضهم حتى صار فى قيمته وفاء وفى يده فضل عن الدين جاز عتق المولى الجارية ولو اعتق المولى جارية المأذون وعليه دين محيط قبل العتق فى قول ابى حنيفة رح ثم

وطئها المولى بعد ذلك فجاءت بولد فادعاه فقد عوقبه جائزة وهي ضامن قيمتها للغرماء ثم الجارية حرة لسقوط
حق الغرماء عنها بالاستيلاد وعلى المولى العقر للجارية كذا في المبسوط * واذا دبر المولى عبده المأذون
المديون فتدبيره جائز وليس للغرماء ان ينقضوا تدبيره واذا لم يكن للغرماء ان ينقضوا تدبيره ثم المولى
كان لهم الخيار ان شاؤا ضمنوا المولى قيمته ان شاؤا استسعوا العبد في ديونهم واي ذلك اختاروا ابطل حقهم
في الآخر وان ضمنوا المولى القيمة فلا سبيل لهم على العبد حتى يعتق ويلحق العبد مأذونا على حاله واذا استسعوا
العبد اخذوا من السعاية ديونهم كلها ويبقى العبد مأذونا على حاله واذا بقي العبد مأذونا على حاله فان اشترى بعد ذلك وباع فلحقه
دين كثير كان لاصحاب هذا الدين ان يستسعوا المدبر واستسعوا لابد يبهم ولا سبيل لهم على المولى ولهم
استسعاء المدبر بخلاف اصحاب الدين الذين وجب لهم الدين قبل التدبير فان المولى يضمن لهم القيمة
فاذا استسعى الغرماء الآخرون المدبر في دينهم فادى اليهم من سعايته لم يكن للغرماء الاولين
الذين ضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير وان بقي شيء من السعاية من الغرماء الآخرين يكون
للمولى ولا يكون للغرماء الذين ضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير وان قتل المدبر
حتى وجب قيمته فلا شيء للغرماء الاولين من قيمته للغرماء الآخرين يستوفون من ذلك ديونهم كذا
في المغني * واذا لحق العبد المأذون دين ثلثة آلاف درهم لثلثة نفر وقيمته الف درهم ثم دبره المولى
فاختار بعض الغرماء اتباع المولى بالقيمة وبعضهم استسعاء العبد فذلك لهم فان كان اختار ضمان
المولى اثنان منهم كان لهم ثلثا القيمة وسلم للمولى ثلث القيمة ثم الذي اختار السعاية ان اخذها
من العبد قبل ان يأخذ الآخران شيئا من القيمة لم يكن لهما حق المشاركة معه فيما قبض واذا
اراد الذي اختار السعاية ان يأخذ المولى بنصيبه او يشارك صاحبه فيما يقبضان من القيمة لم يكن
له ذلك وكذلك الآخران بعد اختيارهما ضمان المولى ولو ارادا ان يتبعا المدبر بدينهما ويدعا تضمين
المولى لم يكن لهما ذلك وان سلم ذلك لهم المولى فان اشترى المدبر بعد ذلك وباع فلحقه دين
آخر كان جميع كسب المدبر بين صاحب الدين الذي اختار سعايته وبين اصحاب الدين الذي لحقه آخر
ليس لاحد منهم ان يأخذ منه شيئا دون صاحبه فان كان الاول الذي اختار سعايته قبض شيئا من
سعايته قبل ان يلحقه الدين الآخر سلم ذلك له كذا في المبسوط * ولو لم يعلم الغرماء بكتابة المولى المأذون
حتى ادى المأذون جميع الكتابة الى المولى عتق وعلى المولى قيمة العبد كما لو نجز العتق بعد هذا فالغرماء
بالخيار وان شاؤا ضمنوا المولى قيمة العبد واخذوا منه ما اخذ من المكاتب فيقتسمونه بينهم بالحصص
فان فضل شيء من ديونهم اتبعوا العبد بما بقي من ديونهم للحال وان شاؤا اتبعوا العبد بجميع ديونهم فان
اتبعوا العبد واخذوا منه جميع ديونهم سلم للمولى قيمة العبد والمكاتبة ايضا ولا يرجع العبد على
مولاه بشيء من ذلك لا بقليل ولا بكثير كذا في المغني * ولو كان العبد ادى بعض الكتابة وبقي بعضها
ثم جاء الغرماء فانهم يبطلون الكتابة ان شاؤا او يباع العبد للغرماء بديونهم فان يرد المولى الكتابة
فلكنهم لو اجازوها فالمكاتبة جائزة وما قبض المولى من المكاتبة قبل الاجازة وما بقي فهو
بينهم بالحصص فان كان ما قبض المولى قبل اجازتهم هلك في يد المولى ثم اجاز الغرماء الكتابة
فالمكاتبة جائزة والمولى لا يضمن ما قبض من المكاتبة فان اجاز الكتابة بعضهم وردها
بعضهم لم تجز الكتابة حتى يجيزوها ولو انهم ارادوا رد الكتابة فاعطاهم المولى دينهم
المكاتب لم يكن لهم رد الكتابة بعد ذلك كذا في المحيط * وللمولى ان يستخدم المأذون

اذا كان دينه الى اجل ولو كان الدين حالا كان لهم ان يمنعوه من ذلك وكذلك لو اراد ان يستأجره لم يكن لهم ان يمنعوه اذا كان الدين مؤجلا ولو كان الدين حالا كان لهم ان يمنعوه من ذلك وكذلك يكون له ان يؤجره ويرهنه اذا كان الدين مؤجلا فان حل الدين قبل انقضاء مدة الاجارة كان هذا عذرا للغرماء ان ينقض الاجارة فاما الرهن فهو لازم من جهة الراهن ولا يثبت للغرماء بعد حل الاجل نقض الرهن كما لا يثبت لهم حق نقض البيع الذى نفذ من المولى ولكنهم يضمنون المولى قيمته واذا ضمنوه قيمته فافتكه من المرتهن ودفعه اليهم برئ من الضمان وان افتكه بعد ما قضى عليه القاضى بضمان القيمة فالقيمة عليه والعبد له ولا سبيل للغرماء على العبد ولو ابى المولى ان يفتكه فقضى الغرماء الدين ليبيعوه فى دينهم كان لهم ذلك كذا فى المبسوط * عبد مأذون عليه دين باعه المولى من رجل واعلمه بالدين فللغرماء ان يردوا البيع وتاويله اذا كانوا لا يصلون الى الثمن اما اذا وصلوا الى الثمن وليس فى البيع محاباة فليس لهم ان يردوا البيع والصحيح ان يردوا البيع اذا لم يف الثمن بديونهم كذا فى الجامع الصغير * ولو باع عبده المديون وقبضه المشترى ثم غاب البائع لا يكون المشترى خصما للغرماء اذا انكر المشترى الدين وهذا عند ابى حنيفة ومحمد رح ولو صدقهم المشترى فى الدين كان للغرماء ان يردوا البيع بالاجماع ولو كان البائع حاضرا والمشترى غائبا فلا خصومة بينهم وبين البائع بالاجماع حتى يحضر المشترى لكن لهم ان يضمنوا البائع قيمته فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع وكان الثمن للبائع وان اختاروا اجازة اخذوا الثمن كذا فى التبيين * واذا لم يكن على المأذون دين فاذن مولاه ان يكفل عن رجل بالالف فقال العبد للمكفول له ان لم يعطك فلان مالك عليه وهو الف فهو على فالضمان جائز وكذلك لو قال ان مات فلان ولم يعطك هذا المال الذى لك عليه فهو جائز على ما قال فان اخرجه المولى عن ملكه ببيع او هبة ثم مات المكفول عنه قبل ان يعطى المكفول له حقه فان المكفول له يضمن المولى الاقل من دينه ومن قيمته ولا يبطل بيع المولى فى العبد ولا هبته وكذلك هذا فى ضمان الدرك لو امر عبده ان يضمن الدرك فى دار باعها المولى ثم ان المولى باعه ثم استحقت الدار فللمشترى ان يضمن المولى الاقل من قيمته ومن الثمن باعتبار انه فوت عليه محل حقه فان لم يخرجه المولى من ملكه حتى لحق العبد دين يحيط برقبته ثم استحقت الدار من يد المشترى فان العبد يلزمه ما ضمن مع الدين الذى فى عنقه كذا فى المبسوط * ولو باع المولى دارا من عبده المأذون ان لم يكن على العبد دين لا يكون بيعا وان كان عليه دين فالبيع جائز فان كان الثمن مثل قيمتها او اقل فللشفيع الشفعة وان كان اكثر من قيمتها فالبيع باطل عند ابى حنيفة رح ولا شفعة فيها وقال ابو يوسف ومحمد رح يبطل الزيادة ويأخذ الشفيع بالشفعة انه رضى به المولى كذا فى الينابيع * ولا شفعة للمولى فيما باع عبده المأذون او اشتراه اذا لم يكن عليه دين وكذلك لا شفعة للعبد فيما باع مولاه واشتراه فان كان على العبد دين فالشفعة واجبة لكل واحد منهما فى جميع هذه الوجوه الا فى وجه واحد وهو ما اذا باع العبد دارا باقل من قيمتها مما يتغابن الناس فيه او بغيره ذلك لم يكن للمولى فيها الشفعة ولو باع العبد من مولاه دارا ولا دين عليه واجنبى شفيعها فلا شفعة له فان كان عليه دين وكان البيع بمثل القيمة او اكثر فله الشفعة وان باعها باقل من قيمتها فلا شفعة للشفيع فيها فى قول ابى حنيفة رح وعندهما للشفيع ان يأخذها بقيمتها او يتركها فان تركها الشفيع اخذها المولى بتمام القيمة ان شاء كذا فى المبسوط * المولى اذا زوج عبده المأذون جاز كذا فى التاتارخانية * عبد مأذون له فى التجارة اشترى جارية ولا دين عليه فوطئها المولى لانه جاز وقد خرجت من التجارة وليس له ان يبيعها ولا تباع للغرماء فيما يلحقه من الدين بعد ذلك فان اشتراها وعليه دين فزوجها المولى منه لم يجز لمكان الدين وله

ان يبيعها ويبيع ولدها منه ولو قضى دينه بعد التدبير جاز ولا دين عليه فهو بمنزلة تدبيره ولا دين عليه
كذا في المغني في المتفرقات * واذا كفل المأذون عن رجل بالف درهم بامر مولاه ولا دين عليه ثم باعه المولى فللمكفول
ان ينقض البيع ولو كانت الكفالة بنفس رجل لم يكن للمكفول له ان ينقض البيع ولكن يتبع العبد بكفالته حيث كان
وهذا عيب فيه للمشتري ان يرده به ان شاء فان كانت الكفالة على انه كفيل بنفس المطلوب ان لم يعط المطلوب ما عليه
الى كذا اولكذا لم يكن للمشتري ان يرده بعيب هذه الكفالة قبل وجود الشرط فاذا وجب على العبد لوجود شرطه رده
المشتري ان لم يكن علم بها حين اشتراه وان كان علم بها حين اشتراه فليس له ان يرده بهذا العيب بدا كذا في المبسوط
المولى اذا باع العبد المأذون باذن الغرماء صح وتحول الحق الى الثمن والمولى بمنزلة الوكيل لو توى الثمن على المشتري
كان التوى على الغرماء ولو قبض المولى الثمن وهلك في يده هلك عليهم ايضا ولكن لا يسقط
دين الغرماء بالحصة من العبد اذا اعتق كذا في فتاوى قاضيخان * ولو امر المولى عبده المأذون ان يكفل الرجل بالف
درهم عن رجل على ان الغريم ان مات فلم يكن بد فع المولى الى رب المال فالعبد ضامن للمال فهو جائز
فان باعه المولى من رب المال بالف او باقل فبيعه جائز ويقبض الثمن فيصنع به ما بدا له فان مات المكفول
عنه قبل ان يوفي المال كان للذي اشترى العبد من المولى ان يرجع بالثمن على المولى فيأخذ منه قضاء من
دينه وان كان الثمن هلك من المولى لم يضمن المولى شيئا وان هلك بعضه اخذ الباقي بدينه والهالك
مما كان لم يكن فان هلك الثمن من المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا رده ان شاء ولم يكن له من الثمن
شيء على المولى ولكن يباع له العبد المردود حتى يستوفي من ثمنه الثمن الذي نقده البائع فان فضل شيء اخذ
هذا الفضل من دينه الاول وان نقص الثمن الآخر عن الثمن الاول لم يكن له على البائع شيء من النقصان
كذا في المبسوط *

الباب الخامس فيما يصير المأذون محجورا به وغير محجور وما يتعلق باقرار المحجور يجب
ان يعلم ان الاذن يبطل بالحجر ولكن يشترط ان يكون الحجر مثل الاذن حتى انه اذا كان الاذن عاما
بان علم بالاذن اهل سوقه فانما يعمل الحجر اذا كان عاما بان علم بالحجر اكثر من اهل السوق ولا يعمل اذا كان
دونه بان حجره في بيته او عند رجل واحد او رجلين او ثلثة علم العبد بذلك او لم يعلم واذا كان
الاذن خاصا غير منتشر فيما بين اهل سوقه بان اذن العبد بحضرة من رجل واحد او اثنين او ثلثة
فاذا حجره بحضرة من هؤلاء وعلم العبد عمل حجره كذا في المغني فان كان الاذن بحضرة العبد لا غير فحجره
بحضرة منه يعمل حجره واذا حجره من غير علمه لا يعمل حجره واذا اذن لعبده وعلم العبد ثم حجر عليه ولم يعلم العبد
بالحجر لا يعمل حجره واذا اذن لعبده ولم يعلم العبد بالاذن ثم حجر عليه ولم يعلم العبد بالحجر عمل حجره هكذا
في الذخيرة * ولو حجر عليه في بيته بحضرة من اكثر اهل سوقه ينحجر كذا في الكافي * ولو خرج العبد الى
بلد للتجارة فاتى المولى اهل سوقه فاشهدهم انه قد حجر عليه والعبد لا يعلم بذلك لم يكن هذا حجرا عليه
وكذلك لو كان العبد في المصر الا انه لم يعلم بالحجر فليس هذا الحجر عليه بل ينفذ تصرفه مع اهل سوقه ومع غيرهم
ما لم يعلم بالحجر فلو علم العبد بذلك بعد يوم او يومين فهو محجور عليه حين علم وما اشترى وباع
قبل ان يعلم فهو جائز كذا في المبسوط * ولو اراد المولى بيعه وليشتري بعد ما حجر عليه قبل ان يعلم العبد فلم يبعه ثم علم العبد
بالحجر فهو ماذون استحسانا كذا في المغني المولى اذا باع العبد المأذون ان لم يكن عليه دين يصير
محجورا علم اهل السوق او لم يعلموا وان كان عليه دين لا يصير محجورا قبل قبض المشتري وفي الاول يصير
محجورا بنفس البيع هذا اذا كان الدين حالا فان كان دين العبد مؤجلا لا يحجر المولى عن بيعه كذا

فی فتاوی قاضیخان ولو وهب(٢) لمولی العبد المأذون من رجل وقبضه الموهوب له یصیر محجورا فان رجع فی الهبة لا یعود (٢)
الاذن وکذا فی فصل البیع لو ان المشتری وجد بالعبد عیبا ورده بقضاء قاض لا یعود الاذن وان عاد الیه بقدیم ملکه کذا
فی المحیط ۔ واذا باع المولی عبده المأذون له بیعا فاسدا بالخمر او خنزیر وسلم الی المشتری فباع واشتری فی یده ثم رد الی البائع
فهو محجور علیه وکذلک لو قبضه المشتری بامر البائع بحضرته او بغیر حضرته وقبضه بحضرة البائع بغیر امره ولو قبضه بغیر امره بعد ما افترقا
لم یصر محجورا ولو کان البیع بمیتة او دم لم یصر محجورا علیه فی جمیع هذه الوجوه کذا فی المبسوط ۔ ولو باع بیعا صحیحا علی ان
البائع بالخیار ثلثة ایام فهو علی اذنه ما لم ینفذ البیع لانه لم یزل عن ملکه ولو کان الخیار للمشتری فهو محجور کذا فی خزانة المفتین
واذا حجر المولی علی عبده بمحضر من اهل سوقه والعبد غائب فارسل المولی الیه رسولا یخبره بالحجر فاخبره بذلک صار العبد
محجورا سواء کان الرسول حرا او عبدا رجلا او امرأة عدلا او فاسقا وکذلک لو کتب الیه کتابا ووصل الیه الکتاب صار محجورا سواء وصل الیه کتاب
علی یدی حر او عبد رجل او صبی او امرأة عدل او فاسق کذا فی المغنی ۔ وان اخبره بذلک رجل لم یرسله مولاه لم یکن حجرا فی قیاس قول ابی حنیفة رح
حتی یخبره به رجلان او رجل عدل یعرفه العبد وقال ابو یوسف ومحمد رح من اخبره بذلک من رجل وامرأة او صبی صار
محجورا علیه بعد ان یکون الخبر حقا کذا فی المبسوط ۔ ومعنی قوله بعد ان یکون الخبر حقا ان یحجر المولی لعبده ذلک ویقر بالحجر
اما لو انکر الحجر لا یصیر محجورا کذا فی المحیط ۔ ولو جن العبد جنونا مطبقا صار محجورا علیه وان افاق
بعد ذلک لا یعود اذنه کذا فی السراج الوهاج ۔ وان لم یکن مطبقا بان کان یجن ویفیق لا ینحجر ثم اختلفوا فی تحدید
الجنون المطبق قال محمد رح اذا کان الجنون دون الشهر فلیس بمطبق وان کان شهرا فصاعدا فهو مطبق ثم رجع فقال ما دون
السنة لیس بمطبق والسنة وما فوقها فهو مطلق کذا فی المغنی ۔ وفی الخجندی(٣) اذا ارتد العبد صار محجورا علیه عند ابی حنیفة رح (٣)
وعندهما لا یصیر محجورا فاما اذا لحق بدار الحرب صار محجورا علیه وقت اللحوق عندهما وعنده عن وقت الارتداد ولو اغمی علیه
لم یصر محجورا علیه کذا فی السراج الوهاج ۔ فان اسر بعد ما لحق بدار الحرب واخذه المشرکون فالمولی احق به والدین الذی کان علیه فهو
بحاله عند ابی حنیفة رح وقالا بطل کذا فی التاتارخانیة ۔ واذا ابق المأذون صار محجورا علیه عند علمائنا الثلثة رح فان
عاد العبد من الاباق هل یعود الاذن لم یذکر محمد رح هذا الفصل فی الکتاب وقد اختلف المشائخ رح فیه والصحیح
انه لا یعود کذا فی المحیط ۔ فان کان العبد باع واشتری فی حال اباقه لم یلزمه شیء من ذلک فان قال الذی بایع العبد
ان العبد لم یکن ابقا ولکن ارسله المولی وقال المولی کان ابقا فالقول قول الذی بایعه وعلی المولی البینة ان عبده کان
ابقا وانه باع واشتری منه فی حال اباقه وان اقاما البینة فالبینة بینة الذی بایعه وان اتفق المولی والذی بایع العبد
علی الاباق الا ان الذی بایع العبد قال بعته قبل الاباق وقال المولی بعته منه بعد الاباق فالقول قول البائع ایضا فان اقاما البینة فالبینة
بینة البائع للعبد کذا فی المغنی ۔ المدبر اذا کان مأذونا فابق لا یصیر محجورا والعبد المأذون اذا غصبه غاصب لم یذکر فی الکتاب
قالوا الصحیح انه لا یصیر محجورا والعبد المأذون اذا اسره العدو لا یصیر محجورا قبل الاحراز بدار الحرب وبعد الاحراز یصیر
محجورا وان وصل العبد الی مولاه بعد ذلک لا یعود مأذونا کذا فی فتاوی قاضیخان ۔ العبد المأذون اشتری عبدا
واذن له فی التجارة حتی صح الاذن لو ان المولی حجر علی احدهما ان حجر علی الثانی لا یصح حجره سواء کان علی الاول دین او لم
یکن وان حجر علی العبد الاول لا شک ان الاول یصیر محجورا وهل یصیر الثانی محجورا ان کان علی الاول دین یصیر محجورا وان لم یکن علی الاول
دین لا یصیر الثانی محجورا ولو لم یکن شیء من ذلک ولکن مات العبد الاول فالجواب فیه کالجواب فیما اذا حجر المولی
علی العبد الاول ولو لم یمت الاول ولکن مات المولی کان حجرا علی العبدین سواء کان علی الاول دین او لم
یکن کذا فی المغنی ۔ ولا یجوز حجره علی المأذون مکاتبه کما لا یجوز علی مأذون ما اذن له کذا فی خزانة المفتین ۔ واذا اذن
المکاتب لعبده فی التجارة ثم عجز وعلیه دین او لیس علیه دین فهو حجر علی العبد وکذلک ان مات المکاتب عن وفاء او
عن غیر وفاء او عن ولد مولود فی المکاتبة فان اذن الولد للعبد بعد موت المکاتب فی التجارة لم یجز اذنه وکذا

الحر اذا مات عليه دين وله عبد فاذن له وارثه في التجارة فاذنه باطل فان قضى الوارث الدين من ماله لم ينفذ اذنه
ايضا فان ابرأ الغرماء الميت من المال الذي قضى عنه بعد اذنه للعبد نفذ اذنه وجاز ما اشترى قبل قضاء الدين وبعده * ولو لم يكن على الميت
دين وكان الدين على العبد فاذا اذن الوارث له في التجارة جاز وكذلك ابن المكاتب لو اذن للعبد الذي
ترك ابوه في التجارة ثم استقرض مالا من انسان فقضى به الكتابة لم يكن له اذن في التجارة صحيحا ولو وهب
رجل لابن المكاتب مالا فقضى به الكتابة جاز اذنه للعبد الذي في التجارة كذا في المبسوط * ولو اذن الوصي
لليتيم او لعبده ثم مات واوصى الى آخر فهو على حجر عليه ولو اذن القاضي ثم عزل او مات فهو على اذنه كذا في خزانة
المفتين * وفي الفتاوى العتابية ولو اذن الاب لعبد ابنه ثم اشتراه الاب وورثه بطل الاذن ولا يبطل اذن
عبد الصبي بادراكه وكذا بموت الاب بعد ادراكه وسكوت الاب اذا رآه يتصرف اذن كذا في التاتارخانية * ولو
ارتد المولى ثم باع العبد واشترى فان قتل او مات او لحق بدار الحرب وقضى بلحاقه فجميع ما صنع العبد بعد ردة
المولى باطل وان اسلم قبل ان يلحق بها او بعد ما لحق بها قبل قضاء القاضي ورجع فذلك كله جائز في قول ابي حنيفة رح
وقال ابو يوسف ومحمد رح جميع ذلك جائز الا ما صنع العبد بعد لحاق المولى بدار الحرب فان ذلك يبطل اذا لم
يرجع حتى يقضي القاضي بلحاقه وان رجع قبل ذلك جاز كذا في المبسوط * ولو كانت امرأة فارتدت فمأذونها
على اذنها على اذنها ولو لحقت بدار الحرب وقضى بلحاقها فهو حجر على عبدها ولو رجعت قبل قضاء القاضي
بلحاقها فهو على اذنه كذا في خزانة المفتين * وكذا اذن المضارب لعبد من المضاربة في التجارة فهو جائز على رب
المال فان حجر عليه رب المال فحجره باطل كذا في المبسوط * وان ولدت الامة المأذونة من مولاها فذلك حجر عليها ويضمن
قيمتها ان ركبتها ديون وان ولدت من غير مولاها لا تحجر به ثم ينظر ان انفصل الولد منها وليس عليها دين فالولد
للمولى حتى لو لحقها دين بعد ذلك فلا حق للغرماء فيه وان ولدت بعد ثبوت الدين فانه يباع في دين الغرماء الذين
ثبت حقهم قبل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة كذا في الجوهرة النيرة * جارية اذن لها في التجارة
فاستدانت اكثر من قيمتها ثم دبرها المولى فهي مأذونة لها على حالها والمولى ضامن بقيمتها للغرماء كذا في الجامع
الصغير * واذا حجر على المأذون فاقراره جائز فيما في يده من المال عند ابي حنيفة رح ومعناه انه يقر بما في يده
انه امانة لغيره او غصب منه او يقر بدين عليه فيقضى بما في يده وقالا لا يصح اقراره ويؤخذ بعد العتق
وما في يده لمولاه كذا في الكافي * واذا حجر الرجل على عبده المأذون له في التجارة ثم ان العبد اقر على نفسه
فهذا على وجهين ان لم يكن في يده كسب الاذن فانه لا يصح اقراره للحال حتى لا يؤاخذ به للحال سواء كان
عليه دين الاذن او لم يكن عندهم جميعا فاما اذا كان في يده كسب الاذن فهذا لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان يكون
كله فارغا عن دين الاذن او كان كله مشغولا بدين الاذن او كان بعضه فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغولا فان
كان كله مشغولا بدين الاذن فانه لا يصح اقراره في حق الكسب الذي في يده حتى لا يشارك المقر له بعد الحجر غرماء
الاذن في كسب الاذن بل يكون جميع ما في يده من الكسب لغرماء الاذن وان كان بعض ما في يد العبد من الكسب
بعد الحجر فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغولا صح اقراره عند ابي حنيفة رح بقدر الفارغ عن دين الاذن
وهذا كله اذا كان العبد باقيا في ملك الآذن فاما اذا اخرج عن ملكه بسبب من اسباب الملك بالبيع
والهبة ونحو ذلك ثم اقر فانه لا يصح اقراره عندهم جميعا سواء كان في يده كسب او لم يكن كذا في المحيط *
ولو كان في يده مال حصل له بالاحتطاب ونحوه فاقر به لغيره لا يصدق فيه بالاتفاق هكذا في الظهيرية
واذا حجر على عبده وفي يده الف درهم فاخذها المولى ثم اقر العبد انها كانت وديعة في يده لفلان وكذبه
المولى لم يصدق على ذلك فان عتق لم يلحقه من ذلك شيء ولو كان غصبا اخذ به اذا اعتق فلو حجر عليه

و في يده الف درهم و عليه الف درهم فاقر ان هذه الالف وديعة عنده لفلان او مضاربة او قرض او غصب
فلم يصدق على ذلك واخذها صاحب الدين من حقه ثم عتق العبد كانت الالف دينا عليه يؤاخذ بها لو حجر
عليه و في يده الف درهم فاقر بدين الف درهم عليه ثم اقر ان هذه الالف وديعة عنده لفلان فالالف
في قياس قول ابي حنيفة رح لصاحب الدين فاذا صرف المال الى المقر له بالدين ثم عتق اتبعه صاحب الوديعة
و لو كان اقر اولا بالوديعة كانت الالف لصاحب الوديعة و يتبعه صاحب الدين بدينه بعد العتق و في
قول ابي يوسف و محمد رح اقراره بالوديعة باطل والالف يأخذها المولى ولا يتبعه صاحب الوديعة اذا
عتق فاما المقر له بالدين يتبعه بعد العتق بدينه ولو اقر اقرارا متصلا فقال لفلان علي الف درهم وهذه
الالف وديعة لفلان كانت الالف بينهما نصفين في قول ابي حنيفة رح واذا عتق اخذاه بما بقي لهما
ولو بدأ في هذا الاقرار المتصل بالوديعة كانت الالف لصاحب الوديعة ولو ادعيا جميعا فقال صدقتما
كانت الالف بينهما نصفين كذا في المبسوط * واذا حجر على عبده المأذون ثم اذن له مرة اخرى فاقر في حال
اذنه الثاني انه قد استهلك بعد الحجر انه قد اغتصب من هذا الرجل الف درهم في حال اذنه الاول او استقرض
منه الف درهم فان صدقه المقر له في ذلك فان العبد لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق وان كذبه
المقر له وقال انما اقررت به بعد الاذن فالقول قول المقر له ويؤاخذ به العبد للحال وهذا بخلاف ما لو اقر المأذون
انه كان غصب منه الف درهم في حالة الحجر فانه يؤاخذ به في الحال صدقه المقر له في ذلك او كذبه كذا
في المغني * و لو حجر على عبده و في يده الف درهم فاقر لرجل بدين الف درهم او بوديعة الف درهم بعينها
ثم ضاع المال لم يلحق العبد من ذلك شيء حتى يعتق فاذا عتق اخذ بالدين دون الوديعة ولو حجر عليه و في يده
الف درهم و عليه دين الف درهم ثم اذن له فاقر بدين الف درهم لرجل آخر او وجبت عليه ببينة
فالالف التي في يده لصاحب الدين الاول خاصة وكذلك ان اقر العبد ان هذا الدين كان في حال الاذن
و كذلك ان اقر انها وديعة عنده لرجل اودعها اياه في حال الاذن الاول فالاول احق بالالف ويتبع صاحب
الوديعة العبد بها في رقبته وعندهما الالف لمولاه ويتبع بالدين في رقبته فيباع فيه الا ان يقضي المولى
دينه ولو حجر عليه و في يده الف درهم وعليه دين خمسمائة فاقر العبد المحجور بدين الف درهم ثم اذن له فاقر
فاقر ان تلك الالف التي كانت في يده وديعة اودعها اياه هذا الرجل فانه لا يصدق على الوديعة والالف التي
في يده لصاحب الدين الاول منها خمسمائة والخمسمائة الباقية للذي اقر له العبد بالالف وهو محجور عليه ويأخذه
و قد بقي عليه من الدين خمسمائة يؤاخذ به بعد العتق و يتبع صاحب الوديعة بوديعته كلها فيباع فيه الا ان
يقضيه المولى و في قول ابي يوسف و محمد رح خمسمائة من الالف لصاحب الدين الاول وخمسمائة للمولى ويتبع صاحب
الوديعة فيه العبد بخمسمائة درهم ويبطل من وديعة الخمسمائة التي اخذها المولى فان هلك من هذه الالف
خمسمائة في يد العبد كانت الخمسمائة الباقية لصاحب الدين خاصة ويلزم رقبة العبد من الوديعة بخمسمائة
كذا في المبسوط * واذا اذن لعبده في التجارة ثم حجر عليه ثم اذن فاقر بعد ذلك انه كان استقرض من هذا الف درهم في حال
اذنه الاول وقبضها منه او اقر ان هذا الرجل كان استودعه في حال اذنه الاول وديعة واستهلكها وصدقه بذلك
رب المال فانه يؤاخذ به للحال وهذا بخلاف ما لو اقر في حالة الاذن بالقرض وباستهلاك الوديعة في حالة الحجر
وصدقه رب المال حيث لا يؤاخذ به للحال كذا في المغني * واذا اقر العبد المحجور عليه باستهلاك الف درهم (٥)
لرجل لم يؤاخذ به حتى يعتق فاذا عتق اخذ بذلك وان ضمن عنه رجل هذا الدين قبل ان يعتق اخذ به الكفيل
حالا فان اشتراه صاحب الدين واعتقه او امسكه بطل دينه عن العبد ولكنه يأخذ الكفيل بالاقل من الثمن

وهما ضمنه ولو لم يشتره ولكن صالحه وهبه منه وسلمه اليه بطل دينه عن العبد وعن الكفيل فان رجع فهبة لم يعد الدين ابدا وهذا وهذا قول محمد رح وعند ابي يوسف رح يعود الدين برجوعه كذا في المبسوط في باب بيع المولى عبده المأذون ٭ واذا اذن الرجل لعبده في التجارة ثم حجر عليه ثم اذن له وفي يده الف درهم يعلم انها كسبها الاذن الاول فاقر انها كانت وديعة لفلان او اغتصبها من فلان وكذبه المولى في ذلك فانه يصح اقراره عند ابي حنيفة رح وعلى قول ابي يوسف ومحمد رح لا يصح اقراره كذا في المحيط ٭ واذا اذن لعبده في التجارة ثم حجر عليه ثم اذن له وفي يده الف درهم يعلم انها كانت في حال الاذن الاول في يده فاقر انها وديعة لفلان فهو مصدق في قول ابي حنيفة رح فكذلك لو اقر بالف في يده انه غصبها من فلان في حالة الاول فهو مصدق في قول ابي حنيفة رح وقالا لا يصدق العبد على الالف وهي للمولى ويتبع المقر له العبد بما اقر له به في رقبته فتبيعه فيه وكذلك لو اقر بها بعد ما لحقه الدين في الاذن الثاني فالالف للمقر له في قول ابي حنيفة رح وعندهما هي للمولى كذا في المبسوط ٭٭٭

الباب السادس[1]

في اقرار العبد المأذون له واقرار مولاه اذا اقر العبد بدين فهذا على وجهين ان اقر بدين التجارة صح اقراره في حق المولى يؤاخذ به للحال سواء صدقه المولى او كذبه وان اقر بدين ليس هو من دين التجارة لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق قال في الاصل اذا اقر العبد المأذون بغصب او وديعة جحدها او مضاربة او بضاعة او عارية جحدها او دابة عقرها او ثوب احرقه او آجر اجيرا او مهر جارية اشتراها ووطئها فاستحقت في يده فذلك كله دين يؤاخذ به للحال قالوا ما ذكر من الجواب في الاصل محمول على ما اذا اقر بعقر واحراق بعد القبض حتى يصير غاصبا لهما بالاخذ فيجب الضمان من وقت الاخذ وفي تلك الحالة المضمون مال فاما اذا احرق قبل القبض او عقر الدابة قبل القبض فانه لا يصح اقراره حتى لا يؤخذ به هكذا في المحيط ٭ ولو اقر انه افتض حرة او امة بكرا باصبعه فعندهما لا يلزمه في الحال الا بتصديق المولى وهو اقرار بجناية وقال ابو يوسف رح هو اقرار بالمال يؤاخذ به في الحال ولو غصب جارية بكرا فافتضها باصبعه فان اراد مولاها تضمينه بالغصب قبل اقراره لان ضمان الغصب من التجارة وان اراد تضمينه بالافتضاض لم يكن له ذلك لانه جناية فلا يثبت باقراره ولو غصب جارية بكرا فذهب بها ووطئها فان ضمنه المولى نقصان البكارة بالغصب ضمنه في الحال وان ضمنه بالوطئ لم يلزمه حتى يعتق كذا في السراج الوهاج ٭ واذا اقر العبد المأذون انه اشترى جارية هذا الرجل وهي بكر فافتضها لزمه العقر كغيره من الديون اذا استحقت الجارية يؤاخذ به في الحال كذا في خزانة المفتين ٭ وكذلك لو غصب جارية بكرا فافتضها رجل في يده ثم هرب كان لمولاها ان يأخذ العبد بعقرها كذا في المبسوط ٭ وان اقر[2] بالافتضاض بالنكاح بغير اذن مولاه لا يلزمه ولو صدقه مولاها في الافتضاض بنكاح فاسد يبدأ بدين الغرماء فان بقي شيء اخذه مولى الامة من عقرها وعن ابي يوسف رح ينبغي ان يضرب صاحب الجارية مع الغرماء صدق المولى او كذبه كذا في المغني ولو كان العبد اقر انه وطئها بنكاح وجحد المولى ان يكون اذن له في ذلك لم يؤاخذ بالمهر حتى يعتق كذا في المبسوط ٭ العبد المأذون اذا اقر لعبد في يديه انه ابن فلان بن فلان او جعله او قال انه حر لم يملك قط فالقول قوله والاصل في جنس هذه المسائل ان المأذون اذا اقر بحرية طارية لما في يده لا يصح اقراره ومتى اقر بحرية الاصل الثابتة بالظاهر صح اقراره وانما يكون مقرا بالحرية اذا ظهر في العبد المقر به امارات الرق وعلامة وذلك بان اقر المأذون هذا مملوك ورقيق وصدقه المملوك في ذلك ان كان ممن يعبر عن نفسه وان كان ممن لا يعبر عن نفسه حتى كان القول قول المأذون انه مملوك ثم اقر انه حر الاصل فان

(1) باب سادس
(2)

اقراره بهذا اقرار بحرية طارية فلا يصح فاما اذا لم يظهر في العبد المقر به امارات الرق وعلاماته فاقر المأذون انه حر الاصل فهذا اقرار بحرية الاصل لا بحرية طارية فيصح من المأذون وفيما اذا قال هذا العبد ابن فلان او دعه فلان لو يظهر في العبد المقر به امارات الرق فاذا قال انه ابن فلان او قال انه حر الاصل كان هذا اقرارا بحرية الاصل فيصح عنه كذا في المحيط ٭ ولو كان المأذون اشترى عبدا من رجل وقبضه بمحضر من العبد والعبد ساكت ثم اقر انه لفلان اودعه او انه حر الاصل لم يملك قط لم يصدق كذا في الذخيرة ٭ ولو اقر بشيء بعينه في يديه انه لفلان غصبه منه او اودعه اياه وعليه دين كثير بدئ بالذي اقر به بعينه كذا في المبسوط ٭ واذا اقر العبد المأذون بديون كثيرة فان الغرماء يشتركون فيما كان في يده من الكسب وفي ثمن رقبته اذا بيع ولا يكون المتقدم من الغرماء مقدما على المتأخر كذا في الذخيرة ٭ ولو اشترى المأذون من رجل عبدا ونقده الثمن وعليه دين او لا دين عليه ثم اقر ان البائع اعتق هذا العبد قبل ان يبيعه اياه او انه حر الاصل وانكر البائع ذلك فالعبد مملوك على حاله وكذلك لو اقر انه ابن من البائع او كانت جارية فاقر انه ولدت من البائع فان صدقه البائع انتقض البيع بينهما ورجع بالثمن عليه كذا في المبسوط ٭ ولو كان العبد المأذون لم يقر بشيء من ذلك ولكنه اقر ان البائع باع هذا العبد من فلان قبل ان يبيعه (٢)
مني وصدقه فلان في ذلك وكذبه البائع فان المأذون لا يصدق فيما ادعى على البائع حتى لا يسترد الثمن من البائع ويصدق في حق نفسه حتى يؤمر بدفع العبد الى فلان وان اقر البائع بما ادعاه المأذون رجع المأذون على البائع بالثمن وكذلك لو اقام المأذون البينة على ما ادعى على البائع او حلف المأذون البائع على ما ادعى ونكل رجع المأذون على البائع بالثمن كذا في المحيط ٭ واذا كان على المأذون دين فاقر بشيء في يديه انه وديعة لمولاه او لابن مولاه او لابيه او لعبد له تاجر عليه دين او لا دين عليه او لمكاتب مولاه او لام ولده فاقراره لمولاه ومكاتبه وعبده وام ولده باطل واما اقراره لابن مولاه او لابيه جائز ولو لم يكن على العبد دين كان اقراره جائزا في ذلك كله وان لحقه دين بعد ذلك لا يبطل حكم ذلك الاقرار وان كان اقر بدين لاحد منهم ثم لحقه دين بعد ذلك لم يكن للمقر له شيء ان كان هو المولى او ام ولده او عبده الذي لا دين عليه فان كان عليه دين او كان اقر لمكاتب مولاه او لابيه ثم لحقه دين اشتركوا في ذلك واذا اقر المأذون لابنه وهو حر او لابيه او لزوجته وهي حرة او مكاتب ابنه او لعبد ابنه وعليه دين او لا دين عليه وعلى المأذون دين او لا دين عليه فاقراره لهم لا باطل في قول ابي حنيفة رح وفي قولهما اقراره لهم كلهم جائز ويشاركون الغرماء في كسبه واذا كان على العبد المأذون دين فاذن لجارية له في التجارة فلحقها دين ان اقر العبد لها بالوديعة في يده صدق على ذلك ويستوي ان كان على المأذون دين او لم يكن فتكون هي احق بها من الغرماء وكذلك ان اقر لها بدين الا ان في الاقرار بالدين هي تشارك غرماء المأذون في كسبه وفي الاقرار بالعين هي اولى بالعين من غرماء المأذون هكذا في المبسوط ٭ وان اقرت الجارية بالدين او بالعين للعبد وعليها دين لم يجز وان لم يكن عليها دين فاقرارها بالعين جائز وبالدين لا يجوز وكان بعض غرماء الجارية مكاتب المولى او عبده وعليه دين لم يجز اقرارها لها وان لم يكن عليه دين صح اقراره لغرمائها كذا في المغني ٭ ولو كان بعض غرماء الجارية ابا المولى او ابنه فاقرلها العبد بوديعة او دين وعلى العبد دين فاقراره جائز ولو كان بعض غرمائها ابا العبد او ابنه وعلى العبد دين او لا دين عليه فاقراره في قياس قول ابي حنيفة رح باطل وهو جائز في قولهما وكذلك لو كان بعض غرمائها مكاتبا لاب العبد المأذون او لابنه ولو كان بعض غرمائها اخا للعبد كان اقراره لها جائزا كذا في المبسوط ٭ واذا طلب الغرماء من القاضي بيع العبد المأذون في ديونهم فسأل ان يباع فقال ان لفلان الغائب علي كذا وصدقه المولى والغرماء في ذلك او كذبوه فالعبد مصدق في ذلك ويباع العبد ويوقف حصة الغائب وان كان العبد لم يقر بذلك حتى باعه القاضي ثم اقر بعد ذلك لا يصح اقراره وان صدقه المولى في اقراره ان كان عليه

دين آخر لا يصح اقراره وان لم يكن عليه دين آخر صح اقراره فان قدم الغائب في مسئلتنا ان اقام بينة على حقه يتبع الغرماء ويأخذ منه حصته من الثمن والا فلا شيء له كذا في المغني * واذا كان على المأذون دين كثير فاقر بدين لم يصدق في ذلك وتحاصوا فيه كذا في المبسوط * واذا اقر العبد المأذون بديون كثيرة كانت عليه في حالة الحجر من قرض او غصب او وديعة استهلكها او عارية او مضاربة استهلكها هل يؤاخذ به للحال ففي ما اذا اقر بغصب يؤاخذ به في الحال صدقه المقر له في اضافة الغصب الى حالة الحجر او كذبه في الاضافة الى حالة الحجر فقال لا بل غصبت وانت مأذون فيه فانه يؤاخذ به في الحال ويباع فيه الا ان يفديه المولى وفيما اذا اقر بالقرض وباستهلاك الوديعة والعارية او البضاعة فان كان المقر له صدقه في اضافة الاستهلاك الى حالة الحجر وفي كونه مودعا مستعيرا في تلك الحالة لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق في قول ابي حنيفة ومحمد رح وان كذبه المقر له في اضافة الاستهلاك في حالة الحجر فانه يؤاخذ به في الحال كذا في المحيط * وكذلك الصبي او المعتوه الذي يعقل البيع والشراء وقد اذن له في التجارة فيقر بنحو ذلك كذا في المبسوط * اقرار العبد المأذون بالكفالة بالمال لا يصح كذا في السراجية * العبد المأذون اذا اقر لحر لا تقبل شهادة العبد له لو كان العبد حرا كزوجته اذا اقر لها فانه لا يصح اقراره كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الايضاح لو اقر بجناية على عبد او حر او بمهر وجب عليه بنكاح جائز او فاسد او شبهة فان اقراره باطل لا يؤاخذ به حتى يعتق اما لو اقر بما يوجب القود يصح وللمقر له استيفاؤه كذا في العيني شرح الهداية * ولو كان العبد صغيرا او كان صغيرا حرا او معتوها فاقر بعد الاذن انهم قد اقروا بالدين قبل الاذن كان القول قولهم كذا في المبسوط * واذا اقر العبد المأذون في مرض موت المولى بديون من غصب وبيع او قرض او وديعة (١٥)
قائمة بعينها او مستهلكة او مضاربة قائمة بعينها او مستهلكة او غير ذلك من التجارات فهذا على وجهين ان كان على المولى دين وجب في صحته يحيط بماله وبرقبته وبما في يده فاقرار العبد في مرض موت المولى بالدين على المولى دين الصحة لا يصح اذا لم يكن في مال المولى وفي رقبة العبد وفيما في يده فضل على دين المولى وان كان على المولى دين قد اداه في مرضه فاقرار العبد على نفسه بالدين في مرض المولى صحيح وان كان في تركة المولى وفي رقبة العبد وفيما في يده فضل على دين المولى صح اقرار العبد ويبدأ بدين المولى والفضل لغرماء العبد وان كان مال المولى غائبا وبيع العبد وما في يده وقضى به دين المولى ثم حضر مال المولى وقد بقي من دين المولى شيء فان القاضي يقضي من المال الذي حضر ما بقي من دين المولى فان فضل شيء من ذلك نظر القاضي فيما بقي من دين المولى فيأخذ منه مقدار ثمن العبد وثمن كسبه ويقضي من ذلك دين العبد كذا في المحيط * وان كان دين العبد اكثر من ذلك فما زاد على ثمن العبد وماليته كسبه من تركة المولى يكون لورثته لا حق فيه لغريم العبد كذا في المبسوط * هذا اذا كان على المولى دين الصحة ولم يكن على العبد دين حتى اقر في مرض المولى بدين على نفسه فاما اذا كان على كل واحد منهما دين وجب في صحة المولى واقر العبد على نفسه بدين في مرض موت المولى فهذه المسئلة على وجوه احدها ان يكون في رقبة العبد وفيما في يده فضل عن دين العبد الذي وجب عليه في صحة المولى ولا يفضل عن دين المولى وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد ويبدأ من كسب العبد ومن مالية رقبته بدين العبد الذي كان في صحة المولى ثم يقضي من الفاضل دين غريم المولى الوجه الثاني ان يكون في رقبة العبد وفيما في يده فضل عن دين المولى والعبد الذي وجب عليهما في صحة المولى وفي هذا الوجه يصح اقرار العبد بقدر الفاضل عن دينهما فيبدأ بدين المولى ثم يقضي دين العبد الذي وجب في حال صحة المولى ثم يصرف الفاضل الذي اقر به العبد في مرض المولى الوجه الثالث ان لا يكون في رقبة العبد وفيما في يده فضل عن دين العبد وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد هكذا ذكر محمد رح هذه المسئلة في الكتاب ولو لم يكن على المولى دين وعلى العبد دين وجب في صحة المولى يحيط برقبته وبما في يده فاقر العبد في مرض مولاه بدين من قرض او بيع او غير ذلك من انواع التجارات ثم ان المولى مات من ذلك المرض فان اقرار العبد صحيح ويبيع القاضي رقبة العبد

وما في يده ويقسم الثمن بين غرماء العبد كلهم بالحصص لا يقدم البعض على البعض وكذلك لو اقر لشئ في يده بعينه لانسان في مرض موت المولى ولا دين على المولى صح اقراره ويبدأ بالمقر له بالعين فالعبد بمرض المولى انما يصير محجورا عن الاقرار بالدين او بالعين اذا كان على المولى دين الصحة اما اذا لم يكن على المولى دين الصحة لا يصير محجورا بمرض المولى عن ذلك كذا في المحيط * واذا كان على المولى دين الصحة يحيط بماله وبرقبة العبد وبما في يده فاستقرض العبد في مرض المولى من رجل الف درهم وقبضها بمعاينة الشهود او اشترى شيئا وقبضه بمعاينة الشهود ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد وما في يده بدين العبد فان فضل من ذلك شئ يقضى به دين المولى كذا في المغني * واذا اذن لعبده في التجارة وقيمته الف درهم ولا مال له غير العبد فمرض المولى واقر على نفسه بدين الف درهم ثم اقر العبد على نفسه ايضا بدين الف درهم ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد ويقسم ثمنه بين المقر لهما نصفين ولو كان العبد اقر اولا في مرض المولى بدين الف درهم ثم اقر المولى على نفسه بدين الف درهم ثم مات المولى فان القاضي يبدأ بدين العبد فيقضيه فان فضل شئ يكون لغريم المولى كذا في المحيط * ولو بدأ المولى فاقر بدين الف ثم بالف اقرارا متصلا او منقطعا ثم اقر العبد بدين الف ثم مات المولى فان الغرماء الثلثة يتحاصون في ثمنه فيكون الثمن بينهم اثلاثا وكذلك لو كان العبد اقر بالف ثم بالف اقرارا متصلا او منقطعا ضربوا بجميع ذلك مع غرماء المولى كذا في المبسوط * ولو كان المولى اقر بالف درهم ثم اقر بالف درهم ثم اقر بالف درهم وكان لا يملك الا هما من المولى في مرضه ثم اقر العبد بالف درهم فالقاضي يبيع العبد ويقسم الثمن بين غرماء المولى وغريم العبد على اربعة اسهم ولو كان المولى اقر بالف درهم في مرضه ثم اقر العبد على نفسه بالف درهم ثم اقر المولى بالف درهم ثم مات المولى فان القاضي يقسم ثمن العبد بين غريمي المولى وبين غريم العبد بالحصص اثلاثا كذا في المغني * ولو كانت قيمة العبد الفي درهم فاقر العبد الفي درهم فاقر العبد في مرض المولى بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف ثم اشترى العبد عبدا يساوي الفا بالف وقبضه بمعاينة الشهود فمات في يده ثم مات السيد ولا مال له غير العبد فبيع بالفي درهم اقتسم غرماء العبد الثمن بينهم ولا شئ فيه لغريم المولى ولو لم يشتر العبد المأذون عبدا ولكن المولى هو الذي اشترى عبدا يساوي الفا وقبضه بمعاينة الشهود فمات في يده ثم مات المولى من مرضه والمسئلة بحالها وبيع بالفي درهم فانه يبدأ بدين البائع وما بقي بعد ذلك فهو بين غرماء العبد ويستوي ان كان الاذن في صحة المولى او في مرضه كذا في المبسوط * ولو كانت قيمة العبد الفي درهم فاقر العبد بدين الف على نفسه ثم اقر المولى بدين الف على نفسه ثم مات المولى فالقاضي يبيع العبد ويعطي غريم العبد الف درهم ثم يعطي غريم المولى الالف الباقية فان تراجع سعر العبد الى الف وخمسمائة وباع القاضي العبد يعطي غريم العبد الف درهم والباقي لغريم المولى وان تراجع سعره الى الف درهم فثمن العبد كله لغريم العبد ولو كان العبد اقر بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف درهم على العبد وقيمة العبد الفا درهم وقت الاقرارين ثم تراجع سعره ثم بيع العبد قسم الثمن بين الغريمين كذا في المحيط * ولو اقر العبد بدين الف ثم المولى بالف ثم العبد بالف وقيمته الف فبيع بالف بعد موت المولى لم يكن لغريم المولى شئ ويتحاص غرماء العبد ولو اقر العبد بالف وقيمته الفان ثم المولى بالف ثم العبد بالف فبيع بالفين يتحاصون اثلاثا بالسوية فان باعه القاضي بالف وخمسمائة فهي بينهم على خمسة لغريم المولى سهم من خمسة وان بيع بالف لم يكن لغريم المولى شئ كذا في المغني * ولو بدأ العبد فاقر بدين الف درهم ثم اقر المولى بدين الف ثم بالف اقرارا متصلا او منقطعا ثم اقر العبد بدين الف ثم مات المولى فبيع بالفي درهم ضرب فيه غرماء العبد كل واحد منهم بجميع دينه وضرب فيه غرماء المولى كلهم بالف فقط ولو بيع بالف وخمسمائة ضرب فيه غرماء العبد بجميع دينهم وغرماء المولى بخمسمائة فيكون الثمن مقسوما بينهم اخماسا لكل واحد من غريمي العبد خمسمائة وذلك ستمائة ولغريمي المولى خمسه وذلك ثلثمائة فان اقتسموه على ذلك ثم خرج بعد ذلك دين كان للسيد على الناس فخرجت منه

(٢) قوله خمس [illegible] لانه اذا [illegible] الالف ثم هذا الالف [illegible] والصواب [illegible] على [illegible]

الف او الفان وخمسمائة فغرماء المولى احق بذلك ولا حق لغرماء العبد فى تركة المولى وهم يحاصون مع غرماء العبد
فى ثمنه بقدر الفين وخمسمائة وظهر الاخر احق بجميع ما خرج منه ثلثة الاف اخذ غرماء المولى من ذلك الفين
وسبعمائة واخذ غرماء العبد من ذلك ثلثمائة فان كان الذى خرج من ذلك الفين وستمائة يأخذ غرماء
المولى من ذلك الفين وخمسمائة وخمسين واخذ غرماء العبد من ذلك خمسين ولو كان العبد لم يقر
بالدين الاول والمسئلة بحالها اخذ غرماء السيد جميع ما خرج من دين السيد وهو الفان وستمائة
ثم بياع العبد فان بيع بالف ضرب فيه غرماء المولى بما بقى لهم وغرماء العبد بجميع دينه وهو الف
فكان الثمن بينهم اسباعا خمسة اسباعه لغرماء العبد وسبعاه لغرماء المولى كذا فى المبسوط *
قال محمد رحمه الله واذا اذن رجل لعبده فى التجارة ثم اقر عليه بدين اكثر من قيمته ولم يكن على العبد دين وكذبه العبد
فى ذلك لزمه ذلك كله واذا صح اقرار المولى عليه بالدين كان للغرماء الخيار ان شاؤا باعوا العبد بدينهم وان
شاؤا استسعوه وكذلك لو اقر عليه بكفالة ماله فقال كفلت لفلان عنى بكذا وانكر العبد ذلك يلزمه كله كذا فى المحيط
ولو اقر عليه المولى بدين عشرة الاف وانكرها عليه العبد فبيع فى الدين فاقتسم الغرماء ثمنه فلا سبيل لهم على العبد عند المشترى
ان اعتقه المشترى رجع الغرماء على العبد بقيمته ولو لم يبع فى الدين حتى دبره المولى فللغرماء الخيار بين تضمين المولى
قيمته وبين استسعاء المدبر فى جميع دينهم فان اعتقه بعد التدبير ههنا اخذوه بقيمته فقط وان ادى خمسة الاف
ثم اعتقه المولى احتاجوا منه ايضا بقيمته وبطل ما زاد على ذلك ولو لم يدبره حتى مرض المولى فاعتقه ثم مات ولا مال له
سواه فعليه ان يسعى فى قيمته فيأخذه الغرماء دون الورثة ثم يأخذ الغرماء العبد بعد ذلك ايضا بقيمته ولا شئ
للورثة ولا لغرماء المولى من ذلك وان كان اقر على العبد بالدين فى المرض والمسئلة على حالها كانت القيمة الاولى
لغرماء المولى خاصة ثم ليسعى فى قيمته لغرماء العبد خاصة ولو لم يقر عليه بالدين ولكن اقر عليه بجناية خطاء فانه
يدفعه بها او يفديه وكذلك لو اقر على امة فى يدى العبد او عبد فى يديه بدين او جناية كان مثل اقراره على العبد بذلك فان
اعتقهما بعد ذلك فهو بمنزلة ما ذكرنا من اعتاقه العبد بعد الاقرار عليه بالدين كذا فى المبسوط فى باب اقرار المولى على عبده
المأذون * وان اقر عليه بعشرة الاف درهم وقيمة العبد الف درهم وكذبه العبد ثم ان مولاه اعتقه فالمولى ضامن للغرماء
يضمن المولى بالاعتاق قدر قيمة الف درهم ولا يضمن اكثر من الف درهم وان كان انما اقر به على العبد من الدين اكثر من
القيمة واذا ضمن للغرماء الف درهم ذكر ان الغرماء يرجعون على العبد بالف اخرى كذا فى المحيط * ولو كان العبد اقر بالدين
(٦) ايضا لزمه الدين كله كما لو لم يوجد الاقرار من المولى به اصلا كذا فى المبسوط * العبد المأذون اذا باع شيئا مما فى يده فى مرض
موت المولى ولا دين على المولى فى صحته ولا على العبد واقر العبد بقبض الثمن ولا يعلم ذلك الا بقوله صح اقراره وكذلك اذا كان
على العبد دين مستغرق او غير مستغرق وان كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما فى يده فانه لا يصدق العبد فى
اقراره باستيفاء الثمن اصلا الا ببينة اذا كان دين المولى دين الصحة وان كان دين المرض فاقرار العبد بالاستيفاء فى حق
براءة المشترى عن الثمن لا يصح انما يصح فى حق الاقرار لنفسه حتى يكون المشترى اسوة للغرماء فيما عليه كما لو اقر المولى بذلك
الا ان يقوم البينة على الاستيفاء كما فى حق المولى ولو كان المشترى من العبد فى هذه الصورة بعض ورثة المولى وعلى العبد دين
كثير يحيط برقبته وبجميع ما فى يده ولا دين على المولى فاقرار العبد بقبض الثمن من وارثه لم يجز وكذلك اذا كان على المولى
دين ايضا مع دين العبد لا يصح اقرار العبد باستيفاء الثمن كذا فى المحيط * اذا اقر المأذون فى مرض موته بدين او وديعة
بعينها او عارية او مضاربة او اجارة بعينها او غصب بعينه او غير ذلك من التجارات ثم مات فى مرضه ذلك فانه اقراره بجميع ذلك
جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة وان كان عليه دين الصحة لا يصح عليها اقراره الا فيما فضل عن دين الصحة فيباع ما فى يده
ويبدأ بدين الصحة ولو كان الغصب الذى اقر به فى المرض قد عاينه الشهود وكذلك العارية والوديعة واشباههما

فان عرف الشهود عين الغصب وعين الوديعة والعارية كان المقر له احق بالعين وان كانوا لا يعرفون عين المغصوب وعين الوديعة وانما عاينوا الغصب والاعارة والايداع كان المقر له اسوة لغرماء الصحة وكذلك كل دين لزمه في حالة المرض بمعاينة الشهود كان صاحب دين المرض اسوة لغرماء الصحة كذا في المغني * واذا لم يكن عليه دين في الصحة فاقر في مرضه على نفسه بدين الف درهم واقر باستيفاء الف درهم ثمن مبيع وجب له في مرضه على رجل لم يصدق على قبضه ولكن يقسم ماكان عليه بينه وبين الغريم الآخر نصفين واذا امرض المأذون وعليه ديون الصحة فقضى بعض غرمائه دون بعض لم يجز كذا في المبسوط * واذا اقر المأذون في مرضه بدين الف درهم ثم بوديعة الف درهم لرجل آخر ثم مات وليس في يده الا الالف التي اقر بعينها وديعة فان الالف الوديعة تقسم بين صاحب الوديعة وبين الغريم نصفان كما في الحر واذا مرض العبد المأذون وعليه دين الصحة وله دين على رجل آخر وجب في حالة الصحة فاقر باستيفاء ذلك الدين صح اقراره حتى يبرأ من عليه الدين وكذلك اذا اقر باستيفاء دين وجب له في حال الصحة وعليه دين المرض صح اقراره بالاستيفاء هذا اذا اقر المأذون باستيفاء دين وجب له في حالة الصحة فاما اذا اقر باستيفاء دين وجب له في حالة المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره بالاستيفاء لا في حق براءة غريمه عن الدين ولا في حق الاقرار له بالدين حتى لا يصير اسوة لغرماء الصحة وان كان على المأذون دين المرض لا يصح اقراره بالاستيفاء في حق براءة غريمه حتى لا يبرأ غريمه عن الدين ولكن يصح في حق الاقرار له بالدين حتى يصير المقر له بالاستيفاء اسوة لغرمائه فيما عليه فيسقط عنه من الدين الذي عليه مقدار ما يخصه ويؤدي الباقي الى غرمائه كذا في المغني * واذا مرض المأذون وقد وجب له على الرجل الف درهم من ثمن مبيع او غيره فاقر باستيفائها منه ولا دين على المأذون ولا مال له غير ذلك الدين ثم اقر بعد ذلك على نفسه بدين الف ثم مات فاقراره بالاستيفاء جائز ولو لم يقر بالدين ولكنه لحقه دين بمعاينة الشهود بطل اقراره بالاستيفاء لان ما وجب عليه بالمعاينة بمنزلة الدين الظاهر عليه حين اقر بالاستيفاء اذ لا تهمة في شهادة الشهود فلهذا يبطل اقراره بالاستيفاء كذا في المبسوط * ولو باع المولى جارية عبده المأذون وتوى الثمن فاقر العبد انه امر مولاه ببيعها لم يضمن المولى قيمتها ولو انكر ضمن هذا اذا كانت الجارية قائمة ولا تدري وان كانت هالكة فالصحيح انه لا يصدق ولو كذبه العبد ضمن المولى قيمته فان قال لم امره ولكن اجزت البيع ان كانت الجارية قائمة جاز ولم يضمن المولى والا لم يجز وضمن ولو حجر عليه ثم قال العبد كنت امرته بالبيع لم يقبل وبقي المولى ضامنا وكذلك لو اقر بعدما باعه الغرماء لم يصح اقراره كذا في المغني * واذا كان على المأذون دين كثير فباع جارية له من ابن مولاه او ابيه او مكاتبه او عبد تاجر عليه دين او لا دين عليه باكثر من قيمتها ودفعها الى المشتري ثم اقر بقبض الثمن منه جاز اقراره بذلك الا في العبد والمكاتب ووكيل العبد في ذلك بمنزلة العبد ولو كان ابن العبد حرا فاستهلك مالا للعبد الذي هو ابوه او امرأته او مكاتب ابيه او عبده وعليه دين او لا دين عليه فاقر العبد المأذون انه قد قبض ذلك من المستهلك لا يصدق على ذلك في قول ابي حنيفة رح سواء كان على المأذون دين او لم يكن وهو مصدق في قول ابي يوسف ومحمد رح ولو كان المستهلك اخاه كان اقراره بالقبض منه جائزا ولا يمين على الآخر بعد اقرار العبد بالقبض منه كذا في المبسوط * ولو امر مولاه ان يبيع عبده فباعه ثم اقر ان العبد قبض الثمن من المشتري يحلف المولى على ما يقول فان حلف لم يضمن وان نكل ضمن الثمن لعبده كذا في المغني * واذا اذن للعبد في التجارة وقيمته الف درهم فادان الف درهم ثم اقر المولى عليه بدين الف درهم وهو يجحد ذلك ثم ان المولى اعتقه فالغريم الذي ادان العبد بالخيار ان شاء ضمن المولى قيمة العبد وان شاء اخذ دينه من العبد فان ضمنه المولى لم يكن للآخر على المولى ولا على العبد شيء وان اختار الغريم اخذ دينه من العبد فللمقر له ان يأخذ المولى بقيمة العبد ولو كان المولى اقر على العبد بدين الف درهم ولا دين عليه سواه وجحد العبد ثم صار على العبد الف درهم باقرار او بينة فانه يباع فيضرب كل واحد منهما في ثمنه بجميع دينه ولو كان اقرار العبد ولا يبدأ به وكذلك لو بيع بالفي درهم فخرجت منهما الفضل بين الغريمين الخارج منهما للذي اقر له العبد فان كان العبد اقر بالف ثم اقر عليه المولى بالف فانه يباع ويتحاص

في ثمنه للذان اقر لهما العبد فان بقي من ثمنه شيء بعد قضاء دينهما كان للذي اقر له المولى ولو لم يقر العبد على نفسه لشيء واقر عليه المولى بدين الف درهم ثم بدين الف درهم في كلام منقطع فانه يباع فيبدأ بالاول فان بقي شيء كان للثاني وان كان وصل كلامه فقال لفلان على عبدي هذا الف درهم ولفلان الف درهم تحاصا في ثمنه فان صدقه العبد في آخرهما والكلام متصل او منقطع تحاصا في ثمنه فان صدقه في اولهما بدئ به وهذا اذا كان اقرار المولى بينهما منقطعا فان كان متصلا تحاصا في ثمنه كذا في المبسوط واذا اقر على عبده بالدين صح وان كذبه العبد وليس على العبد دين حتى كان لهم ان يستوفوا من العبد بالغة ما بلغت من قيمته فان كان اعتق العبد لا يضمن الا الاقل من قيمته ومن الدين كذا في الصغرى ولو كانت قيمة العبد الفا وخمسمائة فاقر العبد بدين الف درهم ثم اقر المولى عليه بدين الف درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم ثم بيع العبد بالفي درهم فانه يضرب كل واحد من غريمي العبد في ثمنه بجميع دينه ويضرب الذي اقر له المولى في ثمنه بخمسمائة فيكون الثمن بينهم اخماسا ولو لم يبع واعتقه المولى وقيمته الف درهم وخمسمائة كان ضامنا لقيمته بالاعتاق ثم هذه القيمة بدل مالية الرقبة كالثمن لو بيع العبد فيقسم بينهم اخماسا فيجعل كل واحد من غريمي العبد خمساه ستمائة ويرجع كل واحد منهما على العبد بما بقي من دينه وهو اربعمائة ويرجع الذي اقر له المولى على العبد بمائتين وان شاء الغرماء تركوا المولى واتبعوا العبد بالثابت من ديونهم فان اتبعوه اخذ منه الغريمان اللذان اقر لهما العبد جميع دينهما الفي درهم واخذ منه الذي اقر له المولى خمسمائة ثم يرجع على المولى بخمسمائة درهم ايضا ولو كانت قيمة العبد الف درهم فاقر العبد بدين الف درهم ثم اقر المولى عليه بدين الف درهم ثم ازداد قيمته حتى صارت الفي درهم ثم اقر العبد بدين الف درهم ثم بيع بالفي درهم فجميع الثمن للذين اقر لهما العبد خاصة ولو اعتقه المولى يضمن قيمته ولو اختار اللذان اقر لهما العبد اتباعه وابرأ من القيمة المولى كان للذي اقر له المولى ان يأخذ المولى بجميع دينه ولو كانت قيمة العبد الفا وخمسمائة فاقر عليه المولى بدين الف ثم بالف في كلام منقطع ثم بيع العبد بالف فهو بين الاولين اثلاثا يضرب فيه الاول بالف والثاني بخمسمائة ولو اعتقه المولى وقيمته الف ضمن قيمته الف درهم ثم تقسم الاولان هذه القيمة بينهما اثلاثا على قدر الثابت من دين كل واحد منهما ثم يرجعان على العبد بخمسمائة فاقتسماه اثلاثا وان طلبا اولا اخذ العبد اخذاه بالف درهم بمقدار قيمته ويقتسمان ذلك اثلاثا على قدر الثابت من دينهما ثم يرجعان على المولى بجميع قيمته ايضا ولو كان المولى اقر بهذا الدين اقرارا متصلا كانوا شركاء في ثمن العبد وان اعتق المولى اتبعوا المولى بالقيمة ثم رجعوا على العبد بقدر قيمته مما بقي من دينهم وما زاد على ذلك فهو تاو ولو كانت قيمة العبد الف درهم فاقر عليه المولى بدين الف ثم اقر بعد ذلك بدين الف ثم ازدادت قيمته حتى صارت الفين ثم اقر عليه بدين الف ثم بيع العبد بالفي درهم فهو بين الاول والآخر نصفان ولا للاوسط وان بيع بالفين وخمسمائة استوفى الاول والآخر دينهما وكان الفضل للاوسط ولو اعتقه المولى وقيمته الفان اخذ الاول والآخر قيمته من المولى ولا شيء للاوسط وان اعتقه وقيمته الفان وخمسمائة اخذ الاول والآخر من المولى الفين وكانت الخمسمائة الباقية للاوسط باعتبار زعم المولى ولا شيء له على العبد فان توى بعض القيمة على المولى كان التاوي من نصيب الاوسط خاصة ولو كانت قيمة العبد الفا وخمسمائة فاقر عليه المولى بدين الف ثم بالف ثم بالفين ثم بيع العبد بثلاثة آلاف فان الاول يستوفي الف درهم تمام دينه وكذلك الثاني ويبقى الف درهم للثالث فان خرج من الثمن الف درهم وتوى الباقي كان ثلثا الالف للاول وثلثها للثاني فيقسمان ما يخرج من الثمن على قدر الثابت من دينهما فيكون الخارج بينهما اثلاثا حتى يستوفي الاول كمال دينه الف درهم ثم يكون الخارج للثاني حتى يستوفي تمام دينه وان استوفى الثاني جميع دينه ثم خرج شيء بعد ذلك كان للثالث ولو كان الاقرار كله متصلا كان الخارج بينهم على قدر دينهم والتاوي بينهم جميعا بمنزلة ما لو حصل الاقرار لهم بكلام واحد ولو كان الاقرار منقطعا ثم اقر العبد بعد ذلك بدين الف ثم بيع بثلاثة آلاف فان الغريم الاول والذي اقر له العبد يأخذ كل واحد منهما جميع دينه وكذلك للثاني اذا بقي

اقر له المولى يأخذ جميع دينه مما بقى من الثمن ولا شئ للثالث فان توى من الثمن الف درهم وخرجت الفان كانتا بين الاول والثانى والذى اقر له العبد اخماسا للاول خمساه والذى اقر له العبد خمساه وللثالث الذى اقر له المولى خمسه ولو اذن لعبده فى التجارة وقيمته الف درهم فاشترى وباع حتى صار فى يده الف درهم ثم اقر العبد بدين الف ثم اقر عليه المولى بالف فالالف الذى فى يده بين الغريمين نصفان ولو كان المولى اقر عليه بالفين معا قسم ثمن العبد وماله بينهما نصفين ولو كان المال فى يد العبد خمسمائة فاقر العبد بدين الف ثم اقر عليه المولى بدين الفين ثم اقر العبد بدين الف لم يضرب الذى اقر له المولى فى ثمن العبد وكسبه مع غريمه الا بخمسمائة ولو كان اقرار المولى قبل اقرار العبد بالدين الاول كان ثمن العبد وماله بينهم ارباعا سهمان من ذلك للذى اقر له المولى ولكل واحد من غريمى العبد سهم كذا فى المبسوط

الباب السابع فى العبد بين رجلين يأذن له احدهما فى التجارة او كلاهما

الاصل ان اذن احد المولين صحيح فى نصيبه من العبد غير صحيح فى نصيب صاحبه واذا صح الاذن فى نصيب الآذن دون نصيب الساكت فاراد الساكت ان يفسخ الاذن فى نصيبه ليس له ذلك ثم قال ويجوز جميع اشريته وبياعاته هكذا ذكر فى الكتاب واذا جازت اشريته وبياعاته فى الكل فلحقته ديون وفى يده كسب فان كان الدين انما وجب على العبد بسبب الكسب الذى فى يده بان كان كسب بتجارة وقد لحقه الدين بسبب التجارة وعلم ذلك فالقياس ان يصرف الى الدين من الكسب نصيب الآذن ويعطى النصف الذى لم يأذن وفى الاستحسان يصرف الكل الى غرمائه نصيب الآذن ونصيب الساكت وعلى هذا القياس والاستحسان اذا كان العبد كله محجورا وكاتبه اشترى وباع وحصل فى يده كسب بسبب التجارة لحقته ديون بسبب التجارة فان ما فى يده من الكسب الذى وجب الدين بسببه يصرف الى دينه استحسانا وفى القياس لا يصرف ويكون كله للمولى ويتأخر حق الغرماء الى ما بعد العتق وان كان الكسب مستفادا لا بالسبب الذى وجب به الدين يصرف بالدين نصيب الآذن ولا يصرف نصيب غير الآذن واما اذا لم يعلم حال الكسب الذى حدث بالسبب الذى وجب به الدين او بسبب آخر غير السبب الذى وجب به الدين وقد اختلف الموليان فى ذلك فقال الساكت حصل الكسب لا بالسبب الذى وجب به الدين بان قال استفاده بالهبة لا بالتجارة وانه بيننا نصفان وقال الآذن نعم العبد لا بل استفاده بالتجارة التى هى سبب وجوب الدين والكل مصروف الى الدين فالقول قول المولى قياسا وفى الاستحسان القول قول العبد كذا فى المغنى وان كان فى يده مال اصابه من تجارته فقال الذى لم يأذن له انا آخذ نصف هذا المال فليس له ذلك ولكن يعطى منه جميع دين الغرماء فان بقى بعد ذلك شئ اخذ كل واحد من المولين نصفه ولو زاد الدين على ما فى يديه كانت تلك الزيادة فى نصيب الذى اذن له خاصة من الرقبة وكذلك ما اقر به العبد من غصب واستهلاك مال او غيره ولو استهلك مالا تثبته بينة كان ذلك فى جميع رقبته ما بقى له مال استهلك قبل اذن احدهما له كذا فى المبسوط ولو ان كان العبد بين رجلين اذن له احدهما فى التجارة فاشترى وباع ومولاه الذى لم يأذن له يراه ولم ينهه كان هذا اذنا له فى التجارة فان كان الذى لم يأذن اتى اهل سوقه ونهاهم عن مبايعته وقال ان بايعتموه فهو فى نصيب صاحبى ثم رآه بعد ذلك يشترى ويبيع وسكت فالقياس ان يصير نصيبه مأذونا وفى الاستحسان لا يصير نصيبه مأذونا وهذا بخلاف ما لو كان العبد كله محجورا وقد نهى اهل السوق عن المبايعة معه ثم رآه يتجر فسكت فانه يصير مأذونا ولا يسبق هذا السكوت نهى عن التجارة كذا فى المحيط ولو اذن له احد المولين فى التجارة واتى الآخر الى اهل سوقه فنهاهم عن مبايعته ثم ان الذى لم يأذن له اشترى نصيب صاحبه منه فقد صار العبد محجورا عليه فان رآه المشترى يبيع ويشترى فلم ينهه فهو اذن منه له فى التجارة كذا فى المبسوط ولو قال احدهما لشريكه ايذن له فى نصيبك او قال فى نصيبى ففعل فهو اذن فى جميعه كذا فى التاتارخانية ولو كان العبد بين رجلين فاذن احدهما لصاحبه فى ان يكاتب نصيبه فكاتبه فهذا اذن منهما للعبد فى التجارة والكتابة

(١)

تقتصر على نصيب المكاتب فى قول ابى حنيفة رحمه الله حتى ان نصف كسبه للمولى الذى لم يكاتب وكذلك لو كان احدهما صاحبه
ان يكاتبه نصيبه فيما اكتسبه العبد بعد ذلك يكون نصفه للمكاتب ونصفه للوكيل ولو اذن احدهما للعبد فى التجارة فلحقه
دين ثم اشترى نصيب صاحبه منه ثم اشترى بعد ذلك وباع والمولى لا يعلم به فلحقه دين فان الدين الاول والآخر كله
فى النصف الاول ولو كان يعلم ببيعه وشراءه بعد ما اشترى نصيب صاحبه كان فى الذى بالنصف الذى اشتراه فى التجارة ثم الدين
(٢) الاول فى النصف الاول خاصة والدين الآخر فى جميع العبد كذا فى المبسوط * واذا اذن لعبد احد مولييه فى التجارة فلحقه
دين قيل للذى اذنه ادّ حصته والا بعنا نصيبك فيه كذا فى السراجية * ولو كان العبد بين رجلين فكاتب احدهما نصيبه
منه بعد الاذن منه لنصيبه فى التجارة وللآخر ان يبطل الكتابة فان لحقه دين ثم ابطل الآخر الكتابة كان ذلك الدين فى نصيب الذى كاتب
خاصة وان لم يبطل الكتابة حتى رآه يشترى ويبيع فلم ينهه لم يكن ذلك منه اجازة للكتابة وله ان يبطلها وكان هذا اذنا منه له
فى التجارة فان رد المكاتبة وقد لحق العبد دين بيع كله فى الدين الا ان يفديه مولاه كذا فى المبسوط * شريكان شركة ملك
اذنا لعبدهما فى التجارة وادانه كل واحد منهما مائة درهم وادانه اجنبى مائة درهم اى باعه كل واحد عينا بالنسيئة فبيع
العبد بمائة او مات السيد عن مائة كان نصفها للاجنبى والنصف بينهما كذا فى المغنى * ولو لم يكن ادانه الا احد المولَيين
مائة درهم والمسئلة بحالها كانت المائة بينه وبين الاجنبى اثلاثا للمولى الذى ادانه ثلثاها وللاجنبى ثلثها وهذا عند
هكذا ١ ابى حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله للمولى خمسها وللاجنبى اربعة اخماسها كذا فى السراج الوهاج * واذا كان رجلان شريكين
شركة مفاوضة او شركة عنان وبينهما عبد ليس من شركتهما فادانه احدهما مائة درهم من شركتهما وادانه اجنبى مائة
ثم مات العبد وترك مائة او بيع بمائة فللاجنبى ثلثاها وللشريكين ثلثها ولو كانت شركتهما شركة عنان وادانه احدهما
من شركتهما فادانه مائة درهم من شركتهما وادانه اجنبى مائة درهم كان ثلثا المال للاجنبى وثلثه بين المولَيين نصفين
ولو كان العبد من شركتهما فادانه احدهما مائة من شركتهما وادانه اجنبى مائة والمسئلة بحالها فالمائة كلها
للاجنبى ولا شئ لواحد من الشريكين ههنا كذا فى المبسوط * فى جامع الفتاوى عبد بين رجلين مأذون له فى التجارة
(٣) لحقه دين الف درهم فغاب احدهما فاخذ الغريم الحاضر وباع نصيبه بسبعمائة واخذه ثم حضر الآخر وباع نصيبه
بخمسمائة يؤدى الى صاحب الدين ثلثمائة تمام دينه بقى مائتان فيعطى الذى بيع حصته بسبعمائة حتى يستويا فى الغرم
كذا فى التاتارخانية * واذا اذن الرجلان لعبد بينهما فى التجارة ثم ادانه احدهما مائة وادانه اجنبى مائة ثم ان المولى
الذى لم يدن العبد شيئا غاب وحضر الاجنبى فاراد بيع نصيب المولى الذى ادان العبد فى دينه بيع له فان بيع بخمسين
درهما اخذها الاجنبى كلها فان حضر المولى الآخر فانه يباع نصيبه للاجنبى وللمولى الذى ادانه فيقسمانه ذلك
نصفين ولو كان ثمن نصيب المولى الذى ادان العبد توى على المشترى وبيع نصيب الذى لم يدن بخمسين درهما او باكثر
او باقل فان ذلك يقسم بينهما اثلاثا سهمان للاجنبى وسهم للمولى الذى ادان فان اقتسماه كذلك ثم خرجت الخمسون
الاولى اخذها الاجنبى كلها وكذلك لو كانت اكثر من خمسين درهما حتى تزيد عن ثلثمائة فتكون الزيادة للمولى الذى
ادانه ولا يرجع واحد من المولَيين على صاحبه بشئ ولذا كان العبد بين رجلين فاذنا له فى التجارة ثم ادانه كل واحد منهما
مائة درهم لرجل آخر بامر صاحبه وادانه اجنبى مائة ثم بيع بمائة درهم فالمائة بين الاجنبى والمولَيين اثلاثا لكل واحد
منهم ثلثها ولو كان المال الذى ادانه المولَيان كل واحد من المالين بين المولى الذى ادانه وبين اجنبى قد امره بادانته
والمسئلة بحالها فان المائة تقسم على عشرة اسهم اربعة للاجنبى الذى ادان العبد واربعة للاجنبيين اللذين شاركهما المولَيان
فى المائتين لكل واحد منهما سهمان ولكل واحد من المولَيين سهم واذا كان العبد بين رجلين وقيمته مائتا درهم فادانه
اجنبى مائة فحضر الغريم يطلب دينه وغاب احد المولَيين فان نصيب الغائب لا يقضى فيه بشئ حتى يحضر فان بيع بمائة
درهم اخذها الغريم كلها فاذا حضر الغائب كان للذى بيع نصيبه ان يتبعه بخمسين فى نصيبه حتى يباع فيه

او يقضيه وكذلك لو كان العبد قتل فاخذ الحاضر نصف قيمته كان للغريم ان يأخذ كله ويرجع المأخوذ منه فى نصيب شريكه اذا حضر وقبض كذا فى المبسوط *

الباب الثامن فى الاختلاف الواقع بين العبد المأذون وبين مولاه فيما فى يد العبد وغيره فى الخصومات التى تقع لعبد الحجر

واذا كان فى يد العبد المأذون له مال فقال المولى هو مالى وقال العبد هو مالى فان كان على العبد دين فالقول قول العبد وان لم يكن على العبد دين فالقول قول المولى كذا فى الذخيرة * فان كان المال فى يدى العبد وفى يد المولى ان كان على العبد دين فهو فى ايديهما فيقضى بينهما وان لم يكن على العبد دين فهو فى يد المولى فيكون للمولى وان كان هذا المال فى يد العبد وفى يد المولى وفى يد الاجنبى وكل واحد منهم يدعيه لنفسه ان لم يكن على العبد دين فهو دين بين المولى والاجنبى نصفان وان كان على العبد دين فالمال بينهم اثلاثا كذا فى المغنى * ولو كان ثوب فى يد حر وعبد مأذون وكل واحد منهما يدعيه وعظمه فى يد احدهما والآخر متعلق بطرفه فهو بينهما نصفان فان كان احدهما متقمصا به او مرتديا او لابسا والآخر متعلق به او كانت دابة احدهما راكبا عليها والآخر متمسكا باللجام فهى للراكب وللابس ولو لم يكن هذا راكبها وكان الآخر متعلقا بها لا يستحق الترجيح بتعلقه بها ولو كان هذا راكبها ولم يكن الآخر متعلقا بها كان الراكب اولى فاذا كان لاحدهما سبب يستحق به عند الانفراد وليس للآخر مثله كان هو اولى كذا فى المبسوط * ولو ان عبدا مأذونا او مكاتبا او حرا آجر نفسه من خياط ليخيط معه او يبيع له ويشترى فلو كان فى يد الاجير ثوب فقال الاجير هو لى وقال المستأجر هو لى ان كان الاجير فى حانوت المستأجر او فى منزله فالقول قول المستأجر وان كان الاجير فى السكة او فى منزله فالقول قول الاجير وان كان الاجير لابسا ثوبا وباقى المسئلة بحالها فالقول قوله سواء كان فى منزل المستأجر او فى السكة حكى عن الشيخ الامام الجليل ابى بكر محمد بن الفضل انه كان يقول اذا كان المتنازع فيه شيأ هو من آلة العمل فالقول للاجير وان كان الاجير فى حانوت المستأجر او فى منزله كذا فى المغنى * ولو كان عبدا محجورا اجره مولاه لعمل من الاعمال وفى يده ثوب فقال المستأجر هو لى وقال مولاه هو لى فالقول قول المستأجر او فى السكة ومعنى المسئلة اذا آجره المولى لعمل من الاعمال سوى البيع والشراء حتى يبقى محجورا اما اذا اجره للبيع والشراء يصير مأذونا فى التجارة هكذا ذكره شيخ الاسلام ولو كان المحجور لابسا للثوب فالقول قول المولى وهذا بخلاف ما لو كان العبد المحجور راكبا على الدابة ووقع الاختلاف بين المستأجر والمولى فى الدابة حيث كان القول قول المستأجر كذا فى المحيط * ولو كان العبد فى منزل مولاه وفى يده ثوب فقال المستأجر هو لى وقال المولى هو لى فهو للمولى كذا فى المبسوط * ولو كان العبد مأذونا فى التجارة وفى يد العبد متاع وهو فى منزل مولاه فقال هو لى وقال العبد هو لى فان كان ذلك من تجارة العبد فهو للعبد وان لم يكن من تجارة العبد فهو للمولى ولم يذكر محمد رح فى الاصل ما اذا كان المتاع من تجارتهما وحكى عن الفقيه ابى بكر البلخى انه ينبغى ان يقضى للمولى ولو كان المأذون لابسا للثوب او راكبا على الدابة ووقع الاختلاف بين المولى والعبد فى ذلك يقضى به للعبد سواء كان من تجارته او لم يكن كذا فى المحيط * وفى الجامع رجل وهب لعبد انسان هبة ثم اراد الرجوع فى الهبة فقال العبد انا محجور ليس لك ان ترجع على ما لم يحضر مولاى وقال الواهب لا بل انت مأذون فاقام العبد البينة على اقرار الواهب انه محجور تقبل بينته كذا فى التاتارخانية * محمد رح العبد اذا باع واشترى ولم يقل وقت المبايعة انا مأذون او محجور فلحقته ديون ثم قال انا محجور لم يأذن لى مولاى فى التجارة وقال الغرماء لا بل انت مأذون فالقول قول الغرماء استحسانا واذا جعلنا القول قول الغرماء وجعلناه مأذونا او كان العبد اقر بالاذن صريحا فالقياس ان لا يباع ما فى يده من الكسب بدينه ما لم يحضر المولى وفى الاستحسان يباع كسبه بدينه فان فضل شئ من دينه بعد ما بيع كسبه لا تباع رقبته

بذلك قياسا واستحسانا ما لم يحضر المولى ولو ان الغرماء اقاموا البينة ان العبد مأذون له في التجارة والعبد يجحد والمولى غائب فانه لا تقبل بينتهم حتى لا تباع رقبة العبد بالدين وان اقر العبد بالاذن وباع القاضي كسبه وقضى دين الغرماء ثم جاء المولى وانكر الاذن فان القاضي يسأل الغرماء البينة على الاذن فان اقاموا بينة على ذلك والا اخذ على المولى جميع ما قبضوا من ثمن اكسابه ولا تنقض البيوع التي جرت من القاضي هذا اذا ادعى العبد المحجور فان ادعى البائع ان العبد محجور عليه وقال لا ادفع اليه المبيع لانه يتأخر حقي الى ما بعد العتق فقال العبد انا مأذون فالقول في ذلك قول العبد ولا يمين عليه ويجبر البائع على دفع ما باع من العبد اليه ويأخذ الثمن من العبد وان قال المشتري انا اقيم البينة انه محجور عليه لا تقبل هكذا ذكر في الكتاب قالوا وهذه المسئلة على روايتين او على القياس والاستحسان كذا في المغني فان اقر العبد بين يدي القاضي انه كان محجورا عليه وقت البيع فان القاضي يرد البيع فان حضر المولى بعد ذلك وكذب العبد فيما قال وقال كنت اذنت للعبد في البيع والشراء وابطل النقض الذي جرى بين العبد وبين المشتري فان اجاز المولى بعد ذلك بيع العبد كانت اجازته باطلة ولو كان القاضي لم ينقض البيع حتى اقر العبد بكونه محجورا عليه حتى حضر المولى واجاز البيع جاز البيع كذا في المحيط ولو كان العبد هو المشتري فقال البائع لا اسلم اليك شيئا لانك محجور وقال انا مأذون كان القول قول العبد فان اقام البائع بينة على ان العبد اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى القاضي بعد الشراء لم تقبل بينته واذا كان الرجل يشتري ويبيع فلحقته ديون ولا يدرى على حاله انه عبد او حر ثم قال بعد ذلك انا عبد فلان وصدقه فلان في ذلك يقال هو عبد لكن انه محجور عليه وقال الغرماء هو حر فان هذا الرجل يصدق في حق نفسه حتى يصير عبدا لفلان ولا يصدق في حق الغرماء حتى لا يتأخر ديونهم الى ما بعد العتق ثم قال ويباع هذا العبد ويأخذ الغرماء ديونهم من ثمنه كذا في المغني واذا وجب للعبد المأذون على رجل دين من بيع او اجارة او قرض او استهلاك مال كان او اودع عند رجل وديعة ثم حجر عليه المولى فالخصم في ذلك كله العبد فان دفع الغرماء الدين الى العبد برئ سواء كان على العبد دين او لم يكن وان دفع الى المولى ان لم يكن على العبد دين برئ عن الثمن استحسانا وان كان على العبد دين لا يبرأ عن الثمن كذا في المحيط وان مات العبد بعد ما حجر عليه كان للمولى ان يخاصم في ديونه سواء كان على العبد دين او لم يكن وهل له ان يقبض ديونه ان لم يكن عليه دين له ان يقبض وان كان عليه دين ليس له ان يقبض كذا ذكر المسئلة في مأذون الاصل وذكر في وكالة الاصل ان له القبض بعض مشايخنا قالوا ليس في المسئلة اختلاف الروايتين ما ذكر في المأذون محمول على ما اذا لم يكن موثوقا به لكن يعتمد على التقاضي وما ذكر في الوكالة محمول على ما اذا كان موثوقا به وان لم يمت العبد بعد ما حجر عليه المولى لكن اخرجه المولى عن ملكه فالخصم في ذلك المولى وهل له ان يقبض فالمسئلة على التفصيل الذي ذكرنا فان اعتق المشتري العبد فالخصم فيه هو العبد كذا في المغني واذا اذن لعبده في التجارة فباع من رجل عبدا وقبض الرجل منه العبد ودفع اليه الثمن ثم ان المولى حجر عليه فوجد المشتري بالعبد عيبا فالخصم في ذلك العبد المحجور فان اقام المشتري البينة على العبد رده عليه وللمشتري ان يحبس المشتري الى ان يستوفي الثمن وان لم يكن في يد العبد المحجور مال وعليه دين بدئ بالعبد المردود فيباع ويعطى ثمنه للمشتري فان فضل من ثمن العبد المردود شيء فهو لغرماء المحجور وان نقص شارك المشتري غرماء المحجور عليه في رقبته فيباع لهم جميعا ولو ان المشتري لم يحبس العبد المشتري للثمن بل دفعه الى المحجور ثم جاء بعد ذلك يطلب الثمن فهو اسوة الغرماء المحجور في رقبة العبد المردود وفي رقبة المحجور ولو لم تكن للمشتري بينة فطلب يمين المحجور حلف القاضي المحجور على البتات بالله لقد سلمه بحكم هذا البيع وما به هذا العيب كذا في المحيط ولو ان العبد المحجور لم ينكر العيب بل اقر به بين يدي القاضي فان كان عيبا لا يحدث مثله رده القاضي على المحجور وان كان يحدث مثله فالقاضي لا يرده عليه باقراره الا ان العبد بعد ما اقر بالعيب لا يبقى خصما للمشتري فيخاصم المشتري المولى ويقيم عليه البينة

بالعيب ويرد العبد اليه كذا في المغني * وان لم تكن للمشتري بينة وارادان يحلف المولى حلفه على العلم فان نكل واقر بعيب رد العبد على المولى فبعد ذلك ينظر ان كان العيب عيبا لا يحدث مثله يصح الرد في حق غرماء المحجور وان كان عيبا يحدث مثله وكذب غرماء المحجور والمولى فيما اقر به من العيب يصح الرد في حقهما دون الغرماء ويباع العبد المردود في دينهم واعطى ثمنه للمشتري فان فضل شئ على ثمنه الاول كان لغرماء المحجور كذا في المحيط * وان نقص كان النقصان في رقبة المحجور ثم اذا بيع المحجور يبدأ من ثمنه لغرماء المحجور فان فضل من ثمن المحجور شئ بعد قضاء دينه كان الفضل للمشتري وان لم يفضل فلا شئ للمشتري وان لم يكن على العبد دين كان ثمن المردود في رقبة المحجور والمردود يباعان فيه وكان حلف المولى على العيب لو يرد العبد فاذا اعتق المحجور الآن يرد العبد عليه كذا في المغني *

الباب التاسع في الشهادة على العبد المأذون والمحجور والصبي والمعتوه

العبد المأذون خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة عليه فيجعل خصما للمدعي ولا تعتبر حضرة المولى كذا في فتاوى قاضيخان * واذا شهد شاهدان على عبد مأذون بغصب غصبه او بوديعة استهلكها او جحدها او شهدا عليه باقراره بذلك او شهدا عليه ببيع او شراء او اجارة وانكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت الشهادة على العبد وقضى القاضي عليه بذلك ولو كان مكان العبد المأذون عبد محجور عليه وشهد شاهدان باستهلاك مال او بغصب غصبه حال غيبة المولى لا تقبل شهادتهما ولا يقضي على العبد بشئ قال الصحيح المسئلة ان الشهادة لا تقبل في حكم يرجع الى المولى وهو بيع رقبة العبد اما تقبل في حق حكم يرجع الى العبد حتى يؤاخذ به بعد العتق وكما تشترط حضرة المولى ههنا تشترط حضرة العبد كذا في المغني * ولو شهد الشهود على عبد محجور بغصب واتلاف وديعة ان شهدوا بمعاينة ذلك لا بالاقرار تقبل الشهادة عليه ويقضى بها لغصب اذا حضر المولى وفي ضمان اتلاف الوديعة والمضاربة لا يقضي حتى يعتق في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا في فتاوى قاضيخان وان كان الشاهدان شهدا على المحجور باقراره بذلك والمولى حاضر او غائب لم يقض عليه بشئ من ذلك حتى يعتق فاذا عتق لزمه ما شهدا به ولو شهدوا عليه بقتل رجل عمدا او قذف محصن او زنا او شرب خمر والعبد جاحد لا تقبل هذه الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حال غيبة المولى ولو شهدوا على اقرار العبد بهذه الاشياء حال غيبة المولى ففيما يعمل فيه الرجوع عن الاقرار لا تقبل هذه الشهادة وفيما لا يعمل فيه الرجوع عن الاقرار كالقصاص وحد القذف تقبل كذا في المغني * والصبي الذي اذن له ابوه في التجارة او وصي ابيه بمنزلة العبد المأذون تسمع عليه البينة كان من ضمان التجارة وان كان الآذن غائبا وكذلك الجواب في المعتوه المأذون كذا في المحيط * ولو شهدوا على صبي مأذون او معتوه مأذون بقتل عمدا وقذف او شرب خمر او زنا في القذف والشرب والزنا لا تقبل شهادتهم وان كان الآذن حاضرا وفي القتل ان كان الآذن حاضرا تقبل شهادتهم ويقضى بالدية على العاقلة وان كان غائبا لا تقبل وان كان الشهود شهدوا على اقرار الصبي او المعتوه ببعض الاسباب التي ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الآذن حاضرا او غائبا كذا في الذخيرة * ولو شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم او اكثر وهو يجحد فان كان مولاه حاضرا قطع عندهم جميعا وان كان غائبا ضمن السرقة ولم يقطع عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا في المغني * ولو شهدوا بسرقة اقل من عشرة تقبل شهادتهم كان مولاه حاضرا او غائبا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شهدوا على اقراره بسرقة عشرة دراهم او اكثر والعبد يجحد قضى القاضي عليه بالضمان ولا يقطعه وان كان المولى حاضرا كذا في المغني * ولو شهدوا بسرقة عشرة دراهم على العبد المحجور وهو يجحد لا يقضي حتى يحضر مولاه فيقضي بالقطع ورد العين ان كانت قائمة ولا يقضي بالضمان ولو شهدوا على اقرار العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم فالقاضي لا يقبل هذه البينة ولا يقضي عليه بالقطع ولا بالمال وان كان المولى حاضرا يريد بقوله لا يقضي عليه بالمال في حق المولى حتى لا تباع رقبته فيه اما يؤاخذ به العبد بعد العتق كذا في المحيط * وتقبل الشهادة على الصبي المأذون والمعتوه المأذون بسرقة عشرة دراهم وان كان الآذن غائبا ولا تقبل الشهادة على اقرارهما بالسرقة اصلا كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة فاشترى خمرا او خنزيرا فهو جائز ان كان

عليه دين ولو اشترى ميتة او دما او بائع كافرا بربوا فهو باطل ولو شهد عليه كافران غصب او وديعة مستهلكة او ببيع او اجارة او شهدوا على اقراره بذلك وهو ومولاه ينكران ذلك فشهادتهما جائزة استحسانا وكذلك الصبي الكافر يأذن له وصيه المسلم او جده ابو ابيه في التجارة وان كان العبد المأذون مسلما ومولاه كافرا لم تجز شهادة الكافرين على العبد بشيء من ذلك وان لم يكن عليه دين وان شهد الكافران على العبد المحجور الكافر بغصب ومولاه مسلم فشهادتهما باطلة فان كان مولاه كافرا فشهادتهما جائزة واذا اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بجناية خطاء او بقتل عمدا او بشرب خمر او بقذف او شهد عليه اربعة من الكفار بالزنا وهو ومولاه منكران لذلك فالشهادة باطلة وكذلك لو كان العبد مسلما والمولى كافرا واذا اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بسرقة عشرة دراهم او اقل قضى عليه بضمان المسروق ان كان المولى حاضرا او غائبا لم يقطع ولو كان العبد مسلما والمولى كافرا كانت شهادتهما باطلة واذا اذن المسلم لعبده الكافر في التجارة فشهد عليه كافران لكافر او لمسلم بدين الف درهم والعبد يجحده وعليه الف درهم دين لمسلم او كافر فشهادتهما عليه جائزة وان كان صاحب الدين الاول مسلما فان كان صاحب الدين الاول كافرا في الدينين وان كان مسلما بيع العبد وما في يده في الدين الاول حتى يستوفي جميع دينه فان فضل شيء فهو للذي شهد له الكافران ولو ادعى عليه مسلمان كل واحد منهما الف درهم فشهد لاحدهما مسلمان وشهد للآخر بدينه كافران فان القاضي يقضي بالدين كله عليه فيبدأ بالذي شهد له المسلمان فيقضي دينه فان بقي شيء كان للذي شهد له الكافران ولو صدق العبد الذي شهد له كافران اشتركا في كسبه وفي ثمن رقبته كذا في المبسوط ولو شهد لمسلم كافران ولكافر مسلمان تحاصا ولو كان ارباب الدين ثلثة مسلمان وكافر فشهد للكافر مسلمان ولاحد المسلمين كافران وللآخر مسلمان فبيع العبد يبدأ بدين الذي بها بينة مسلمة ويقتسمان نصفين ثم ما اخذه الكافر يحاصه مع المسلم الذي له بينة كافرة كذا في المغني ثم لا يكون للمسلم ان يلحق من بيده الذي شهد له الكافر ولو كان احد الغرماء مسلما شهد له كافران والآخران كافران شهد لكل واحد منهما كافران بدئ من المسلم فان بقي شيء بعد دينه كان بين الكافرين ولو كان العبد مسلما والمولى كافرا والغرماء رجلين احدهما مسلم شهد له كافران والآخر كافر شهد له مسلمان والعبد يجحد ذلك فان القاضي يبطل دعوى المسلم الذي شهد له كافران ويباع العبد للآخر في دينه فيوفيه حقه فان بقي شيء من ثمنه فهو للمولى وكذلك لو كان العبد محجورا عليه في هذا الفصل كذا في المبسوط ولو كان المولى مسلما والعبد كافرا محجورا عليه فشهد عليه كافران لمسلم انه غصب الف درهم وشهد مسلمان لكافر انه غصب الف درهم قضى للكافر بالف درهم ثم شاركه المسلم فيها وبقية دين المسلم على العبد يأخذ منه بعد العتاق كذا في المغني واذا اذن المسلم لعبده الكافر فشهد عليه كافران بدين الف درهم لمسلم او كافر باقرار او غصب وقضى القاضي بذلك فباع العبد بالف درهم فقضاها الغريم ثم ادعى آخر على العبد دين الف درهم كانت عليه قبل ان يباع العبد فان اقام على ذلك شاهدين مسلمين فان القاضي يأخذ الالف من الغريم الذي شهد له الكافران فيدفعها الى هذا الغريم الذي شهد له المسلمان ولو كان الثاني كافرا اخذ منه نصف ما اخذ الاول ولو كان الاول كافرا وشاهداه مسلمين والثاني مسلما او كافرا وشاهداه كافرين فانه يأخذ من الاول نصف ما اخذه واذا اذن الرجل لعبده الكافر في التجارة فباع واشترى ثم اسلم فادعى عليه رجلان دينا فجاء احدهما بشاهدين كافرين عليه بالف درهم دين كانت عليه في حال كفره وجاء الآخر بشاهدين مسلمين عليه بمثل ذلك والمدعيان مسلمان او كافران والمولى مسلم او كافر فشهادة المسلمين جائزة ولا شيء للذي شهد له الكافران واذا اذن الرجل لعبده الكافر في التجارة وهو مسلم او ذمي فشهد عليه مسلمان لمسلم بدين وشهد عليه ذميان لمسلم بدين وشهد عليه مستأمنان لمسلم بدين فان القاضي يبطل شهادة المستأمنين ويقضي عليه بشهادة الذميين والمسلمين ويبيع العبد فيبدأ بدين الذي شهد له المسلمان فاذا اخذ المسلم حقه وبقي شيء كان للذي شهد له الذميان فان بقي شيء بعد دينه كان للمولى وكذلك لو كان المولى حربيا ولو كان المولى وعبده حربيين والمسئلة بحالها يقضى بالدين كله على العبد ويبيع فيه فيبدأ

بالذى شهد له المسلمان ثم بالذى شهد له الذميان ثم ما فضل يكون للذى شهد له الحربيان فان كان اصحاب الدين كلهم اهل ذمة والمسئلة بحالها تحاصوا فى ثمنه الذى شهد له المسلمان والذى شهد له الذميان فان فضل شئ فهو للذى شهد له الحربيان ولو كان اصحاب الدين كلهم مستأمنين تحاصوا جميعا فى دينهم ولو كان المولى مسلما او ذميا والعبد حربيا دخل بامان فاشتراه هذا المولى او ورثه واذن له فى التجارة والمسئلة بحالها لم تجز شهادة الحربيين عليه لتقررها اذا دخل الحربى دارنا بامان ومعه عبد له فاذن له فى التجارة جازت شهادة المستأمنين عليه بالدين كما تجوز على مولاه كذا فى المبسوط ولو شهد لمسلم حربيان بدين الف درهم على عبد تاجر حربى دخل دارنا بامان وشهد لذمى ذميان بدين الف وشهد لحربى مسلمان بدين الف فبيع بالف يكون بين الحربى والذمى نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما اخذه الحربى كذا فى المحيط ولو كانت شهود الذمى حربيين وشهود المسلم ذميين والمسئلة بحالها كان الثمن بين المسلم والحربى نصفين ثم يأخذ الذمى نصف ما اصاب الحربى كذا فى المبسوط ولو شهد المسلمان للذمى والذميان للحربى والحربيان للمسلم كان بين الذمى والحربى نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما اخذه الحربى كذا فى المحيط واذا لحق العبد دين فقال مولاه هو محجور عليه وقال الغرماء هو مأذون له فالقول قول المولى فان جاء الغرماء بشاهدين على الاذن فشهد احدهما ان مولاه اذن له فى شراء البز وشهد الآخر انه اذن له فى شراء الطعام فشهادتهما جائزة ان كان الدين من غير هذين الصنفين فان شهد احدهما انه اذن له فى شراء البز وشهد الآخر انه رآه يشترى البز فلم ينهه فشهادتهما باطلة ولو شهد احدهما انه رآه يشترى الطعام فلم ينهه فشهادتهما باطلة ولو شهدا انه رآه يشترى البز فلم ينهه كان الشراء جائزا وكان العبد مأذونا له فى التجارة كذا فى المبسوط

الباب العاشر فى البيع الفاسد من العبد المأذون وفى الغرور فى العبد المأذون والصبى المأذون

قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله اذا اذن الرجل لعبده فى التجارة فباع جارية او غلاما او متاعا او غير ذلك بيعا فاسدا وقبض المشترى فاعتق الجارية او الغلام او باع ذلك كله فذلك جائز من المشترى وعليه القيمة فى ذلك كله وكذلك ما اشترى العبد من جارية او غلام او متاع شراء فاسدا فقبضه فباعه من غيره جاز واذا اشترى العبد المأذون جارية او غلاما بيعا فاسدا وقبضه فاغل الغلام الجارية عند المأذون غلة بان آجر العبد نفسه او وهبت له هبة فقبلها فهل تسلم للمأذون قال ان تقرر ملك المأذون فى العبد والجارية بان باع من غيره او هلك عنده حتى ضمن القيمة للبائع فالغلة تسلم للمأذون وان لم يتقرر ملك الغلام والجارية عنده بان رد العبد او الجارية على البائع ذكر انه ترد الغلة على البائع من مشايخنا من قال ما ذكر فى الكتاب انه اذا رد المأذون الجارية او الغلام على البائع ترد الغلة على البائع على قول ابى يوسف ومحمد رح واما على قول ابى حنيفة رح تسلم الغلة للمأذون ولا يردها على البائع والاظهر انه الاصح ويرد الغلة مع الاصل الى البائع هل يتصدق البائع بالكسب ان كان البائع حرا فانه يتصدق بالكسب عندهم جميعا ان كان عبدا مأذونا لا يتصدق بذلك واذا لم يتصدق بذلك المأذون ذكر انه كان عليه دين يقضى من ذلك دين الغرماء طاب للغرماء ذلك وان لم يكن عليه دين واخذه المولى قال حيلة ان يتصدق بها الا ان المولى لو كان هو البائع فانه يلزمه التصدق بالغلة ومتى كان المأذون هو البائع قال يستحب للمولى التصدق ثم هذا الذى ذكرنا انه آجر العبد المشترى نفسه او وهبت له هبة حتى كان من كسبه فاما اذا آجره المأذون فان الكسب يسلم للمأذون على كل حال كذا فى المحيط وكذا اذن الرجل لعبده فى التجارة فباع العبد جاريته بجارية بيعا فاسدا من رجل وتقابضا الرجل ثم ان المشترى باعها من غيره ودفعها اليه فان البيع الثانى يكون جائزا ولا يكون نقضا للبيع الاول حتى يجب للمشترى من المأذون الثمن على الاجنبى وعلى المشترى من المأذون القيمة للمأذون سواء كان على العبد دين او لا دين عليه واذا باعها من العبد المأذون الذى اشتراها منه ودفعها اليه كان هذا نقضا للبيع الاول حتى لا يجب للمشترى على المأذون ثمن ويبرأ من الضمان سواء كان على المأذون دين او لا دين عليه واذا باعها من مولى المأذون ودفعها الى المولى فان لم يكن على المأذون دين كان نقضا للبيع الاول فاما اذا كان على المأذون دين فان البيع الثانى يكون

جائزا حتی یجب الثمن للمشتری علی المولی ویضمن المشتری من المأذون قیمة الجاریة للمأذون واذا باع من عبد آخر للمولی مأذون ونادد فعها الیه هل یکون نقضا للبیع الاول فان کان علیهما دین کان البیع جائزا ولا یکون نقضا للبیع الاول وان کان علی احدهما دین اما علی الاول واما علی الثانی فانه لا یکون نقضا ایضا وان لم یکن علیهما دین کان نقضا للبیع الاول متی دفع العبد الثانی الا انه متی دفعه الی العبد الثانی لا یبرأ المشتری من المأذون عن الضمان لم یدفعه الی المأذون الاول او الی المولی فان لم یدفع العبد الآخر الجاریة الی المأذون ولا الی المولی بقی المشتری ضامنا حتی لو هلکت الجاریة فی ید العبد الثانی ضمن المشتری من المأذون قیمة الجاریة وان باعها من المأذون بیعا صحیحا ولم یدفعها الیه بقی ضامنا کذا فی المحیط ۔ واذا باعها من مضارب للمأذون فهو جائز وکذلک ان باعها من مضارب المولی وعلی العبد دین او لا دین علیه ولو باعها من ابن المولی او ابیه او مکاتبه او باعها من المولی لابن صغیر له فی عیاله فهو کله سواء وکذلک لو ان اجنبیا وکل المولی بشرائها فاشتراها له او وکل المأذون لشرائها فاشتراها کانت الجاریة للآمر وکان الثمن علی العبد المشتری ویرجع به العبد علی الآمر وللعبد علی المشتری قیمة الجاریة فیکون القیمة قصاصا بالثمن ویرجع العبد علی الآمر بما ادی عنه من الثمن ولو کان المأذون البائع هو الذی وکل انسانا باشترائها من المشتری له ففعل وقبضها فهو نقض للبیع الفاسد وکانه اشتراها بنفسه وان کان المولی هو الذی امر رجلا بشرائها له فهذا وشراء المولی بنفسه سواء فی الفرق بینهما اذا کان علی العبد دین ولا دین علیه وان قتلها المأذون فی ید المشتری فهو نقض للبیع ولذلک لو کان حفر بئرا فی الطریق قبل البیع او بعده فوقعت الجاریة فیها او حدث بها عیب من ذلک ولم یمنعها المشتری منه حتی ماتت من حفره فهو فسخ للبیع وان کان المولی هو الذی فعل ذلک ولا دین علی العبد فهو کذلک فان کان علیه دین فالمولی غیر متمکن من استردادها فی هذه الحالة فیکون هو کاجنبی آخر فیما فعل فعلی عاقلته قیمتها فی ثلث سنین اذا حدث الموت من فعلها وان کان حدث العیب من فعله والموت من غیره ضمن المشتری قیمتها بسبب القبض وتقرر ذلک علیه ویرجع علی المولی بنقصان العیب فی ماله حالا وان وقعت فی بئر حفرها المأذون فی دار من تجارة فماتت او فی بئر حفرها المولی فی ملکه لم یکن ذلک نقضا للبیع کذا فی المبسوط ۔ ومن قال للناس هذا عبدی وقد اذنت له فی التجارة فبایعوه ووجبت علیه دیون ثم استحقه رجل فان اقر المستحق انه کان اذن له فی التجارة فان العبد یبقی مأذونا ویباع فی الدین وان انکر الاذن لا یلحق العبد من الدین شیء فی الحال الا ان المستحق وعلیه یغرم الاقل من الدین ومن القیمة للغرماء حیث امرهم بالمبایعة معه عند اضافته الی نفسه فقد غرهم ولو لم یقل عبدی او لم یقل فبایعوه لا یغرم لهم شیئا لانه لم یغرهم هکذا فی شرح الطحاوی ۔ ثم فی حکم الغرور لا فرق بین من سمع هذه المقالة وبایعه وبین من لم یسمع ولم یعلم اذا کان الآمر قال ذلک فی عامة اهل السوق ولو ان هذا الرجل حین جاء الی اهل السوق قال هذا عبدی فبایعوه فی البز فقد اذنت له فی ذلک فبایعه اهل السوق فی غیر البز ثم ظهر انه حر او مستحق کان للذی بایعه فی غیر البز ان یضمن المولی الاقل من قیمته ومن الدین وکان قوله فی البز لغوا من الکلام کذا فی المحیط ۔ واذا اذن لعبده فی التجارة ولم یأمر بمبایعته ثم ان المولی امر رجلا بعینه او قوما باعیانهم بمبایعته فبایعوه وقوم آخرون وقد علموا بامر المولی فلحقه دین ثم استحق او وجد حرا او مدبرا فالذین امرهم المولی بمبایعته علیه الاقل من حصتهم من قیمة العبد ومن دینهم واما الآخرون فلا شیء لهم علی المولی من ذلک ولو کان امرهم بمبایعته ثم بایعه فی البز فبایعوه فی غیره او فیه فهو سواء والضمان واجب لهم علی الغار وان اتی به الی السوق فقال بایعوه ولم یقل هو عبدی فلحقه دین ثم استحق او وجد حرا او مدبرا لم یکن علی الآمر شیء ولو کان اتی به الی السوق فقال هذا عبدی فبایعوه ثم دبره ثم لحقه دین لم یضمن المولی

شيئا ولكن الغلام يسعى في الدين وكذلك لو كان اعتقه بعد الاذن ثم لحقه دين ولو باعه بعد الاذن ثم بايعوه فلحقه دين
لم يكن على الآمر منه شيء ولو جاء به الى السوق فقال هذا عبدي فبايعوه وقد اذنت له في التجارة فبايعوه ثم استحق او وجد
حرا والذي امرهم بمبايعته عبد مأذون او مكاتب وصبي مأذون له في التجارة فلا ضمان على الآمر في ذلك ان علم الذين
بايعوه بحال الآمر او لم يعلموا فان كان الآمر مكاتبا جاء بأمته الى السوق فقال هذه امتي بايعوها فقد اذنت لها في التجارة
فلحقها دين ثم علم انها قد ولدت في مكاتبته قبل ان يأذن لها فللغرماء ان يضمنوا المكاتب الاقل من قيمتها امة ومن دينهم
كذا في المبسوط * واذا قال لاهل السوق هذا عبدي فبايعوه فقد اذنت له في التجارة فبايعوه ثم لحقه دين ثم استحق العبد
رجل وقد كان المستحق اذن لهذا العبد في التجارة قبل ان يأتي الذي كان العبد في يده فان العبد يباع فيه الا ان يفديه
المولى ولا ضمان على الآمر بالمبايعة وان ظهر انه كان مدبرا للمستحق مأذونا له في التجارة فللغرماء ان يضمنوا الآمر بالاقل من
قيمته ومن الدين كذا في المحيط * ولو كان عبدا محجورا عليه لغيره فاتى به هذا الى السوق وقال هذا عبدي فبايعوه ثم
اذن له مولاه في التجارة فلحقه دين بعد ذلك لم يكن على الغار ضمان ولو كان لحقه دين الف درهم قبل اذن مولاه له في التجارة
والف درهم بعد اذنه فان له على الغار الاقل من الدين الاول ومن نصف قيمة العبد واذا اتى الرجل بعبد الى السوق
فقال هذا عبد فلان وقد وكلني بان آذن له في التجارة وان آمركم بمبايعته وقد اذنت له في التجارة فبايعوه فاشترى
وباع فلحقه دين ثم حضر مولاه وانكر التوكيل فالوكيل ضامن الاقل من الدين ومن القيمة ولو وجد العبد حرا او استحقه
رجل وكان مدبرا لمولاه فالوكيل ضامن ايضا ويرجع به على الموكل ان كان اقر بالتوكيل الذي ادعاه وان انكر التوكيل لم يرجع
عليه بشيء الا ان يثبتها بالبينة وان قال هذا عبد ابني وهو صغير في عيالي فبايعوه فلحقه دين ثم استحق او وجد حرا ضمن
الاب الاقل من قيمة العبد ومن الدين وكذلك وصي الاب والجد فاما الام والاخ وما اشبههما فان فعلوا شيئا من ذلك
لم يكن غرورا ولم يلحقه ضمان كذا في المبسوط * واذا اتى الرجل بصبي الى اهل السوق وقال هذا ابني فبايعوه فقد اذنت له في
التجارة والصبي يعقل البيع والشراء فبايعوه ولحقه من ذلك دين ثم ان رجلا اقام بينة ان هذا الصبي ابنه ولم يكن المستحق اذن
له في التجارة فانه لا يلزم الصبي شيء لا في الحال ولا بعد البلوغ بخلاف العبد المحجور حيث يؤاخذ بضمان القول بعد العتق
الا ان الغرماء يرجعون على الآمر بالمبايعة بديونهم كذا في المحيط * ولو اتى بعبده الى السوق فقال هذا عبدي وهو مدبر فبايعوه
فلحقه دين ثم اقام رجل البينة انه مدبر له بطل عن المدبر الدين حتى يعتق ولا ضمان على الغار من قيمة رقبة ولا من كسبه
ولو قتل المدبر في يدي الذي استحقه ضمن الغار قيمته مدبرا للغرماء ولو اتى بجارية الى السوق فقال هذه امتي فبايعوها
فلحقها دين يحيط برقبتها ثم ولدت ولدا فاستحقها رجل اخذها وولدها ضمن الغار قيمتها وقيمة ولدها فان كانت قيمتها
يوم استحقت اكثر من قيمتها يوم امرهم بمبايعتها او اقل ضمن الغار قيمتها يوم استحقت ولو اقام الغار البينة على المستحق
انه قد اذن لها في التجارة قبل ان يغرهم او بعد ما غرهم قبل ان يلحقها دين برئ من الضمان كذا في المبسوط *

الباب الحادي عشر في جناية العبد المأذون له وجناية عبده والجناية عليه

اذا جنى المأذون على حر او عبد جناية خطاء وعليه دين قيل لمولاه ادفعه بالجناية او افده فان اختار الفداء فقد طهر العبد من الجناية
فبقي حق الغرماء فيه فيباع في دينهم وان دفعه بالجناية اتبعه الغرماء في ايدي اصحاب الجناية فباعوه في دينهم الا
ان يفديه اولياء الجناية كذا في المبسوط * ثم اذا بيع العبد للغرماء بعد ما دفع الى اولياء الجناية لا يكون لاولياء الجناية
بعد ذلك ان يرجعوا على المولى بشيء بخلاف ما اذا كانت الجناية من المأذون قبل لحوق الدين وبيع العبد للغرماء
بعد ما دفع الى اولياء الجناية حيث يكون لاولياء الجناية ان يرجعوا على المولى بقيمة المأذون كذا في المحيط * ولو جنى عبد من
عبيد العبد المأذون فقتل رجلا حرا او عبدا خطاء فانه يخاطب العبد المأذون بالدفع او الفداء لا المولى كذا في المغني **
واذا كانت للمأذون جارية من تجارة فقتلت قتيلا خطاء فان شاء فداها ان كان عليه دين او لم يكن فان كانت الجناية

نفسا وقيمة الجارية الف درهم ففداها المأذون بعشرة الاف فهو جائز في قياس قول ابي حنيفة رح ولا يجوز في قولهما وان كانت
الجناية عمدا توجب القصاص عليها فالمأذون عنها جاز وان كان المأذون هو القاتل فصالح عن نفسه وعليه دين او ليس عليه دين لم يجز الصلح
كذا في المبسوط * وآذا ابطل القاضي صلحه عن نفسه ليس لولي القتيل ان يقتل العبد ولا يرجع عليه بشيء مما صالحه حتى يعتق كذا في المحيط
ولو قتل العبد رجلا عمدا وعليه دين فصالح المولى على ان يجعل العبد لاصحاب الجناية بحقهم لم يجز وليس لهم ان يقتلوه وقد
سقط القصاص ويباع في الدين فان فضل شيء كان لصاحب الجناية والا فلا شيء له كذا في المحيط * ولو كان للمأذون دار من
تجارته فوجد فيها قتيل وعليه دين او لا دين عليه فالدية على عاقلة المولى في قول ابي يوسف ومحمد رح وعند ابي حنيفة رح ان لم
يكن على العبد دين محيط فكذلك وان كان عليه دين محيط ففي القياس لا شيء على عاقلة المولى ولكن يخاطب بدفع العبد او الفداء
ولكنه استحسن وجعل الدية على عاقلة المولى وعلى هذا لو اشهد على المأذون في حائط من هذه الدار مائل فلم ينقضه
حتى وقع على انسان فقتله فالدية على عاقلة المولى وقالا هذا بمنزلة القتيل يوجد في هذه الدار ولم يذكر فيه قول ابي حنيفة
رح وقيل هو كذلك على جواب الاستحسان عند ابي حنيفة رح وهو بخلاف ما اذا وقع على دابة فقتلها فان قيمتها في
عنق العبد فيباع فيه او يفديه كذا في المبسوط * وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رح اذا كان على العبد المأذون له دين فجنى
جناية فباعه مولاه من اصحاب الديون بديونهم ان كان يعلم بالجناية فانه يصير مختارا للارش وان كان
لا يعلم بالجناية فعليه قيمة العبد الا ان يكون الارش اقل من قيمة العبد قال فان لم يبع المولى العبد من
الغرماء حتى جاء اصحاب الجناية فدفعه المولى الى اصحاب الجناية بغير قضاء قاض فالقياس ان يضمن قيمته للغرماء وفي الاستحسان
لا يضمن للغرماء شيئا واذا جاز الدفع ولم يضمن استحسانا كان للغرماء ان يبيعوه بدينهم الا ان يفديه اصحاب الجناية
بالدين كذا في المحيط * وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رح ان حضر الغرماء وطلبوا البيع بديونهم وهو عند مولاه ولم يعلم
بالجناية ولم يحضر صاحب الجناية يطلب حقه وقد اقر المولى والغرماء بالجناية واخبروا بها القاضي لم يبع القاضي العبد لاصحاب الدين
حتى يحضر اصحاب الجناية فيدفعه اليهم او يفديه ثم يباع للغرماء بعد ذلك حتى يستوفوا دينهم وان رأى القاضي ان يبيع
العبد للغرماء واصحاب الجناية غيب فالبيع جائز ولا شيء لاصحاب الجناية على المولى ولا على العبد وقد بطلت الجناية
كذا في المغني * وان باعه القاضي من اصحاب الدين او من غيرهم باكثر من الدين اعطى اصحاب الدين دينهم فان بقي شيء
من دينهم اعطى من ذلك اصحاب الجناية قدر ارش الجناية وان كان ارش الجناية اكثر من قيمة العبد فان فضل من ارش
الجناية يصرف الى المولى بخلاف ما اذا باع المولى بغير امر القاضي باكثر من قيمة العبد وهو لا يعلم بالجناية بان باع العبد
بخمسة الاف درهم وقيمة العبد الف والدين الف درهم اذا قضى دينه الف درهم وبقي في يد المولى اربعة الاف فانه
يعطى لاصحاب الجناية قدر قيمة العبد الف درهم وان كان ارش الجناية اكثر من الف درهم والباقي من ذلك ثلثة الاف
درهم يكون للمولى وبخلاف ما لو كان صاحب الجناية حاضرا ودفع العبد الى ولي الجناية ثم باع القاضي العبد بعد الدفع
الى صاحب الجناية بدين الغرماء وان كان الثمن اكثر من دين العبد وقضى من ذلك دين العبد فان الباقي من الثمن لصاحب
الجناية وان كان الباقي اكثر من ارش الجناية فلا يكون للمولى من ذلك شيء كذا في المحيط * قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد
اذا كان العبد مأذونا في التجارة فقتله رجل عمدا فحكى ان ذلك القصاص للمولى ولا شيء للغرماء سواء كان على العبد دين
او لا دين عليه فان صالح القاتل مولاه على دراهم او دنانير او شيء من العروض قليل او كثير فصلحهم جائز فيستوفي
من ذلك دينهم وانقلب القصاص مالا وتعلق حق الغرماء بالمال فان كان بدل الصلح دراهم او دنانير قضى
من دينهم لانه جنس حقهم وان كان عرضا او عبدا بيع لهم في دينهم الا ان يفديه المولى بجميع الدين هذا اذا اقتتل
العبد المأذون عمدا وعليه دين او لا دين عليه واما اذا لم يقتل العبد المأذون ولكن قتل عبد من كسب المأذون
فان لم يكن على المأذون دين فللمولى ان يستوفي القصاص ولا يكون المعبر ان يستوفي القصاص كذا في المغني فان

صالح العبد المأذون عن القصاص على مال مع القاتل هل يجوز الصلح لم يذكر محمد رح هذا في ظاهر الرواية وحكى عن الفقيه ابي بكر البلخي انه كان يقول بانه يجب ان تكون المسئلة على روايتين على قياس الوصي اذا صالح عن قصاص وجب لليتيم في النفس فيه روايتان في رواية لا يكون له ذلك فعلى قياس هذه الرواية يجب ان لا يجوز الصلح من المأذون وفي رواية اخرى قال في الوصي له الصلح فعلى قياس هذه الرواية يجب ان يجوز الصلح من المأذون كذا في المحيط * فاما اذا كان على المأذون دين قل الدين او كثر فانه لا يكون للمولى ولا للغرماء ولا للعبد القصاص لا على الانفراد ولا على الاجتماع كذا في المغني * وعلى القاتل قيمة المقتول في ماله في ثلث سنين الا ان يبلغ القيمة عشرة آلاف فحينئذ ينقص منها عشرة ويكون ذلك لغرماء العبد كذا في المبسوط * وقال ابو يوسف ومحمد رح اذا جنى عبد رجل جناية فقتل رجلا خطاء فاذن له مولاه بعد ذلك في التجارة وهو يعلم بالجناية او لا يعلم فاشترى العبد بعد ذلك وباع فلحقه دين فانه لا يكون هذا من المولى اختيارا للفداء ويقال للمولى بعد هذا اما ان تدفع او تفدى فان فدى بالارش لاصحاب الجناية بيع العبد بدين الغرماء ولم يكن لاحد على المولى سبيل وان لم يفد ودفع العبد الى اصحاب الجناية كان للغرماء ان يتبعوا العبد فيبيعوه بدينهم الا ان يقضي اصحاب الجناية دين الغرماء فان قضوا دين العبد او لم يقضوا وبيع العبد كان لهم ان يرجعوا على المولى بالاقل من قيمة العبد ومن الدين بخلاف ما لو استخدمه المولى وهلك من الاستخدام فان المولى لا يضمن لاولياء الجناية شيئا كذا في المحيط * ولو رآه يشترى ويبيع بعد الجناية فلم ينهه فسكوته عن النهي بمنزلة التصريح بالاذن له في التجارة كذا في المبسوط * قال فان كان المولى اذن له في التجارة وقيمته الف درهم ولحقه دين الف درهم ثم جنى جناية فان المولى يدفع عبده بالجناية فاذا دفع وبيع بدين الغرماء لا يكون لاصحاب الجناية ان يرجعوا على المولى بقيمة العبد بخلاف ما لو كانت الجناية سابقة على الدين فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد كذا في المحيط * وان كان لحقه الف درهم قبل الجناية والف درهم بعد الجناية وقيمته الف درهم ثم دفع العبد بالجناية بيع في الدين جميعا فان بيع او فدا لا اصحاب الجناية بالدينين فانهم يرجعون على المولى بنصف القيمة وهو حصة اصحاب الدين الآخر كذا في المبسوط * واذا قتل المأذون والمحجور رجلا خطاء ثم اقر عليه المولى بدين فهذا لا يكون منه اختيارا للفداء وان كان عالما بالجناية وقت الاقرار ويقال للمولى اما ان تدفع او تفدى فان فدى لاصحاب الجناية بيع العبد بالدين للغرماء ولا يبقى لواحد منهما على المولى سبيل وان لم يفده ودفع الى اصحاب الجناية فان الغرماء يبيعون العبد بدينهم الا ان يفديه اصحاب الجناية كذا في المغني ثم يرجع ولي الجناية على المولى بقيمته كذا في المبسوط * ولو كان المولى اقر عليه بقتل رجل خطاء ثم اقر عليه بقتل رجل آخر خطاء وكذب اولياء الجناية الاولى المولى في اقراره بالجناية الثانية فانه يقال للمولى ادفع العبد الى اولياء الجنايتين او افده بديتهما فان دفع العبد اليهما رجع اولياء الجناية الاولى على المولى بنصف قيمة العبد فرق بين هذا وبين ما اذا كان على العبد دين معروف او قد ثبت باقرار المولى يحيط برقبته فاقر المولى بالجناية على العبد او بدين آخر فانه لا يصح اقراره كذا في المحيط * ولو قتل العبد رجلا عمدا وعليه دين فصالح المولى صاحب الجناية منها على رقبة العبد فان صلحه لا ينفذ على صاحب الدين ولكن ليس لصاحب الدين ان يقتله بعد ذلك ثم يباع العبد في دينه فان بقي من ثمنه شئ بعد الدين كان لاصحاب الجناية وان لم يبق من ثمنه شئ لصاحب الجناية على المولى ولا على العبد في حالة رقه ولا بعد العتق ولو لم يصالح ولكن عفا احد وليي الدم فان المولى يدفع نصفه الى الآخر او يفديه ثم يباع جميع العبد في الدين ولو اقر العبد انه قتل رجلا عمدا وعليه دين كان مصدقا في ذلك صدقه المولى او كذبه وان عفا احد وليي الجناية بطلت الجناية كلها فيباع في الدين الا ان يفديه المولى بجميع الدين فان فداه وقد صدق العبد بالجناية قيل له ادفع النصف الى الذي لم يعف عنه وان كان كذبه في ذلك فالعبد كله للمولى اذا فداه بالدين كذا في المبسوط * واذا قتل العبد المأذون له في التجارة رجلا وكان عليه دين فان حضر الغرماء واصحاب الجناية فان القاضي يبدأ فيدفعه الى اصحاب الجناية ثم يتبعه اصحاب الدين في يدي اصحاب الجناية فيبيعونه

في ديتهم فيأخذون بقدر الدين وما فضل من الثمن يكون لاصحاب الجناية هذا اذا حضروا جميعا فان حضر اصحاب الجناية اولا كذلك يدفع اليهم ولا ينتظر حضور اصحاب الدين ولو حضر اصحاب الدين اولا فان علم القاضي بالجناية فلا يبيعه في دينهم وان لم يعلم فباع بطل حق اصحاب الجناية ولا ضمان على المولى كذا في شرح الطحاوي * واذا وجد المأذون في دار مولاه قتيلا ولا دين عليه فدمه هدر وان كان عليه دين كان على المولى في ماله حالا الاقل من قيمته ومن دينه بمنزلة ما لو قتل المولى بيده ولو وجد عبد من عبيد المأذون قتيلا في دار المولى ولا دين على المأذون فدمه هدر وان كان على المأذون دين يحيط بقيمته وكسبه فعلى المولى قيمته في ماله في ثلث سنين في قياس قول ابي حنيفة رح وفي قولهما عليه قيمته حالا وان كان الدين لا يحيط بجميع ذلك كانت القيمة حالة في قولهم جميعا بمنزلة ما لو قتله المولى بيده كذا في المبسوط * اسر العدو العبد المأذون واحرزوه ثم ظهر المسلمون عليه فاخذه مولاه وكان عليه جناية او دين عادت الجناية والدين وكذلك لو اشتراه رجل واخذه مولاه بالثمن وان لم يأخذه مولاه بالثمن عاد الدين دون الجناية واذا بيع العبد بالدين قيل يعوض الذي وقع العبد في سهمه من مال بيت المال كما لو كان العبد مدبرا او مكاتبا وقيل لا يعوض كما لو وقع العبد المديون بالجناية ثم بيع بالدين ولو اسلم المشركون كان العبد لهم وبطلت الجناية دون الدين وكذلك لو دخل الكافر العبد دارنا بامان عاد الدين ولا سبيل لمولاه عليه ولو اشترى منه مولاه لم تعد الجناية وعاد الدين كذا في المغني * ولو وجد المولى قتيلا في دار العبد المأذون كانت دية المولى على عاقلته في ثلث سنين لورثته في قياس قول ابي حنيفة رح وفي قولهما دمه هدر ولو وجد العبد قتيلا في دار نفسه ولا دين عليه فدمه هدر وان كان عليه دين فعلى المولى الاقل من قيمته ومن دينه حالا في ماله بمنزلة ما لو وجد قتيلا في دار اخرى للمولى وذكر في المأذون الصغير ان هذا استحسان سواء كان عليه دين او لم يكن ولو وجد الغريم الذي له الدين قتيلا في دار العبد المأذون كانت ديته على عاقلة مولاه في ثلث سنين وكذلك لو كان القتيل عبدا للغريم كانت قيمته على عاقلة المولى في ثلث سنين عبده في ذلك كعبد غيره واذا اذن المكاتب لعبده في التجارة فوجد في دار المأذون قتيل وعليه دين او لا دين عليه فعلى المكاتب قيمة رقبته لاولياء القتيل في ماله حالا بمنزلة ما لو وجد قتيل في دار اخرى من كسب المكاتب ولو كان الذي وجد قتيلا في دار العبد هو المكاتب كان دمه هدرا كما لو وجد قتيلا في دار اخرى له وابو حنيفة رح يفرق بين المكاتب والحر في ذلك ولو كان المأذون هو الذي وجد قتيلا في داره كان على المكاتب الاقل من قيمته ومن قيمة المأذون في ماله حالا لغرماء المأذون كذا في المبسوط *

الباب الثاني عشر[1] في الصبي والمعتوه يأذن لهما ابوه او وصيه او القاضي في التجارات او يأذنون لعبد هما وفي تصرفهما قبل الاذن

اذا اذن لصبي يعقل البيع والشراء يجوز وتفسيره انه يعقل معنى البيع والشراء بان يعرف ان البيع سالب للملك والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش لا نفس العبارة كذا في الصغرى * واذا اذن للصبي وليه في التجارة فهو في البيع والشراء كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء حتى ينفذ تصرفه والتصرفات ثلثة انواع ضار محض كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة فلا يملكه الصبي وان اذن له الولي ونافع محض كقبول الهبة والصدقة فيملكه بغير اذنه ودائر بين النفع والضرر كالبيع والشراء والاجارة والنكاح فيملكه بالاذن ولا يملكه بدونه ووليه ابوه ثم وصيه الاب ثم الجد ابو الاب ثم وصيه ثم الوالي والقاضي او وصي القاضي فاما الاخ ووصي الام فلا يصح منهما الاذن له في التجارة كذا في الكافي * ولا يجوز اذن العم والاخ ووالي الشرط ووالي الذي لم يول القضاء كذا في المغني * ولا يجوز اذن اخته وعمته وخالته هكذا في خزانة المفتين * واذا صح الاذن للصبي في التجارة يصير هو بمنزلة البالغ فيما يدخل تحت الاذن فيجوز له ان يوجر نفسه وان يستأجر لنفسه اجيرا وان يبيع مما ورث عقارا كان او منقولا كما يجوز ذلك للحر البالغ وليس له ان يكاتب مملوكا له كذا في المحيط * في جامع الفتاوى

(1) [illegible]

الاب اذا اذن لابنيه فى التجارة فاشترى احدهما من صاحبه يجوز وفى الوصى لا يجوز ابن سماعة اذا اذن الرجل
لابنيه فى التجارة وهما صغيران ثم امر رجلا بان يشترى من احدهما شيئاً للآخر لا يصح اذا كان هو المعبر عنهما ولو
عبر عن احدهما والآخر بنفسه جاز كذا فى التاتارخانية * واذا اشترى الصبى المأذون عبدا فاذن له فى التجارة فهو
جائز كذا فى المبسوط * واذا باع الصبى شيئاً من ماله او اشترى لنفسه شيئاً قبل الاذن وهو يعقل البيع والشراء ينعقد
تصرفه عندنا وينفذ باجازة المولى وكذلك الصبى الذى يعقل البيع والشراء اذا توكل عن غيره بالبيع والشراء
فباع واشترى جاز عند علمائنا كذا فى المحيط * ولا يملك الصبى المأذون تزويج امته فى قول ابى حنيفة ومحمد رح
وان كان الاب والوصى يملكان ذلك واما تزويج العبد لا يملكه الصبى ولا يملكه ابوه ووصيه كذلك لو كبر الصبى فاجازه لم
يجز وكذلك العتق على مال لا يصح من الصبى ولا من الولى ولو اجازه الصبى بعد الكبر لم يجز وكذلك لو فعله اجنبى
بخلاف ما لو زوج الاجنبى امته او كاتب عبده فاجازه الصبى بعد ما كبر فهو جائز والاصل فيه ان كل شئ لا يجوز
للاب والوصى ان يفعلاه فى مال الصبى فاذا فعله اجنبى فاجاز الصبى فاجازته باطلة وكل شئ كان فعل
الاب والوصى جائزاً فيه على الصبى فاذا فعله اجنبى ثم اجاز الصبى بعد ما كبر فهو جائز لان الاجازة فى الانتهاء
كالاذن فى الابتداء وهذه التصرفات تنفذ فى الابتداء بالاذن ممن قام رأيه مقام رأى الصبى فتنفذ
بالاجازة فى الانتهاء من ذلك الآذن او من الصبى بعد ما كبر لانه هو الاصل فى هذا النظر هكذا فى
المبسوط * وليس لوصى الام ولاية التجارة فيما ورث عن امه كذا فى الذخيرة * ولو زوج(۲) هذا الصبى (۲)
عبده امته او فعل ذلك ابوه او وصيه لم يجز عندنا ويستوى فى ذلك ان كان على الصبى دين او لم يكن
ولو كانت للصبى امرأة فخلعها ابوه او اجنبى او طلقها او اعتق عبده ثم اجازه الصبى بعد ما كبر فهو باطل
واذا قال حين كبر قد اوقعت عليها الطلاق الذى اوقع عليها فلان او قد اوقعت على العبد ذلك العتق الذى
اوقعه فلان وقع الطلاق والعتاق كذا فى المبسوط * وذكر فى المغنى الاب والوصى يملكان فى مال
الصغير بما يملك العبد المأذون من اتخاذ الضيافة اليسيرة والصدقة كذا فى النهاية * واذا باع الصبى
وهو يعقل البيع عبدا من رجل بالف درهم وقبض الثمن ودفع العبد ثم ضمن رجل للمشترى ما ادركه فى العبد
من درك فاستحق العبد من يدى المشترى فان كان الصبى مأذونا رجع المشترى بالثمن ان شاء على
الصبى وان شاء على الكفيل فانه رجع على الكفيل رجع الكفيل على الصبى ان كان كفل بامره وان كان الصبى محجورا عليه فالضمان
عنه باطل ان كان الثمن قد هلك فى يده او استهلكه وان كان قائما بعينه فى يده اخذه المشترى وان كان الرجل
ضمن للمشترى فى اصل الشراء وضمنه قبل ان يدفع المشترى الثمن الى الصبى ثم دفع الثمن على ضمان
الكفيل ثم استحق العبد فى يده فالضمان جائز ويأخذ المشترى الكفيل بالثمن كذا فى المبسوط * الصبى
المأذون اذا باع عبدا من ابيه فهو على وجوه اما ان باعه بمثل القيمة او باكثر من قيمته مقدار ما يتغابن الناس فى
مثله او لا يتغابن او باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس فى مثله وفى هذه الوجوه جاز
بيعه عندهم جميعا واما اذا باعه باقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس فى مثله ففى هذا الوجه اختلاف
الروايات عن ابى حنيفة رح ذكر فى بعض نسخ المأذون انه لا يجوز فى قول ابى حنيفة وابى يوسف
ومحمد رح واذا باع من وصيه ذكر انه لو باع بمثل القيمة او باكثر او باقل مقدار ما يتغابن الناس فيه انه
يجوز قالوا يجب ان يكون الجواب على التفصيل وعلى الخلاف ان كان للصغير فيه منفعة ظاهرة ان باع باكثر من
القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس فى مثله يجوز فى قول ابى حنيفة وابى يوسف رح وان لم يكن للصغير
فيه منفعة ظاهرة بان باع بمثل قيمته او باقل من قيمته بحيث يتغابن الناس فى مثله فعلى

قول ابي يوسف ومحمد رح لا يجوز كما لو باع الوصي مال الصغير من نفسه واما على قول ابي حنيفة رح يجب ان تكون المسئلة
على روايتين هكذا ذكر شيخ الاسلام المسئلة في شرحه كذا في المغني * واذا باع من الاجنبي باقل من قيمته مقدار ما لا يتغابن
الناس فيه يجوز عند ابي حنيفة رح باتفاق الروايات وعندهما لا يجوز وان اقر الصبي بقبض ثمن الذي وجب له على
ابيه او على وصيه اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في بعضها انه يجوز وذكر في بعضها انه لا يجوز قال شيخ الاسلام في شرحه ويجب
ان يكون اختلاف الروايات في الاقرار على قول ابي حنيفة رح اما على قولهما فالاقرار للاب والوصي لا يجوز كذا في الذخيرة * وفي ظاهر الرواية اقراره كما يجوز
فيما اكتسبه يجوز فيما ورثه عن ابيه كذا في المبسوط * ولا يجوز اقراره بقبض ماله من الوصي ودفع الوصي ماله اليه
بعد الاذن جائز كذا في المحيط * في المتفرقات واذا اقر بدين التجارة صح اقراره كذا في الذخيرة * في الغياثية لو اذن له الوصي
فاقر بدين على ابيه او اقر بغصب قبل الاذن جاز وكذا لو تصرف في تركة ابيه يجوز الا في رواية كذا في التاتارخانية * الصبي
المأذون والمعتوه المأذون اذا اقر بالغصب وبالاستهلاك واضافه الى حالة الحجر يؤاخذ به للحال صدقه المقر له في ذلك
او كذبه كما في العبد وان اقر بقرض او وديعة استهلكها في حالة الحجر فكذلك الجواب عند ابي يوسف رح وعندهما
ان صدقه المقر له في الاضافة وفي كونه مودعا لا يؤاخذ به لا للحال ولا بعد البلوغ وان كذبه يؤاخذ به للحال كذا في فتاوى
قاضيخان * والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي يصير مأذونا باذن الاب والوصي والجد دون
غيرهم وحكمه حكم الصبي كذا في خزانة المفتين * وان كان المعتوه لا يعقل البيع والشراء فاذن له ابوه او وصيه في
التجارة لا يصح ولو اذن للمعتوه الذي يعقل البيع والشراء في التجارة ابنه كان باطلا وعلى هذا لو اذن له اخوه او عمه او واحد
من اقربائه سوى الاب والجد فاذنه باطل كذا في المبسوط * واذا اذن لابنه الكبير المعتوه في التجارة فالجواب فيه كالجواب (٣)
في الصبي ان كان ممن يعقل البيع والشراء يصح الاذن وان كان ممن لا يعقل البيع والشراء لا يصح الاذن كذا في الذخيرة * وهذا
اذا بلغ معتوها فاما اذا بلغ عاقلا ثم عته فاذن له الاب في التجارة هل يصح اذنه كان الفقيه ابو بكر البلخي يقول يصح
استحسانا وهو قول محمد رح وكان الفقيه ابو بكر محمد بن ابراهيم الميداني يقول يصح استحسانا وهو قول علمائنا
الثلاثة وعلى هذا اذا بلغ عاقلا ثم جن ولو عته الاب او جن فانه لا يثبت للابن ولاية التصرف انما يثبت له ولاية التزوج
لا غير هكذا في الذخيرة * وكل من له ولاية التصرف والتجارة في مال الصغير فله ولاية اذنه في التجارة وكذلك له ولاية اذن
عبد الصغير اذا ثبت هذا فنقول الاب اذا اذن لعبد ابنه الصغير في التجارة فهو جائز وكذا وصي الاب بعد موت الاب
والجد بعد موت الاب اذا اذن ولم يكن له وصي من جهة الاب يصح اذنه واما اذا كان الاب حيا فانه لا يصح اذن الجد وكذلك اذا كان
له وصي الاب لا يصح اذن الجد وهذا عندنا كذا في المغني * واذا اذن القاضي لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الاب جاز اذن القاضي
كذا في الذخيرة * ومتى صح اذن الاب والوصي او القاضي ولحق العبد دين يباع رقبته في دين التجارة عندنا فلو كان امرأة ماتت واوصت
الى رجل وتركت ابنا صغيرا ليس له اب ولا وصي لاب ولا جد وتركت موالي ميراثا لهذا الصغير فاذن الوصي لعبد من عبيده لا الذين ورثهم
من الام لا يصح كذا في الذخيرة * وان قال القاضي للعبد اتجر في الطعام خاصة فاتجر في غيره فهو جائز لانه نائب عن الصبي في ذلك ولو كان
المولى بالغا فقال لعبده اتجر في البز خاصة فاذن له يتجر في جميع التجارات فكذلك اذا اذن له القاضي في ذلك وكذلك لو قال له القاضي اتجر
في البز خاصة ولا تعد الى غيره فان فعلت حجرت عليك ان تعد والى غيره فهو مأذون له في التجارات وقول القاضي ذلك باطل كذا في المبسوط
ولو ان العبد هذا تصرف فلحقه بذلك ديون من التجارة التي اذن له القاضي في ذلك ومن التجارة التي لم يأذن له القاضي في ذلك
وخاصم ارباب الديون الى القاضي فابطل ديون الغرماء التي لحقته من التجارة التي لم يأذن له القاضي في ذلك فانه لا ينفذ
تصرفاته بعد ذلك في ذلك النوع ولو رفع قضاؤه بعد ذلك الى قاض آخر لا يكون لذلك القاضي ان يبطل قضاؤه كما
في سائر المجتهدات وكذلك لو قضى القاضي بجواز تصرفاته في الانواع كلها واثبت ديون جميع الغرماء نفذ قضاؤه
ولا يكون لقاض آخر بعد ذلك ان يبطله كذا في المحيط ولو كان القاضي اذن للصبي او المعتوه في

التجارة ثم عزل القاضي كان الصبي والمعتوه على اذنهما كذا في المبسوط * واذا كان للصغير او المعتوه اب او وصي او جد ابو الاب فرأى القاضي ان يأذن الصبي او المعتوه في التجارة واذن له وابى ابوه فاذنه جائز وان كان ولاية القاضي متأخرة عن ولاية الاب والوصي كذا في المحيط * وحجرهما عليه لا يصح في حيوة القاضي كذا في المغني * ولو مات القاضي او عزل ثم حجر عليه احد من هؤلاء فحجره باطل وكذلك لو حجر عليه ذلك القاضي بعد عزله وانما الحجر عليه الى القاضي الذي يستقضي بعد موت الاول وعزله كذا في المبسوط * وفي نوادر ابراهيم عن محمد رح اذا اذن القاضي لعبد الصغير في التجارة والاب كاره جاز ذلك كذا في التاتارخانية * اذا اذن القاضي لعبد الصغير في التجارة وابوه حي كاره جاز ذلك هكذا في المغني * وفي مأذون شيخ الاسلام القاضي اذا رأى الصغير او المعتوه او عبد الصغير يبيع ويشتري فسكت لا يكون اذنا له في التجارة قال والصبي المحجور الذي يعقل البيع والشراء اذا باع او اشترى او آجر او استأجر يوقف ذلك على اجازة الولي ان رأى النفع في الاجازة اجازه وان رأى النفع في النقض نقضه كذا في المحيط * واذا اذن الرجل لابنه في التجارة وهو صغير او معتوه الا انه يعقل البيع والشراء واذن له وصيه ثم ان الاب والوصي اقر على احدهما بدين او ببيع او شراء او اجارة او وديعة في يده او مضاربة في يده او رهن او غير ذلك مما في يده او جناية فاقرار الاب والوصي لا يصدقان على شيء من ذلك اذا كذبهما الصبي او المعتوه بخلاف ما لو اقر على عبده بالدين او الجناية كذا في المغني * ولو اقر الاب او الوصي على عبد مأذون لهذا الصغير في التجارة اما بالدين او بالجناية كان اقراره باطلا وان اقر الصبي المأذون او المعتوه على عبد مأذون له في التجارة بالدين او بالجناية او بعين في يده كان اقراره جائزا هكذا في المحيط * واذا اذن الرجل لابنه في التجارة ثم حجر عليه صح حجره اذا كان الحجر مثل الاذن وكذلك الوصي اذا اذن للصغير ثم حجره وكذلك القاضي اذا اذن للصغير او المعتوه او لعبده في التجارة ثم حجر عليه يصح حجره اذا كان الحجر مثل الاذن واذا اذن الرجل لابنه الصغير ولعبد ابنه الصغير في التجارة ثم مات الاب وللابن صغير كان موته حجرا له كذا في الذخيرة * ولو اذن الوصي لليتيم او لعبده ثم مات واوصى الى آخر فموته حجر عليه واذا اذن القاضي ثم عزل او مات او جن فهو على اذنه كذا في خزانة المفتين * واذا اذن رجل لعبد ابنه الصغير في التجارة ثم مات الابن وورثه الاب فهذا حجر عليه وكذلك لو اشتراه الاب من الابن فهو محجور عليه كذا في المبسوط * ولو اذن الاب لعبد ابنه في التجارة فادرك الابن فهو على اذنه وكذلك المعتوه اذا افاق كذا في الظهيرية * وان مات الاب بعد ادراك الصبي وافاقة المعتوه كان العبد على اذنه فاذا ارتد الاب بعد ما اذن لابنه الصغير في التجارة ثم حجر عليه ثم اسلم فحجره جائز وان قتل على ردته فذلك حجر ايضا بمنزلة ما لو مات وابنه صغير ولو اذن لابنه في التجارة بعد ردته فباع واشترى ولحقه دين ثم حجر عليه ثم اسلم فجميع ما صنع الابن من ذلك جائز وان قتل على ردته او مات كان جميع ما صنع الابن من ذلك باطلا وهذا عندهم جميعا والذمي في اذنه لابنه الصغير او المعتوه في التجارة وهو على دينه بمنزلة المسلمين في جميع ما ذكرنا ولو كان الولد مسلما باسلام امه او باسلامه لنفسه بان عقل كان اذن الاب الذمي له باطلا فان اسلم الاب بعد ذلك لم يجز ذلك الاذن كذا في المبسوط *

الباب الثالث عشر في المتفرقات

من قدم مصرا وقال انا عبد فلان فاشترى وباع لزمه كل شيء من التجارة والمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق استحسانا عدلا كان او غير عدل وثانيهما ان يبيع ويشتري ولا يخبر بشيء والقياس فيه ان لا يثبت الاذن وفي الاستحسان يثبت واذا ثبت انه مأذون صحت تصرفاته ولزمته الديون فتستوفى من كسبه فان لم يكن في الكسب وفاء لم يبع رقبته حتى يحضر سيده فان حضر واقر بالاذن بيع في الدين وان قال هو محجور فالقول له كذا في الكافي * من استأجر عبدا للعمل التجارة يعتبر العبد في حق المستأجر كالوكيل حتى تراعى احكام الوكالة فيما بينه وبين المستأجر ولا تراعى احكام الاذن في التجارة حتى يرجع بالعهدة

على المستأجر وله ان يطالب المستأجر قبل ان يطالب هو الى غير من الاحكام ويعتبر في حق المولى عبدا مأذونا في التجارة حتى تراعى احكام الاذن بالتجارة فيما بينه وبين المولى كذا في المغني * قال محمد رحمه الله رجل استأجر من رجل عبدا مشاهرة كل شهر باجر معلوم ليبيع له ويشتري ما بدا له من التجارات جازت الاجارة فان اشترى العبد للمستأجر وباع كما امره فلحقته ديون كثيرة فالغرماء لا يطالبون المستأجر بديونهم وانما يطالبون العبد ويرجع العبد بذلك على المستأجر قبل الاداء بنفسه وبعده * فان كان المستأجر معسرا لا يقدر على شيء وليس في يد العبد كسب فالعبد يباع بدين الغرماء الا ان يفديه المولى فان فداه المولى رجع بما فدى على المستأجر وللمولى هو الذي يلي الرجوع على المستأجر لا سبيل للعبد عليه وان ابى المولى الفداء وبيع العبد بالف درهم ودين الغرماء مثلا عشرة الاف درهم تسم الالف بين الغرماء بالحصص ولا سبيل لهم على العبد ببقية دينهم بعد ما بيع العبد لهم حتى يعتق العبد فاذا اعتق اتبعوه ببقية دينهم كذا في المحيط * قال وللمولى ان يرجع على المستأجر بثمن العبد وذلك الف درهم ويسلم ذلك للمولى ولا يكون للغرماء عليه سبيل وينصب القاضي وكيلا للغرماء حتى يطالب المستأجر ببقية دينهم وذكر في كتاب المأذون ان المولى يخاصم المستأجر ويقبض ذلك منه ويسلم الى الغرماء قال الحاكم عبد[له] الرحمن هذا ليس باختلاف في الرواية والمولى هو الذي يخاصم كما ذكر في المأذون فان امتنع عن الخصومة فالقاضي ينصب وكيلا كما ذكر هاهنا كذا في المغني * فان مات المستأجر قبل ان يقضي شيئا وترك خمسة الاف درهم يقسم ذلك بين المولى والغرماء على عشرة اسهم سهم للمولى وتسعة اسهم للغرماء ولو ان العبد لم يبع بالدين حتى وهب له عبد قيمته الف درهم وابى المولى الفداء يباع العبدان بالدين وسوى في الكتاب بينما اذا وهب له عبد بعد ما لحقه دين وبينما اذا وهب له عبد قبل ان يلحقه دين ثم اذا وجب بيع الموهوب مع المأذون وبيعا بالفي درهم مثلا يقسم ذلك بين الغرماء بالحصص ويرجع المولى على المستأجر بثمن العبد المأذون ولا يرجع بثمن العبد الموهوب وينصب القاضي وكيلا ليطالب المستأجر بتسعة الاف درهم ثمانية الاف درهم بقية دين الغرماء والف درهم ثمن العبد الموهوب ويسلم ذلك للمولى ولو ان المستأجر لم يؤد شيئا من ثمن المأذون الموهوب له وما بقي من دين الغرماء حتى مات وترك خمسة الاف درهم قسم ذلك على عشرة اسهم الف درهم ثمن العبد المأذون والف درهم ثمن العبد الموهوب وثمانية الاف درهم للغرماء فما اصاب ثمن العبد المأذون فهو للمولى وما اصاب ثمانية الاف درهم فهو للغرماء وكذلك ما اصاب ثمن الموهوب له فهو للغرماء لا يكون للمولى عليه سبيل كذا في المحيط * ولو ان الغرماء لم يقبضوا شيئا من ديونهم حتى وهبوا ذلك للعبد وابرأوه عنه بعد ما بيع العبد وقبل ان يباع بعد ما مات المستأجر او قبل ان يموت لا يسقط شيء مما كان على المستأجر ويرجع العبد على المستأجر بذلك ان لم يبع وان بيع فالمولى يرجع على المستأجر بذلك كذا في المغني * ولو كان المستأجر حين استأجره استأجره ليشتري له البز خاصة ويبيع فاشترى البز وربح فيه فهو للمستأجر وما كان من وضيعة فهو على المستأجر ولو اشترى الخز وباع وربح فيه فهو للمولى لا يكون للمستأجر من ذلك شيء وما كان من وضيعة فهو في عنق العبد يباع فيه ولا يكون على المولى من ذلك شيء كذا في المحيط * واذا اشترى المأذون من رجل كر حنطة يساوي مائة درهم بثمانين درهما فصب العبد فيه ماء قبل ان يقبضه فافسده فصار يساوي ثمانين درهما ثم ان البائع بعد ذلك صب فيه ماء فافسده فصار يساوي ستين درهما فالمأذون بالخيار فان اختار اخذه اخذه باربعة وستين درهما وان تركه المشتري فلا ضمان عليه لما افسده * ولو كان البائع هو الذي صب فيه الماء اولا ثم المشتري صب فيه الماء فان المشتري يجبر على قبضه ويؤدي اربعة وستين درهما وكذلك هذا الحكم في كل مكيل او موزون ولو كان المبيع عرضا افسده المشتري اولا ثم افسده البائع فان شاء المشتري اخذه وسقط عنه من الثمن بحساب ما نقصه البائع وان شاء نقض البيع وادى من الثمن بحساب ما نقصه المشتري وان كان المشتري افسده بعد البائع لزمه ذلك وسقط عنه من الثمن بحساب ما نقصه البائع كذا في المبسوط * قال ولو كان المال للاجنبي على المولى فرهنه به رهنا

له قوله عبد الرحمن قال المحشي وفي بعض النسخ عبد الرحمن وهو الصواب عندي والله اعلم ١٢

ووضعه على يدى العبد المأذون له فضاع وذهب بمافيه برئ المولى من الدين كذا فى المغنى * ولو اشترى المأذون كر تمر
جيد بكر ردئ بعينه فصب العبد فى الكر الذى اشتراه ماء فافسده * ثم صب البائع فيه ماء فافسده فهو بالخيار ان شاء
اخذه ودفع الكر وان شاء نقض البيع ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بنقصان الكر فى الوجهين جميعا ولو كان المشترى
صب فيه الماء بعد البائع لزمه الكر بجميع الثمن الذى اشتراه به وليس له ان يرده بعيب ان وجده قبل القبض او بعده
بالتعيب الحاصل من المشترى بما صب فيه من الماء كذا فى المبسوط * ولو اشترى اب او وصى امة للصغير او
المعتوه وهى ذات رحم محرم من الصغير او المعتوه لا ينفذ عليهما وانما ينفذ على الاب والوصى كذا فى الكافى * ولو ابتاع
المأذون من رجل عشرة اقفزة حنطة وعشرة اقفزة شعير فقال ابيعك هذه العشرة الاقفزة حنطة وهذه
العشرة الاقفزة شعيرا كل قفيزين بدرهم فالبيع جائز فان تقابضا ثم وجد بالحنطة عيبا ردها بنصف الثمن
على حساب كل قفيزين بدرهم لو قال لقفيزين بدرهم ولو قال كل قفيزين منهما بدرهم وتقابضا ثم وجد بالحنطة عيبا فانه
يردها على حساب كل قفيز منهما النصف من الحنطة والنصف من الشعير بدرهم وذلك بان يقسم جميع الثمن عشرون
درهما على قيمة الحنطة وقيمة الشعير فان كانت قيمة الحنطة عشرين درهما وقيمة الشعير عشرة رد الحنطة بثلثى الثمن وكذلك
لو قال لقفيز منهما بدرهم فهذا وقوله كل قفيز منهما بدرهم سواء ولو قال ابيعك هذه الحنطة وهذا الشعير
ولم يسم كيلهما كل قفيزين بدرهم فالبيع فاسد فى قول ابى حنيفة رح حتى يعلم الكيل كله فان اعلمه فهو بالخيار ان شاء
اخذ كل قفيزين حنطة بدرهم وكل قفيز شعير بدرهم وان شاء ترك وعندهما البيع جائز كل قفيز من الحنطة بدرهم
وكل قفيز من الشعير بدرهم لو قال كل قفيزين شعير بدرهم ولو قال كل قفيزين منهما بدرهم
كان البيع واقعا فى قول ابى حنيفة رح على قفيز واحد نصفه من الحنطة ونصفه من الشعير بدرهم
وفيما زاد على القفيز الواحد اذا علم بكيل ذلك فهو بالخيار ان شاء اخذ كل قفيزين منهما بدرهم وان شاء ترك
وفى قول ابى يوسف ومحمد رح البيع لازم له فى جميع ذلك كل قفيز منهما بدرهم نصفه من الحنطة ونصفه
من الشعير ولو قال ابيعك هذه الحنطة على انها اكثر من كر فاشتراها على ذلك فوجدها اقل من كر فالبيع جائز وان
وجدها كرا او اكثر من كر فالبيع فاسد ولو قال على انها كر او اقل منه فان وجدها كرا او اقل منه فهو جائز وان وجدها اكثر
من كر لزم المشترى من ذلك كر وليس للبائع ان ينقصه من ذلك شيئا والزيادة على الكر للبائع ولو قال على انها كر او اكثر
فوجدها كذلك جاز البيع وان وجدها اقل فالمشترى بالخيار ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن اذا اقسم على كر وان
شاء ترك كذا فى المبسوط * رجل ادعى على صبى مأذون شيئا فانكر اختلفوا فى تحليفه وذكر فى كتاب الاقرار انه
يحلف وعليه الفتوى كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا اشترى المأذون من رجل عشرة ارطال زيت بدرهم وامره ان
يكيله فى قارورة جاء بها فكال البائع الزيت فى القارورة فلما كال فيها رطلين انكسرت والبائع والمشترى لا يعلمان
فكال بعد ذلك جميع ما باعه من الزيت فيها فسال ذلك لم يلزم العبد من الثمن الا ثمن الرطل الاول وان كان الرطل الاول
لم يسل كله حين صب البائع الرطل الثانى فيها فما للبائع ضامن لما بقى من الرطل الاول فى القارورة ولو كانت القارورة مكسورة
حين دفعها اليه فامره ان يكيل فيها ولا يعلمان بذلك فكال البائع فيها عشرة ارطال فسالت كلها فالثمن كله لازم على
على العبد كذا فى المبسوط * رجل اذن لمدبره فى التجارة فامر رجل هذا المدبر بان يشترى له جارية بخمسمائة درهم
فاشترى جارية كما امره ودفعها الى الآمر فماتت عنده او اعتقها او استولدها او ماتت فى يد المدبر قبل ان يدفعها الى
الآمر فذلك سواء يهلك على الآمر وكان للبائع ان يتبع المدبر بالثمن ولو اراد البائع ان يتبع الآمر ليس له ذلك واذا اتبع المدبر كان
له ان يستسعيه فى الثمن وللمدبر ان يرجع على الآمر بعد ان يؤدى بنفسه وقبله فان لم يكن عند المدبر ولا عند الآمر
شئ فجاء عبد فقطع يد المدبر ودفع العبد بالجناية واكتسب المدبر جارية بتجارة او هبة فان العبد المدفوع بالجناية

والجارية المكسوبة بياعان بدين المدبر الا ان يفديها المولى فان فداها المولى رجع بجميع الفداء على الآمر والذي يلي الرجوع هو المولى دون المدبر وان ابى المولى الفداء بيعا بالفى درهم كل واحد منهما بالف درهم اخذ البائع جميع ذلك بدينه ورجع المولى بثمن العبد المدفوع على الآمر ولا يرجع بثمن الجارية المكتسبة ولكن المدبر يرجع بثمن الجارية المكتسبة وبما بقي من دين البائع على الآمر وذلك اربعة الآف درهم يصرف ثلثة الآف منها الى البائع بقية دينه اذا كان دينه خمسة الآف درهم فقد وصل اليه الفا درهم فتصرف الالف الاخرى الى المولى فان لم يقبض المدبر ولا المولى شيئا من الآمر حتى مات الآمر وترك الفى درهم يقسم ذلك على خمسة اسهم سهم يصرف الى المولى واربعة اسهم يصرف الى المدبر حتى يدفع ذلك الى البائع ولو لم يقطع يد المدبر ولكنه قتل خطأ وغرم القاتل قيمته صرف ذلك الى البائع ويرجع المولى بقيمة المدبر على الآمر بخلاف ثمن العبد الموهوب كذا في المغني * واذا اشترى المأذون جارية فقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن فماتت عنده او قتلها مولاه ولا دين على العبد او اعتقها لم يكن للبائع ان يضمن العبد ولا المولى قيمتها ولكنه يطالب العبد بالثمن فيباع له فيه فان نقص ثمنه عن حقه كان على المولى تمام ذلك من قيمة الجارية التي استهلكها ولو كان العبد وكل رجلا بقبضها فقبضها فماتت في يده ضمن الوكيل قيمتها للبائع ثم يرجع بها الوكيل على العبد كذا في المبسوط * اذا احرم العبد بغير اذن مولاه كان للمولى ان يحلله وان باعه بعد ما احرم باذن المولى كان للمشتري ان يحلله كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ان عبدين تاجرين كل واحد منهما لرجل اشترى كل واحد صاحبه من مولاه فان علم ايهما اول فليس عليه دين فشراء الاول لصاحبه جائز ثم قد صار هذا المشترى ملكا للمولى المشتري وصار محجورا عليه فشراء الثاني من مولاه باطل وان لم يعلم اى البيعين اول فالبيع مردود كله بمنزلة ما لو حصلا معا وان كان على كل واحد منهما دين لم يجز شراء الاول الا ان يجيز ذلك غرماؤه كذا في المبسوط في باب اقرار العبد في مرضه * في المنتقى المعلى عن ابي يوسف العبد المأذون اذا وكل وكيلا بقبض دين له او اقتضاء ثم حجر عليه المولى فقبض الوكيل واقتضاه وهو لا يعلم بالحجر فهو جائز قال سمعت محمدا رح يقول هو جائز علم بالحجر او لم يعلم وزعم انه قول ابي يوسف رح وفيه ايضا عبد محجور عليه اشترى ثوبا ولم يعلم المولى به حتى باع العبد ثم اجاز شراءه لم يجز ولو كان العبد باع ثوبا من رجل ولم يعلم المولى به فباع العبد ثم اجاز البيع جاز كذا في الذخيرة * ان كان العبد تاجرا له على رجل الف درهم ثم ان مولى العبد وهب العبد للغريم وقبضه جازت الهبة والدين لازم عليه لمولى العبد على حاله ولو كان على العبد المأذون دين خمسمائة وقيمته الف فكفل لرجل عن رجل بالف درهم باذن مولاه ثم استدان الف اخرى ثم كفل بالف اخرى ثم بيع العبد بالف فنقول اما الكفالة الاولى فيبطل نصفها ويضرب صاحبها بنصفها في ثمنه والكفالة الثانية باطلة فيضرب صاحب الدين الاول بخمسمائة وصاحب الدين الثاني بجميع دينه وهو الف وصاحب الكفالة الاولى بخمسمائة فيقسم ثمن العبد وهو الف درهم بينهم ارباعا على انك تجعل كل خمسمائة سهما فقدر مائتين وخمسين ليسلم لصاحب الدين الاول ومثله لصاحب الكفالة الاولى ومقدار خمسمائة لغريم العبد الآخر كذا في المبسوط في باب اقرار العبد في مرضه * ولو قال ابيعك هذه الدار على انها اقل من الف ذراع فوجدها اقل من ذلك او الفا او اكثر فالبيع جائز ولو قال على انها اكثر من الف ذراع فان وجدها اكثر من الف بقليل او كثير فالبيع لازم وان وجدها الف ذراع او اقل منها فالمشتري بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك فاذا اختار الاخذ اخذها بجميع الثمن كذا في المبسوط في باب بيع المأذون بالكيل والوزن صنفين * العبد اذا اودع انسانا

شیئا لایملک المولی اخذ الودیعة کان العبد مأذونا او محجورا ولو ان المودع دفع الودیعة الی مولاه ان لم یکن علیه دین جاز کذا فی فتاوی قاضیخان ولو اشتری ثوبا من رجل بعشرة دراهم علی انه عشرة اذرع فوجدها ثمانیة فقال البائع بعتک علی انه ثمانیة فالقول قول البائع مع یمینه وعلی المشتری البینة علی ما ادعاه من الشرط کما لو قال اشتریت العبد علی انه کاتب وخباز ولو قال المشتری اشتریته بعشرة علی انه عشرة اذرع کل ذراع بدرهم فوجده ثمانیة اذرع فقال البائع بعت علی انه ثمانیة اذرع بعشرة دراهم ولم اشترط کل ذراع بدرهم تحالفا وترادا کذا فی المبسوط فی باب بیع المأذون بالکیل والوزن صنفین * وفی باب الحجر من المنتقی اذا حجر علیه المولی وعلیه دین مؤجل فهو مؤجل کذا فی المغنی * وفی المنتقی عبد مأذون حجر علیه المولی ونهی غرماءه ان یعطوه من دینه شیئا قال ان اعطاه الغرماء برئوا کذلک ان کان المولی باع عبدا واعطاه الغرماء بعد ما باعه کذا فی الذخیرة * رهن عبده المأذون المدیون وابق من المرتهن فللغرماء ان یضمنوا المرتهن کذا فی القنیة * العبد الرهن یأمره مولاه یبیع ویشتری ففعل لزمه فی ذلک دین قال الرهن علی حاله ولکن لا سبیل للغرماء علی العبد ما دام رهنا کذا فی المغنی * العبد المأذون اذا التقط لقیطا ولا یعرف ذلک الا بقوله فقال المولی کذبت بل هو عبدی فالقول قول المأذون ثم تثبت حریة اللقیط بعد ذلک باعتبار الاصل کذا فی الذخیرة * واذا اشتری المأذون جاریة بالف درهم علی انه ان لم ینقد الثمن الی ثلثة ایام فلا بیع بینهما فهو جائز منه بمنزلة اشتراط الخیار ثلثة ایام کما یجوز من الحر وکذلک لو اشتراها وقبضها ونقد الثمن علی ان البائع ان رد الثمن علی المشتری ما بین ثلثة ایام فلا بیع بینهما فهو جائز علی ما اشترطا وهو بمنزلة اشتراط الخیار للبائع ولو اشتراها علی انه ان لم ینقد الثمن الی ثلثة ایام فلا بیع بینهما فقبضها وباعها نفذ بیعه فان مضت الایام الثلثة قبل ان ینقده الثمن فلا سبیل للبائع علی الجاریة ولکنه یتبع المشتری بالثمن وکذلک لو قتلها المشتری او ماتت فی یده او قتلها اجنبی آخر حتی غرم قیمتها فی الایام الثلثة فان کان المشتری وطئها وهی بکر او ثیب فی الایام الثلثة او جنی علیها جنایة او اصابها عیب من غیر فعل احد ثم مضت الایام الثلثة قبل ان ینقد الثمن فالبائع بالخیار ان شاء اخذها ولا شیء له غیرها وان شاء سلمها للمشتری ولو کان الواطئ والجانی اجنبیا وجب العقر والارش لم یکن البائع علی الجاریة سبیل ولو کان حدث فیها عیب من فعل الجانی الاجنبی بعد مضی الایام الثلثة فالبائع بالخیار ان شاء اخذ الجاریة واتبع الجانی بموجب ما احدثه فیها من وطیٔ او جنایة وان شاء سلمها للمشتری بالثمن فان سلمها کان للمشتری ان یتبع الاجنبی بذلک وهذا اذا کان الاجنبی وطئها وهی بکر حتی تمکن نقصان فی مالیتها فان کانت ثیبا فلم ینقصها الوطیٔ شیئا اخذها البائع واخذ عقرها من الاجنبی ولا خیار له فی ترکها ولو کان المشتری هو الذی قطع ید الجاریة او افتضها وهی بکر بعد مضی الایام الثلثة فالبائع بالخیار ان شاء سلمها للمشتری بالثمن وان شاء اخذها ونصف ثمنها فی القطع وان کان افتضها لم ینظر الی عقرها ولکن ینظر الی ما نقصها الوطیٔ من قیمتها فیکون علی المشتری حصة ذلک من ثمنها فی قول ابی حنیفة رح وعندهما ینظر الی الاکثر من عقرها ومما نقصها الوطیٔ من قیمتها فیکون علی المشتری حصة ذلک من ثمنها وان کان لم ینقصها الوطیٔ اخذها البائع ولا شیء علی المشتری فی الوطیٔ فی قول ابی حنیفة رح وعندهما یقسم الثمن علی قیمتها وعلی عقرها فیأخذها البائع وحصة العقر من ثمنها ولو کانت ولدت ولدا فی الایام الثلثة ثم مضت الایام وهما حیان ولم ینقد الثمن فالجاریة وولدها للمشتری بالثمن ولا خیار للبائع فی ذلک ولو کانت ولدت بعد مضی الایام الثلثة ونقصتها الولادة فالبائع بالخیار ولو ماتت بعد مضی الایام الثلثة ولم ینقد المشتری الثمن ولو کانت ولدت بعد مضی الایام الثلثة ثم ماتت وبقی ولدها فالبائع بالخیار ان شاء سلم الولد للمشتری واخذ منه جمیع الثمن وان شاء اخذ الولد ورجع علی المشتری بحصة الام من الثمن کذا فی المبسوط * عبد محجور علیه اذا ادان دینا فنهی مولاه الذی علیه الدین ان یدفعه الی العبد فقضاه الغریم فان کان مستهلکا

العبد الدراهم التي اخذها منه باعيانها فهو بريء وان قضى غيرها لم يبرأ وهذا قول ابي يوسف رح وعلى قول ابي حنيفة رح يبرأ
في الوجهين جميعا كذا في المحيط * ولو كان اشترى الجارية بعرض بعينه على انه ان لم يعط البائع ذلك الى ثلثة ايام فلا بيع
بينهما فهو جائز بمنزلة شرط الخيار فان حدث بالجارية عيب في يدي المشتري او فقأ عينها او وطيها وهي بكر او ثيب او فعل ذلك اجنبي ثم مضت
الايام الثلثة قبل ان يعطيه البائع فهذا وما وصفنا من الدراهم سواء ولو مضت الايام الثلثة قبل ان يعطي المشتري البائع ما شرط
ثم هلكت الجارية في يد المشتري او قتلها كان للبائع على المشتري قيمتها ولا سبيل له على ثمنها ولو ذهبت عينها او فقأها
المشتري اخذ البائع الجارية ونصف قيمتها ولا سبيل له على الثمن ولو كان اجنبي فقأ عينها او قتلها كان البائع بالخيار ان شاء
اخذ قيمتها في القتل من مال المشتري حالا وان شاء رجع بها على عاقلة القاتل في ثلث سنين فان اخذها من المشتري رجع بها
على عاقلة القاتل واما في فقء العين فان البائع يأخذ الجارية ويتبع بارش العين المشتري او الجاني ايهما شاء حالا فان اخذها
من المشتري رجع به المشتري على الجاني ولا سبيل للبائع في شيء من هذه الوجوه على الثمن كذا في المبسوط * عبد مأذون
عليه دين خمسمائة باع المولى من غريمه بالف درهم فالبيع جائز ويكون له خمسمائة دينه ويؤدي خمسمائة اخرى الى
المولى فلم يحكم بسقوط دين الغريم ههنا حتى قال خمسمائة دينه مع انه ملك العبد كذا في المحيط * ولو باع المأذون
او الحر جارية بالف درهم وتقابضا على ان البائع ان رد الثمن على المشتري الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما ثم ان المشتري وطئ
الجارية او فقأ عينها في الايام الثلثة فان رد البائع الثمن على المشتري كان له ان يأخذ جاريته ويضمن المشتري بالوطئ
عقرها وفي الفقء نصف قيمتها وان مضت الايام الثلثة قبل ان يرد الثمن تم البيع ولا شيء على المشتري من العقر والارش
ولو كان اجنبي فعل ذلك ثم رد البائع الثمن في الايام الثلثة اخذ جاريته وضمن قيمتها في فقء العين ان شاء من المشتري ويرجع به
المشتري على الفاقئ وان شاء من الفاقئ وفي الواطئ ان كانت بكرا فكذلك الجواب وان كانت ثيبا لا ينقصها الوطئ اخذها
البائع واتبع الواطئ بعقرها ولا سبيل له على المشتري ولو لم يرد البائع الثمن حتى مضت الايام الثلثة تم البيع واتبع
المشتري الفاقئ او الواطئ بالارش والعقر ولو كان البائع هو الذي وطئها او فقأ عينها فقد انتقض البيع ان رد الثمن بعد
ذلك او لم يرد ويأخذ جاريته ولو فعل ذلك بعد مضي الايام الثلثة ولم يرد الثمن فعليه الارش والعقر للمشتري كذا في
المبسوط * من الجامع المولى اذا اذن لعبده او للجاني في التجارة ولحقه دين او رهنه او آجره لا يصير مختارا للعبد كذا في الذخيرة
ولو باع العبد جارية من رجل وقبضها ذلك الرجل بمحضر من الجارية ولا يدري ما حالها فادعى رجل انها
ابنته وصدقه بذلك المشتري والعبد فالجارية بنت الرجل ترد اليه ولا ينتقض البيع فيما بينهما ولو كان اشتراها
من رجل وقبضها منه فاقر البائع بذلك انتقضت البيوع كلها وتراجعوا بالثمن ولو كان المأذون اشتراها من رجل
بمحضر منها وقبضها وهي ساكتة لا تشكو ثم باعها من رجل وقبض الثمن ثم ادعى رجل اجنبي انها ابنته وصدقه
في ذلك المأذون والجارية والمشتري وانكر ذلك البائع من العبد فالجارية حرة بنت الذي ادعاها باقرار
المشتري ولا يبطل البيع الذي كان بين العبد وبين المشتري الآخر وكذلك لو ادعى المشتري الآخر الذي باعها من العبد كان عتقها
قبل ان يبيعها او دبرها او ولدت له وصدقه العبد بذلك فاقرار المشتري من العبد بذلك صحيح وتصديق
العبد اياه بذلك باطل فان كان اقر بالحرية فهي حرة من قوته الولاء ولو كان اقر فيها بالتدبير او ولادة
فهي موقوفة على ملك المشتري الآخر فان مات البائع الاول عتقت ولا يرجع بالثمن على العبد حتى يعتق فيرجع
عليه حينئذ وكذلك لو كان المأذون منكرا لجميع ذلك الا انه لا يرجع عليه بالثمن في هذا الفصل بعد العتق
ايضا ولو كان المشتري الآخر ادعى ان الذي باعها من العبد كان كاتبها قبل ان يبيعها وصدقه المأذون في ذلك
او كذبه وادعت الامة ذلك لم تكن مكاتبة وهي امة للمشتري يبيعها ان شاء كذا في المبسوط

كتاب الغصب

وهو مشتمل على اربعة عشر بابا

الباب الاول في تفسير الغصب وشرطه وحكمه وما يلحق بذلك من بيان المثليات وما يتعلق به

اما تفسيره شرعا فهو اخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يد المالك ان كان في يده او يقصر يده ان لم يكن في يده كذا في المحيط * ومن حال بينه وبين ملكه لم يضمن لانه ليس بغصب ومن منع مالكه من حفظ ماله حتى هلك لم يضمن كذا في الينابيع * واما شرطه فعند ابي حنيفة رح كون المأخوذ منقولا وهو قول ابي يوسف رح الآخر حتى ان غصب العقار لا يكون موجبا للضمان عندهما كذا في النهاية * واما حكمه فالاثم والمغرم عند العلم وان كان بدون العلم بان ظن ان المأخوذ ماله او اشترى عينا ثم ظهر استحقاقه فالمغرم ويجب على الغاصب رد عينه على المالك وان عجز عن رد عينه بهلاكه في يده بفعله او بغير فعله فعليه مثله ان كان مثليا كالمكيل والموزون فان لم يقدر على مثله بالانقطاع عن ايدي الناس فعليه قيمته يوم الخصومة عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح يوم الغصب وقال محمد رح يوم الانقطاع كذا في الكافي * وان غصب ما لا مثل له فعليه قيمته يوم الغصب بالاجماع كذا في السراج الوهاج * وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت كذا في التبيين * وكثير من المشائخ رح كانوا يفتون بقول محمد رح وبه كان يفتي الصدر الكبير برهان الائمة والصدر الشهيد حسام الدين وبعض مشائخنا رح افتوا بقول ابي يوسف رح كذا في الكفاية في آخر كتاب الصرف * ذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس كل مكيل مثليا ولا كل موزون وانما المثلي من المكيلات والموزونات ما هي متقاربة واما ما هو متفاوت فليس بمثلي ذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير العدديات المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا وعددا ووزنا والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وما يتفاوت احاده في القيمة فهو عددي متفاوت وما لا يتفاوت عادة وانما يتفاوت انواعه كالباذنجان فهو متقارب مثلي فعلى قياس هذا ينبغي ان يكون البصل والثوم مثليين وصغير البيض وكبيره سواء بعد ان يكون جنسا واحدا ذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي في شرح الصحيح ان النحاس والصفر مثليان والمشمش والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددي متقارب كذا في الفصول العمادية * العدس جنس واحد وان اختلفت انواعه واسمائه وكذا الزبيب كذا في فتاوى قاضيخان في باب الربوا * ذكر في السير الكبير من اتلف على آخر جبنته فعليه قيمتها ولم يجعل الجبن مثليا مع انه موزون لانه متفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا ولئن اعتبر مثليا في حق جواز السلم كذا في الذخيرة * والشحم مثلي واللحم مثلي والتراب من ذوات القيم الغزل مثلي وكذا المصنوع منه كذا في القنية * في الفتاوى الخل والعصير مثليان وكذا الدقيق والنخالة والجص والنورة والقطن وغزله والصوف وغزله والتبن بجميع انواعه والكتان والابريسم والرصاص والشبه والحديد والحناء والوسمة والرياحين اليابسة كلها مثلي والجمد مثلي في فتاوى رشيد الدين وفي موضع آخر انه قيمي وفي فوائد صاحب المحيط ان الماء من ذوات القيم عند ابي حنيفة وابي يوسف رح الكاغذ مثلي والرمان والسفرجل والقثاء والفلفل والبطيخ كلها مما يتفاوت احاده فيكون من ذوات القيم والصابون والسكنجبين والكاشكر من ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين كل موزون وقيل اذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج ذلك من ان يكون مثليا ويكون من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الآخر ربما يكون الدهن الكثير والخل ربما يكون في هذا اقل منه حتى لو كان على السواء بان اتخذا الصابونين من دهن واحد يضمن مثله والسرقين من ذوات القيم والحطب واوراق الاشجار كلها من ذوات القيم والبسط والحصير والبواري وامثالها من ذوات القيم وكذا الادم والصرم والحلي كلها قيمي كالثياب والابرة من ذوات القيم والرياحين الرطبة والبقول والقصب والخشب من ذوات القيم واللبن من ذوات الامثال واما المدر وهو بالفارسية (جغزات) ينبغي ان يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت في الطبخ المحوضة

وفي بيوع فتاوى قاضي ظهير الدين اللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيا فكذلك هو الصحيح كذا في الفصول العمادية. اللحم والشحم والالية قيمية كذا في القنية. وفي البر المخلوط بالشعير القيمة لانه لا مثل له كذا في الهداية وذكر قاضيخان في اول بيوع شرح الجامع الصغير ان الخبز من ذوات القيم في ظاهر الرواية كذا في الفصول العمادية قال رضي الله عنه الشيخ الشمس اذا بلغ تشميسها غايته مثلي وقبلها قيمي كذا في القنية. وقال بعض المشايخ رحمهم الله الدبس من ذوات القيم ايضا وقال قاضيخان هو مثلي كذا في الفصول العمادية وفي كون الآجر والبن مثليا روايتين عن ابي حنيفة رحمه الله كذا في القنية. والمغصوب لا يخلو اما ان يكون غير منقول كالدار والارض والكرم والطاحونة وغيرها او يكون منقولا والمنقول لا يخلو اما ان يكون مثليا كالكيلي والوزني الذي ليس في تبعيضه ضرر بجنس الحلي المصنوع منه والعددي المتقارب كالجوز والفلوس وما اشبه ذلك من العددي الذي لا يتفاوت واما ان يكون غير مثلي كالحيوانات والذرعيات والعددي المتفاوت كالبطيخ والرمان والوزني الذي في تبعيضه ضرر وهو المصنوع منه اما اذا كان المغصوب غير منقول كالدور والعقار والحوانيت فانهدم بآفة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء والاشجار او غلب السيل على الارض فنقصت وعطبت تحت الماء فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله الآخر كذا في شرح الطحاوي وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطي وان حدثت هذه الاشياء بفعل احد من الناس فضمانه على المتلف عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان حدثت هذه الاشياء بفعل الغاصب وسكناه فالضمان عليه بالاجماع في الدار والصحيح قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله هكذا في المضمرات. وما نقص من سكناه وزراعته ضمن النقصان كما في المقطع هذا بالاجماع واختلفوا في تفسير النقصان قال نصير بن يحيى انه ينظر بكم تستأجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده فيضمن تفاوت ما بينهما من نقصان كذا في التبيين. وهو الاليق وبه يفتى كذا في الكبرى. ثم يأخذ الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما انفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله حتى اذا غصب ارضا فزرعها كرين فاخرجت ثمانية اكرار ولحقه من المؤنة قدر كر ونقصها قدر كر يأخذ منه اربعة اكرار ويتصدق بالباقي كذا في التبيين. رجل نام على فراش انسان او جلس على بساطه لا يكون غاصبا لان في قول ابي حنيفة رحمه الله غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن ما لم يهلك بفعله كذا في فتاوى قاضيخان. استعمال عبد الغير غصب حتى لو هلك من ذلك العمل ضمن المستعمل قيمته علم المستعمل انه عبد الغير او لم يعلم بان جاء اليه وقال انا حر فاستعمله هذا اذا استعمله في امر من امور نفسه اما اذا استعمله لا لامر نفسه لا يصير غاصبا كذا في الذخيرة. من قال لعبد الغير ارتق هذه الشجرة وانثر المشمش لتأكل انت فوقع من الشجرة ومات لم يضمن الآمر ولو قال لآكل انا فالمسألة بحالها ضمن كذا في المحيط. وهكذا في فتاوى قاضيخان ولو قال لصبي انقض هذا الحائط ففعل وهلك لا يضمن ولو قال انقض لي يضمن اجماعا ولو قال لصبي ارتق هذه الشجرة وانقض لي ثمارا ففعل واكل الثمرة فبقيت الثمرة في حلقه ومات من ذلك لا ضمان عليه لانه عارض على قوله بفعل الصبي كذا في الاسئلة والاجوبة لابي الفتح محمد بن محمود بن الحسن الاستروشني ولو قاد دابة او ساقها او ركبها او حمل عليها شيئا بغير امر مالك فهو ضامن سواء عطب في تلك الخدمة او في غيرها كذا في الينابيع وهكذا في الفصول العمادية

الباب الثاني

في احكام المغصوب اذا تغير بعمل الغاصب وغيره اذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها واعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها كذا في الهداية. ولو نقص المغصوب في يد الغاصب ضمن الغاصب النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان الا ان يكون النقصان بجناية غير الغاصب فالمغصوب منه بالخيار في النقصان ان شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب على الجاني وان شاء ضمن الجاني ولا يرجع الجاني على الغاصب ولو زاد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه ان يأخذه مع الزيادة كذا في الخلاصة. ولو غصب ثوبا فصبغه احمر او اصفر فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن

الغاصب قيمة الثوب ابيض ويكون الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمن الغاصب ما زاد الصبغ وان شاء
رب الثوب باع الثوب فيضرب في ثمنه بقيمته ابيض ويضرب الغاصب بما زاد الصبغ فيه كذا في المبسوط * ولو وقع ثوب
رجل في صبغ آخر فانصبغ به فصاحب الثوب بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء باع له الثوب فيقسم الثمن
على قدر حقهما كذا في محيط السرخسي * ولو صبغ الغاصب الثوب المغصوب سود فان ابا حنيفة رح قال السواد نقصان
فصاحب الثوب بالخيار بين ان يتركه للغاصب ويضمن قيمة ثوبه ابيض وبين ان يأخذ الثوب ولا يضمن النقصان
وقال ابو يوسف ومحمد رح السواد زيادة فيكون حكمه حكم العصفر هكذا في شرح الطحاوي * والصحيح انه
لا خلاف بينهم في الحقيقة لان جواب ابي حنيفة رح خرج في وقت كان الصبغ بالاسود نقصانا او عيبا في الثوب
وجوابهما خرج في وقت كان الصبغ بالاسود زيادة في الثوب فوجب مراعاة العرف والعادة في المصبوغ كذا في المضمرات
ولو كان ثوبا ينقصه الصبغ بان كانت قيمته ثلثين درهما مثلا فتراجعت بالصبغ الى عشرين فعن محمد رح ينظر الى
ثوب يزيد فيه ذلك الصبغ فان كانت الزيادة خمسة يأخذ رب الثوب ثوبه وخمسة دراهم كذا في التبيين * ولو غصب
صاحب الثوب عصفرا وصبغ به ثوبه فعليه مثله كذا في محيط السرخسي * رجل غصب من رجل ثوبا ومن آخر
عصفرا فصبغه به ثم حضرا جميعا يأخذه صاحب العصفر حتى يعطيه عصفرا مثله او قيمته ان كان لا يوجد مثله
والسواد في هذا كالعصفر عندهم جميعا ولو كان الثوب مغصوبا من انسان والصبغ من آخر ثم لم يقدر عليه ففي الاستحسان
ان اخذ الثوب ضمن له ما زاد الصبغ فيه وان شاء صاحب الثوب باعه فضرب في الثمن بقيمة ثوبه ابيض وصاحب الصبغ
بقيمة الصبغ هكذا في المبسوط * ولو غصب ثوبا وعصفرا من رجل واحد فصبغه به كان للمالك ان يأخذ الثوب
مصبوغا ويبرئ الغاصب من الضمان وان شاء ضمنه قيمة الثوب وعصفرا مثله كذا في محيط السرخسي * ولو كان العصفر
لرجل والثوب لآخر فرضيا ان يأخذا الثوب مصبوغا فليس لهما ذلك ولكن لصاحب الثوب ان يأخذ الثوب ويرد على الغاصب
ما زاد الصبغ فيه ويتبع صاحب العصفر الغاصب بمثل عصفره كذا في السراج الوهاج * ولو ان ثوبا رهنا صبغه الراهن
بعصفر خرج من الرهن وضمن قيمته ولو كان الثوب والعصفر رهنا كان للمرتهن ان يضمنه قيمة الثوب وعصفرا مثله
وان شاء رضي بالثوب مصبوغا فيكون رهنا في يده كذا في محيط السرخسي * ولو ان صاحب الثوب غصب العصفر
وصبغه وباعه فلا حق لصاحب العصفر على المشتري كذا في التاتارخانية * ولو غصب ثوبا فصبغه بعصفر لنفسه ثم
باعه وغاب وحضر صاحب الثوب فانه يقضى به له على المشتري ويستوثق منه بكفيل لصاحب العصفر وينتقض البيع
فيما بين البائع والمشتري كذا في السراج الوهاج * وقصارة الثوب والنشاستج والغراء كصبغه ووشمه بالطاهر كصبغه
وبالنجس تنقيص كذا في القنية * ولو غصب ثوبا ففتله او غسله فلصاحبه ان يأخذه ولا شيء للغاصب لان
الفتل ليس بزيادة عين مال فيه وانما هو تغيير صفة اجزائه والغسل ازالة وسخه والاشنان والصابون لا يبقى له عين في
الثوب وانما يتلف بالماء واما الفتل فمراده اذا كان بغير حرير كفتل اهدابه بعضها ببعض اما بالحرير فهو زيادة كالصبغ
كذا في السراج الوهاج * ومن غصب سويقا فلته بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه مثل السويق وسلمه للغاصب
وان شاء اخذه وغرم ما زاد السمن فيه وقال في الاصل يضمن قيمة السويق لان السويق يتفاوت بالقلي فلم يبق
مثليا وقيل المراد منه المثل سماه به لقيامه مقامه هكذا في الهداية اما العسل والسمن فكلاهما اصلان اذا اختلطا واذا اختلط
الدهن بالمسك فان كان يزيد الدهن ويصلحه كان المسك بمنزلة الصبغ وان كان دهنا لا يدهن بالمخلوط ولا يزيد
قيمته كالادهان المنتنة فهو هلاك كذا في فتاوى الكرخي * ومن غصب من رجل ثوبا فقطعه ثم خاصمه فانه ينظر ان كان
القطع لا يورث عيبا فاحشا فلصاحبه ان يضمنه نقصان القطع وليس له خيار الترك على الغاصب وان كان
القطع اورث عيبا فاحشا من حيث يكون مستهلكا له فان صاحب الثوب بالخيار ان شاء اخذ ثوبه وضمنه قيمة

النقصان وان شاء تركه بقيمته صحيحا ولو خاطه لجل لقطع انقطع يد صاحبه عنه وضمنه قيمة الثوب وقت الغصب كذا في شرح الطحاوي ٭ من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا فصاحبه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب لانه مستهلك من وجه فانه لا يصلح بجميع ما كان صالحا له قبله وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لانه تعيب من وجه لكونه قائما حقيقة وكذا بعض المنافع وان خرقه خرقا يسيرا ضمن الغاصب نقصانه واخذ رب الثوب ثوبه لان العين قائم من كل وجه والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به شئ من المنفعة وانما يدخل فيه النقصان لان محمدا رحمه الله جعل في الاصل قطع الثوب نقصانا فاحشا والفائت به بعض المنافع كذا في الكافي ٭ قال الشيخ شمس الائمة السرخسي والحكم الذي في الخرق في الثوب من تخيير المالك اذا كان الخرق فاحشا امساك الثوب واخذ النقصان اذا كان الخرق يسيرا فهو الحكم في كل عين من الاعيان الا في الاموال الربوية فان التعيب هناك فاحشا كان او يسيرا كان لصاحبها الخيار بين ان يمسك العين ولا يرجع على الغاصب بشئ وبين ان يسلم العين ويضمنه مثلها او قيمته لان تضمين النقصان متعذر لانه يؤدي الى الربوا كذا في النهاية ٭ ولو غصب ثوبا فعفن عنده او اصفر اخذه المالك وما نقصه وهذا اذا كان النقصان يسيرا فاذا كان كثيرا يخير بين الاخذ والترك وان كان المغصوب مكيلا او موزونا فعفن عند الغاصب فعليه مثله وهذا الفاسد للغاصب وان شاء اخذ الطعام العفن ولا شئ عليه كذا في المحيط ٭ وان كان المغصوب عبدا او جارية فقطع رجلها او يدها كان لصاحبها ان يضمن الغاصب قيمتها ويدفع اليه المغصوب وان شاء ضمنه النقصان واخذ المقطوع كذا في الظهيرية ٭ من ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء ضمنه نقصانها وكذا الجزور وكذا اذا قطع يدهما هذا ظاهر الرواية ولو كانت الدابة غير مأكول اللحم فقطع الغاصب طرفها فللمالك ان يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث يأخذه مع ارش المقطوع لان الآدمي يبقى منتفعا به بعد قطع الطرف كذا في الهداية ٭ وهكذا في الكبرى ٭ وفي النوادر اذا قطع اذن الدابة او بعضها يضمن النقصان وجعل قطع الاذن من الدابة نقصانا يسيرا وكذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان وعن شريح انه ان قطع ذنب حمار القاضي يضمن جميع القيمة وان كان لغيره يضمن النقصان لا غير كذا في الذخيرة ٭ ولو قطع رجل حمار او يده ثم ذبحه صاحبه لا شئ لصاحبه على القاطع في قول ابي حنيفة رحمه الله كذا في فتاوى قاضيخان ٭ ضرب ثور غيره فكسر رجله ضمن قيمته عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما النقصان كذا في القنية ٭ ولو فقأ عيني حمار قال ابو حنيفة رحمه الله ان شاء سلم الجثة وضمن جميع القيمة وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وهي مسئلة الجثة العمياء كذا في الظهيرية ٭ اذا سلخ الشاة بعد الذبح وجعلها عضوا عضوا فصاحبها بالخيار ان شاء ترك المذبوح وضمنه قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان وعن الفقيه ابي جعفر اذا اخذها ليس له ان يضمنه والفتوى على ظاهر الرواية هكذا في جواهر الاخلاطي ٭ ولو ذبح حمار غيره ليس له ان يضمن النقصان ولكنه يضمنه جميع القيمة عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله للمالك ان يمسكه ويضمنه النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح وان قتله قتلا فليس له ان يضمنه النقصان كذا في الظهيرية ٭ كل اناء مصوغ كسره رجل فان كان من فضة فعليه قيمته مصوغا من الذهب وان كان من الذهب فعليه قيمته مصوغا من الفضة كذا في المبسوط ٭ ومن عدا على قلب رجل فهشمه وكان القلب من نفسه كان صاحب القلب بالخيار ان شاء اخذه مهشوما ولا شئ له غيره وان شاء ضمنه مصوغا من الذهب وان كان ذهبا فهو بالخيارات شاء اخذه مهشوما ولا شئ له غيره وان شاء ضمنه قيمته مصوغا من فضة وتركه عليه ولو اراد ان يضمنه قيمة النقصان ويأخذ المهشوم فليس له ذلك وبعد ما قضي عليه بالقيمة من خلاف الجنس لو تفرقا قبل التقابض من الجانبين فانه لا يبطل القضاء لان القيمة قامت مقام العين ثم الذهب

والفضة بالصياغة لا يخرجان عن اعتبار الوزن وغيرهما من الحديد والصفر والنحاس وغير ذلك وقد يخرج بالصياغة
عن حد الوزن وقد لا يخرج فما كان لا يخرج عن حد الوزن بالصياغة نحو ما اذا كان في موضع يباع وزنا فلا يباع
عددا فيكون حكمه كالذهب والفضة المصوغ فاذا كسره رجل واورث فيه عيبا فاحشا او يسيرا يخير صاحبه بين الجنس
بغير شيء وبين التضمين الى الكاسر واخذ القيمة من الدراهم والدنانير ولا يكون التقابض من شرطه بالاجماع وان كان يخرج
بالصياغة عن حد الوزن وصار عدديا فان كان الكسر لم يورث فيه عيبا فاحشا فليس لصاحبه خيار الترك
ولكن يحبسه لنفسه ويضمنه النقصان من جهة القيمة وان كان الكسر اورث فيه عيبا فاحشا فصاحبه بالخيار ان شاء
اخذه منه واخذ قيمة النقصان معه وان شاء سلمه الى الكاسر وضمنه قيمته صحيحا غير مكسور كذا في شرح الطحاوي
وان استهلك السيف المكسور آخر كان عليه حديد مثله كذا في خزانة المفتين * وان كسر درهما او دينارا
فعليه مثله والمكسور للكاسر قال شيخ الاسلام قال مشايخنا رح هذا اذا كان الكسر ينقص من ضربه فاما اذا كان
الكسر لا ينقص من ضربه فليس له الا ذلك المكسور وهذا كما قلنا فيمن كسر رغيف انسان ليس لصاحبه الا المكسور
وقال شمس الائمة السرخسي عليه مثله وان شاء صاحبه اخذه ولم يرجع عليه بشيء سواء انتقصت ماليته
بالكسر او لم تنتقص غصب من آخر جارية كانت عنده حتى صارت عجوزة فان لصاحبها ان يأخذها وما نقصت وكذلك
لو غصب غلاما شابا وكان عنده حتى هرم اخذه صاحبه وما نقصه وهذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا
يخير المالك بين الاخذ والترك وعليه اكثر المشايخ رح ولو غصب صبيا فشاب عنده او نبت شعر وجهه عنده
فصار ملتحيا اخذه صاحبه ولا يضمنه شيئا ولو غصب جارية ناهدة فانكسر ثديها عنده يضمن النقصان
ولو غصب عبدا محترفا فنسي ذلك عند الغاصب كان ضامنا للنقصان كذا في المحيط * رجل غصب عبدا حسن
الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسي ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب كذا
في فتاوى قاضيخان وان حلق جعد غلام فنبت ولكن لم ينبت كما كان لا يضمن شيئا كذا في محيط السرخسي * وان غصب
فضة او ذهبا فضربها دراهم او دنانير او آنية لم يزل ملك مالكها عند ابي حنيفة رح فيأخذها ولا شيء للغاصب منه
ولا يعطيه بعمله شيئا وقال ابو يوسف ومحمد رح لا سبيل للمغصوب منه على الدراهم والدنانير المضروبة وعليه مثل الفضة
التي غصبها وملكها الغاصب قال الخجندي ولو غصب فضة فصاغها حليا او ذهبا فصاغه حليا فان له ان يسترده
ولا يضمن للغاصب شيئا لاجل الصياغة الا اذا جعل الفضة او الذهب وصفا من اوصاف ماله يجب ان يكون
في نزعه مضرة كما اذا جعله عروة مزادة او صفائح في سقف او ما اشبه ذلك فانه تنقطع بين صاحبها عنها ويضمن
الغاصب مثلها وقت الغصب واما اذا سبك الفضة او الذهب ولم يصغهما ولم يضربهما دراهم او دنانير بل جعلها صفائح
مطولة او مدورة او مربعة لم تنقطع بين صاحبها عنها بالاجماع كذا في السراج الوهاج * وان غصب دراهم وسبكها
ولم يضرب منها شيئا فانه لا ينقطع حق المالك بلا خلاف كذا في المحيط ولو غصب فلوسا فصاغ منها اناء
ضمن القيمة لانه اخرجها من كونه ثمنا كذا في محيط السرخسي * لو غصب صفرا وجعله كوزا ينقطع حق المالك وكان
الكوز للغاصب هذا اذا كان بعد الصيغة لا يباع وزنا اما اذا كان يباع وزنا ينبغي ان لا ينقطع حق المالك عند ابي حنيفة
كما في الصغرى قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي الصحيح ان الجواب مطلق بخلاف النقرة عند ابي حنيفة رح
وان كسرها رجل لصاحب الكوز بعد ما ضمن له الغاصب قيمة صفره او قبل ان يقضي له بالقيمة قال عليه قيمة الكوز صحيحا
ويأخذ الكوز قال شمس الائمة ولا تقع المقاصة لما بالقيمة قال عليه قيمة الكوز ولا تقع المقاصة بين الضمانين قال في
الكتاب الا ان يحاسبه بها عليه بعض مشايخنا قالوا اراد به من هذا اصطلحا على ذلك فيكون استبدالا فيجوز اما بدون
ذلك فلا يجوز بعض مشايخنا قالوا تاويله اذا كان المغصوب صفرا ليس له مثل حتى وجب قيمة الصفر فتقع المقاصة كذا في المحيط

ولو غصب حيوانا فكبر وازدادت قيمته كان للمالك ان يأخذه ولا شيء للغاصب وكذلك لو غصب جريحا او مريضا فداواه
حتى برئ وصح وكذا لو غصب ارضا فيها زرع او نخل فسقاه او كان نخلا فابره ولقحه وقام عليه فهو له ولا شيء للغاصب فيما انفق
ولو حصد الزرع او جذ الثمرة واستهلك كان ضامنا لذلك كذا في التاتارخانية ناقلا عن التجريد * ولو غصب خوصا
فجعله زنبيلا فلا سبيل للمغصوب منه عليه ولو غصب نخلا فشقه جذوعا كان لصاحبه ان يأخذ تلك الجذوع
لان الاسم لم يزل وانما تفرقت اجزاؤه فصار كالثوب اذا قطعه كذا في السراج الوهاج * غصب من آخر مصحفا فنقطه
فهي زيادة وصاحب المصحف بالخيار ان شاء اعطاه ما زاد ذلك فيه وان شاء ضمنه قيمته غير منقوط وهذا قول
محمد رح وروى المعلى عن ابي يوسف رح انه يأخذه بغير شيء كرجل غصب غلاما وعلمه الكتاب * غصب من آخر
كاغذة وكتب عليها ذكر شيخ الاسلام انه ينقطع حق المالك ذكر القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي فيه
اختلاف المشايخ رح والصحيح انه لا ينقطع كذا في المحيط * لو غصب من رجل كتانا وغزله ونسجه فعليه مثله او
قيمته ان كان لا يوجد مثله ولا سبيل له على الثوب كذا في المبسوط * غصب من آخر قطنا وغزله ونسجه او غصب غزلا
ونسجه ينقطع حق المالك ولو غصب قطنا وغزله ولم ينسجه ففيه اختلاف المشايخ رح الصحيح انه ينقطع كذا
في الذخيرة * واذا طحن الغاصب الحنطة فعليه مثلها والدقيق له عندنا كذا في المبسوط * خبز الغاصب الدقيق
ينقطع حق المالك كذا في القنية * غصب فيقا وخبزه او لحما فشواه او سمسما فعصره ينقطع حق المالك في ظاهر
الرواية عن اصحابنا وكذلك اذا غصب ساجة فجعلها ابوابا او حديدة فجعلها سيفا ينقطع حق المالك
ويضمن قيمة الحديد والساجة وجميع ذلك للغاصب كذا في المحيط * لو غصب ساجة او خشبة وادخلها
في بنائه او آجرا فادخله في بنائه او جصا فبنى به فعليه في كل ذلك قيمته عندنا وليس للمغصوب منه نقض بنائه
وهو الصحيح هكذا في المبسوط * ولو غصب ساحة وبنى فيها لا ينقطع حق المالك وكان له ان يأخذها
وكان القاضي الامام ابو علي النسفي يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت قيمة الساحة
اقل من قيمة البناء ليس له ان يأخذها وان كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء له ان يأخذ الساحة
وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم ان هذا هو المذهب قال مشايخنا وهذا اقرب من مسائل
حفظت عن محمد رح ان من كان بيده لؤلؤة فسقطت اللؤلؤة فابتلعتها دجاجة انسان ينظر الى قيمة الدجاجة
واللؤلؤة ان كانت قيمة الدجاجة اقل يخير صاحب اللؤلؤة ان شاء اخذ الدجاجة وضمن قيمتها للمالك
وان شاء ترك واخذ اللؤلؤة وضمن صاحب الدجاجة قيمة اللؤلؤة وكذا الوادع رجل فصيلا فكبر الفصيل
حتى لم يكن اخراجه من البيت الا بنقض الجدار ينظر الى اكثرهما قيمة ويخير صاحب الاكثر ولم يذكر في الاصل ما اذا
اراد الغاصب ان ينقض البناء ويرد الساحة هل يحل له ذلك وهذا على وجهين ان كان القاضي قضى عليه
بالقيمة لا يحل له نقض البناء واذا نقض لم يستطع رد الساحة وان كان القاضي لم يقض عليه بالقيمة اختلف
المشايخ رح فيه بعضهم قالوا يحل وبعضهم قالوا لا كذا في المحيط * ولو غصب النجار خشبة وادرجها في بناء
غيره بغير اذن المالك لم يملك النجار ولا رب الدار كذا في القنية * ولو غصب لوحا وادخله في السفينة وابر
وخاط به بطن نفسه او عبده لا ينقطع حق المالك كذا في الوجيز للكردري * ومن غصب ارضا فغرس
فيها او بنى قيل له اقلع البناء والغرس وردها وان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له
قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له ومعناه قيمة بناء او شجر يؤمر بقلعه لان حقه فيه فتقوم الارض
بدون الشجر والبناء وتقوم وبها شجر او بناء امر بقلعه فيضمن فضل ما بينهما كذا في الكافي * رجل بنى حائطا
في ارض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه ابو بكر البلخي الحائط لصاحب الارض لا سبيل للباني

عليه

عليه لانه لو امر بنقض الحائط نصير ترابا كما كان وهكذا قال ابو القاسم وعن غيرهما رجل بنى حائطا فى كرم رجل بغير امر صاحب
الكرم ان لم يكن للتراب قيمة فان الحائط يكون لصاحب الكرم ويكون البانى متبرعا بعمله وان كان للتراب قيمة فان الحائط
يكون للبانى وعليه قيمة التراب كذا فى فتاوى قاضيخان وهكذا فى الكبرى ٭ غصب من آخر دارا او ارضا فبنى فيها بناء
او زرع فيها زرعا فقلع صاحبها الزرع وهدم البناء لا يضمن بشرط ان لا يكسر خشب الغاصب ولا آجره ونحو ذلك كذا
فى الحاوى للفتاوى ٭ رجل كسر عصا الرجل ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بان صار حطبا او وتدا لا ينتفع به منفعة
العصا له ان يضمنه القيمة كذا فى فتاوى قاضيخان ٭ ما يخصه الاتراك من الجذوع والعوارض وسائر الخشب ويكسرونها
كسرا متفاحشا لا ينقطع حق المالك وان ازداد قيمتها بالكسر كذا فى القنية ٭ ولو غصب دارا فجصصها قيل لصاحبها
اعطه ما زاد التجصيص فيها الا ان يرضى صاحب الدار ان يأخذ الغاصب جصه منه وكذا لو نقشها بالاصباغ فان
شاء صاحبها اخذها واعطى الغاصب قيمة ما زاد الاصباغ فيها وان ابى جعلت الدار للغاصب بقيمتها اذا كان يبلغ
الاصباغ شيئا كثيرا وذكر هشام عن ابى يوسف رح ان ابى صاحب الدار عن اعطاء قيمة ما زاد الاصباغ فيها
امرته بقلعه واضمنه ما نقص القلع وكذلك لو نقش الباب المغصوب بالاصباغ كذا فى محيط السرخسى واما اذا
نقش الباب بالنقر وليس بالاصباغ قال فهذا مستهلك للباب وعليه قيمة الباب وكذلك لو نقش ساجة منقشة بالنقر كذا فى المحيط ٭ مشترى
الدار من الغاصب اذا هدمها او ادخلها فى بنائه ثم حضر المالك فان كان البناء قليلا يتيسر رد فعه يدفع ويرد على المالك
ان كان كثيرا يتعذر دفعه ويمتد الزمان فى دفعه فللمالك الخيار ان شاء لا يدفعه بل يتركه ويضمن المشترى قيمة الارض
مع البناء الاول قال الفقيه ابو جعفر هذا اقولهم وقال غيره من المشائخ رح هذا قول محمد رح خاصة كذا
فى التاتارخانية نقلا عن الذخيرة ٭ مسلم غصب خمر مسلم وخللها قال فى الكتاب لرب الخمر ان يأخذه اختلف
المشائخ رح فيه قال بعضهم تاويل المسئلة ما اذا خللها بشئ لا قيمة له بان نقل من الشمس الى الظل او من الظل الى الشمس
او القى فيها شيئا يسيرا من الملح او الخل بحيث لا قيمة له فاما اذا القى فيها ملحا او خلا له قيمة عند ابى حنيفة رح يصير
الخل ملكا للغاصب ولا شئ عليه واما على قول ابى يوسف ومحمد رح ان كان القى فيه الملح اخذه المالك واعطاه
ما زاد الملح فيه وان كان القى فيه الخل فهو بينهما على مقدار كيلهما ان جعلت من ساعة او بعد حين مشائخنا رح
قالوا ان كانت الخمر التى صب فيها خلا كثيرا حتى صارت خلا من ساعته فهو كله للغاصب وان كان قليلا وصارت
خلا بعد حين فهو بينهما على قدر كيلهما كذا فى المحيط ٭ ولو كانت الخمر لمسلم غصبها منه ذمى فتخللت عنده او
خللها الغاصب كان للمغصوب منه ان يسترد ها فلو هلكت عند الغاصب بعد ما صارت خلا فلا ضمان عليه
فان استهلكها الغاصب ضمن مثلها خلا لصاحبها كذا فى السراج الوهاج ٭ مسلم غصب من مسلم
خمرا هل يجب على الغاصب رد الخمر اليه حتى لو لم يردها اليه يؤاخذ به يوم القيمة اذا علم قطعا انه يستردها ليخللها
كان عليه الرد ويؤاخذ به يوم القيامة ولو رفعا الى القاضى يتأمل فى حاله ان علم منه انه يستردها ليخللها يقضى بردها
اليه وان علم منه انه يستردها ليشربها يأمر الغاصب بالاراقة وهذا كمن فى يده سيف لرجل فجاء مالكه ليأخذه منه
ان علم صاحب اليد انه يأخذه ليقتل به مسلما لم يكن عليه ان يرده اليه بل يمسكه وان علم صاحب اليد انه تركت
الرأى الاول وانه يسترده لينتفع به على وجه مباح كان عليه ان يرده ٭ مسلم غصب من مسلم خمرا فشربها ليس له عليه
دعوى فى الدنيا وعليه اثم الغصب ان كانت الخمر خمر الخلال بان كان اتخذ العنب والعصير للخل واما اذا كان قد اتخذها
خمرا للشرب فانه لا حق له عليه فى الآخرة وانما على الشارب اثم شرب الخمر لا غير كذا فى جواهر الفتاوى ٭ رجل فى
دار انسان خمرا فالقى فيها ملحا فصارت خلا فهو له وان لم ينقل الدن عن مكانه قال رضى الله عنه عرف بهذا ان
بنفس لقاء الملح يملك الخل كذا فى القنية ٭ واذا غصب عصيرا فصار عنده خمرا فله ان يضمنه مثله ان كان

في ثخينه وقيمته ان كان في غير حينه واراد ان يأخذ الخز ولا يضمنه هل له ذلك واختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال شمس الائمة الحلوائي والصحيح انه ليس له ذلك كذا في المحيط ولو غصب لبنا فصار مخيضا او عنبا فصار زبيبا ان شاء ضمنه مثله وان شاء اخذه ولا شيء له من النقصان وكذا في جميع المثليات هكذا في التهذيب ولو غصب رطبا فصار تمرا فالمالك بالخيار ان شاء اخذ عينه لا غير وان شاء ضمنه مثله هكذا في خزانة المفتين واذا غصب جلد ميتة ودبغه بما لا قيمة له فانه يأخذه مجانا وان دبغه بما له قيمة اخذه واعطاه ما زاد الدباغ فيه كذا في المحيط وطريقه ان ينظر الى هذا الجلد لو كان ذكيا وهو غير مدبوغ بكم يشترى فيضمنه فضل ما بينهما كذا في الذخيرة قال القدوري في كتابه وهذا اذا اخذ الميتة من منزل صاحبها فدبغ جلدها فاما اذا القى صاحب الميتة في الطريق فاخذ رجل جلدها ودبغه بما لا قيمة له فليس للمالك ان يأخذه وللغاصب ان يحبس الجلد حتى يصل اليه قيمتها ولو اراد صاحب الجلد ان يترك الجلد على الغاصب ويضمنه قيمة الجلد ليس له ذلك فلو كان المغصوب جلد المذكى كان له ذلك قال مشايخنا رحمهم الله هذا الفرق بين جلد الميتة وبين جلد المذكى شيء ذهب اليه الحاكم الشهيد والجواب في الميتة والمذكى واحد كذا في المحيط واذا هلك الجلد في يد الغاصب من غير صنع احد فلا ضمان على الغاصب سواء دبغه بشيء له قيمة او لا قيمة له كذا في الذخيرة وان استهلكه الغاصب بعد الدباغة ان كان دبغه بشيء لا قيمة له ضمن لصاحبه بالاجماع وان كان دبغه بشيء له قيمة لم يكن لصاحبه عليه شيء من الضمان عند ابي حنيفة رحمه الله كذا في شرح الطحاوي ولو ان الغاصب جعل هذا الجلد اديما او زقا او دفترا او جرابا او فروا لم يكن للمغصوب منه على ذلك سبيل فان كان الجلد ذكيا فله قيمته يوم الغصب وان كان الجلد جلد ميتة فلا شيء له كذا في النهاية اذا اتخذ كوزا من طين غيره كان الكوز له فان قال رب الطين انا امرته بذلك فهو لرب الطين واذا غصب ترابا ولبنه او جعله آنية فان كان له قيمة فهو مثل الحنطة اذا طحنها وان لم يكن له قيمة فهو له ولا شيء عليه من الضمان وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشيء من بين سائر الغرماء حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون هذا بمنزلة الرهن هكذا ذكر في المنتقى وفي الشروط ان المغصوب منه يكون اسوة للغرماء في الثمن ولا يكون احق بشيء من ذلك كذا في المحيط رجل اغتصب غلاما قيمته خمسمائة فخصاه فبرأ فصار يساوي الف درهم قال صاحبه بالخيار ان شاء ضمنه خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام وان شاء اخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه كذا في فتاوى قاضيخان غصب من آخر دوابا بالكوفة وردها عليه بخراسان فان كانت قيمتها بخراسان مثل قيمتها بالكوفة امر المغصوب منه باخذها وان كانت قيمتها بخراسان اقل من قيمتها بالكوفة فالمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذها وان شاء اخذ بقيمة الكوفة وكذلك الخادم وكل ما له حمل ومؤنة الى ذلك الموضع قال وكذلك كل ما يكال ويوزن هكذا في المحيط ولو غصب دراهم او دنانير فان المالك يأخذها منه حيث وجده وليس له ان يطالبه بالقيمة وان اختلفا في السعر ولو غصب عينا فلقيه في بلد آخر والعين في يده فان كانت قيمته في ذلك المكان مثل قيمته في مكان الغصب او اكثر فللمالك ان يأخذه وليس له ان يطالبه بالقيمة وان كانت قيمته في هذا المكان اقل من قيمته في مكان الغصب فان شاء المالك اخذ القيمة على سعر مكان الغصب وان شاء انتظر ولو كان المغصوب مثليا وهو هالك فان كانت قيمته في مكانين سواء او في مكان المطالبة اكثر يطالبه بالمثل وان كان السعر في هذا المكان اقل فهو بالخيار ان شاء اخذ مثله للحال وان شاء اخذ قيمته حيث غصب وان شاء انتظر حتى يرجع الى تلك البلدة فيأخذ منه مثله ولو كانت القيمة في مكان الخصومة اكثر فالغاصب بالخيار ان شاء اعطى مثله حيث خاصمه وان شاء ضمن قيمته حيث غصبه الا ان يرضى المغصوب

سنه بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سواء فللمالك ان يطالبه بالمثل كذا في محيط السرخسي ، ولو ان المالك
وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فانه يأخذ العين وليس له ان يطالبه بقيمة يوم الغصب كذا في
فتاوى قاضيخان ، وفي المنتقى غصب من آخر كرا من طعام يساوي مائة ثم صار يساوي مائة وخمسين ثم انقطع
عن ايدي الناس عزوا وارتفع وصار لا يقدر على مثله وصار يساوي مائتين ثم استهلكه الغاصب فالمغصوب منه ان يضمنه
مائتي درهم قيمة يوم استهلكه ولو غصب الكر وهو يساوي مائتين ثم صارت قيمته مائة وخمسين ثم انقطع عن ايدي
الناس ثم صارت قيمته مائة ثم استهلكه الغاصب فالمغصوب منه ان يضمنه قيمته مائة وخمسين آخر ما كان موجودا
في ايدي الناس وليس له ان يضمنه اكثر من ذلك كذا في الذخيرة ، والزوائد المغصوبة متصلة او منفصلة كالولد
واللبن والصوف والسمن والجمال لا تكون مغصوبة بل تحدث امانة ولا تصير مضمونة عليه الا بالاتلاف او منع حتى
لو جاء المالك وطلب استرداد الزوائد منه فمنعها عن التسليم يضمن بالاجماع ولو باعها وسلمها الى المشتري
ففي المنفصلة بالخيار ان شاء ضمن المالك الغاصب وان شاء ضمن المشتري قيمته يوم البيع والتسليم وان
استهلك الزوائد المتصلة في غير الآدمي لا يضمن الزيادة عنده خلافا لهما وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي ، وان زاد في يد الغاصب فللمالك
ان يسترده مع الزيادة وان في سعره او بدنه او انتقص ثم هلك عنده ضمن قيمته يوم الغصب عند الكل وان كان قائما رده الى مالكه
ان كان النقصان في البدن ضمنه وان في السعر لا وان اتلفه بعد النقصان ضمن قيمته وقت الغصب ولو استهلكه بعد الزيادة بان باعه
وسلمه الى المشتري فهلك عند المشتري فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم الغصب وجاز البيع والثمن للغاصب او ضمن المشتري قيمته يوم العقد
وبطل البيع وله ان يرجع على الغاصب بالثمن وليس له على الغاصب قيمته يوم التسليم عند ابي حنيفة رح كذا في الوجيز
للكردري ، ولو غصب عبدا قيمته الف فازدادت قيمته بعد الغصب حتى صارت الفين ثم قتله انسان كان المولى بالخيار
ان شاء ضمن الغاصب قيمته الفا يوم غصبه وان شاء ضمن القاتل يوم قتله الفين على العاقلة فان ضمن الغاصب الفا رجع
الغاصب على عاقلة القاتل بالفين وتصدق بالفضل فان كان العبد هو الذي قتل نفسه في يد الغاصب ضمن الغاصب قيمته الف درهم
يوم غصبه ولا يضمن قيمته يوم قتله نفسه كذا في السراج الوهاج ، وان احرق كدس انسان يضمنه قيمة الحل ثم ان كان
البراقل قيمة منه في السنبل اذا كان خارجا فعليه القيمة واذا كان الخارج اكثر فعليه مثله وعليه في الحل القيمة رجل غصب كدسا
فداسه تجب عليه قيمة الحل وهو تجنيب الزرع اذا احصد وعليه البر كذا في الوجيز للكردري ، عن محمد رح رجل غصب من آخر حبة
حنطة فلا شيء على الغاصب لانه لا قيمة لها كذا في الذخيرة ، ولو ان رجالا غصبوا من رجل حبة من الحنطة فبلغ ذلك
قفيز حنطة قال ابو يوسف رح اذا غصب قوم الرجل شيئا له قيمة ضمنهم قيمته ولو جاء رجل بعد رجل لم اضمنه شيئا كذا في فتاوى
قاضيخان ، عن ابي يوسف رح رجل غصب بيضة واتلفها فعليه مثلها وهذا آخر قوله وكان قوله الاول القيمة كذا في المحيط ،
الغاصب اذا استهلك المغصوب وهو من ذوات القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدراهم يقوم
بالدراهم وان كان يباع بالدنانير يقوم بالدنانير وان كان يباع بهما كان الرأي الى القاضي فيقضي عليه بما كان انظر للمغصوب منه كذا في فتاوى
قاضيخان ، رجل غصب شاة وحلبها ضمن قيمة لبنها وان غصب جارية وارضعت ولدا له لا يضمن قيمة لبنها كذا في الذخيرة ، وان غصب
لحما فشواه او طبخه فان ابا حنيفة رح قال لا سبيل لصاحبه عليه كذا في السراج الوهاج ، اراق زيت مسلم او سمنه وقد
وقعت فيه فأرة يضمن قيمته والفهد المعلم والبازي المعلم للمسلم اتلفه مسلم يضمن قيمته عندنا كسر تين القاه مسلم
في ارضه واتلفه انسان يضمن قيمته كذا في الوجيز للكردري ، لو دخل داره بغير اذنه وليس في الدار احد لم يكن غاصبا للدار
عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وكذا لو سكنها كذا في السراج الوهاج ، رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب او احدى فردتي
خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الآخر ويضمنه قيمتهما كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة والجامع الكبير ،
اذا كسر حلقة خاتم يضمن الحلقة لا الفص كذا في الوجيز للكردري ، ولو كسر اجناء سرج ضمنها ولم يضمن السرج قال

وكل شيئين منفردين او شيء واحد يخلص بعضه عن بعض بلا ضرر مثل اجزاء السرج ودفينه فانه يضمن ما جنى عليه من ذلك ولا يضمن غيره كذا في الذخيرة * وهكذا في الوجيز للكردري

الباب الثالث فيما لا يجب الضمان باستهلاكه

كسر بيضة او جوزة لغيره فوجد داخلها فاسدا لا ضمان عليه لانه ظهر انه ما استهلك مالا كذا في المحيط * ولو كسر درهما لرجل وتبين انه كان ستوقا او رصاصا وقبل الكسر كان يروج فلا ضمان له على الكاسر لانه اظهر الغش والخيانة كذا في شرح الطحاوي * رجل افسد تأليف حصير رجل او نزع باب داره من موضعه او حل سرج انسان او كل ما كان مؤلفا فنقض تأليفه ينظر ان امكنه اعادته الى ما كان يؤمر الناقض بالاعادة وان لم يمكن اعادته الى ما كان ضمن قيمته صحيحا مؤلفا وسلم المنقوض له كذا في محيط السرخسي * واذا حل شراك نعل غيره فان كان النعل من النعال التي يستعملها العامة لا شيء عليه لانه لا مؤنة في اعادة شراكها وان كان النعل عربية فان كان لا ينقص سيرها ولا يدخلها عيب لو اعيد يؤمر بالاعادة ولا يضمن شيئا وان كان ينقص سيرها ويدخلها عيب لو اعيد يضمن النقصان كذا في الذخيرة * ولو حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل اذا انشد اسنان عبده بذهب فرمى بها رجل حل سك الحائك ونشره قال ينظر الى قيمته سكيا والى قيمته غير سكي فعليه فضل ما بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * اذا هدم الرجل حائط جاره فللجار الخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للضامن وان شاء اخذ النقض وقيمة النقصان وليس له ان يجبره على البناء كما كان ثم طريق معرفة قيمة الحائط ان تقوم الدار وحيطانها وتقوم بدون الحيطان ففضل ما بينهما قيمة الحائط كذا في الذخيرة * هدم جدار غيره من التراب فبناه نحو ما كان برئ من الضمان وان كان من خشب وبناه من الخشب كما كان فكذلك برئ وان بناه من خشب آخر لا يبرأ لانها تتفاوت حتى لو علم ان الثاني اجود يبرأ كذا في الوجيز للكردري * هدم حائط مسجد يؤمر بتسويته واصلاحه كذا في القنية * افسد الخياط الثوب فاخذه صاحب الثوب ولبسه عالما بالفساد ليس له التضمين كذا في الوجيز للكردري * اذا رفع التراب من ارض الغير اذا لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ان نقصت الارض برفعه ضمن النقصان وان لم تنقص فلا شيء عليه ولا يؤمر باللبس وان قال بعض العلماء وان كانت للتراب قيمة في ذلك الموضع ضمن قيمته تمكن النقصان في الارض او لم يتمكن ومن حفر حفيرة في ارض غيره اضر ذلك بارضه لزم النقصان في قوله اضر ذلك وليس له ان يبنيها لو لم يضر ذلك بارضه لا شيء عليه كذا في الذخيرة * الصيرفي اذا انتقد الدراهم باذن صاحبها فغمز درهما منها فانكسر فلا ضمان عليه المختار للفتوى ان صاحب الدراهم ان كان امره بالغمز فلا ضمان عليه وان لم يأمره به ان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمز فلا ضمان عليه ايضا والا فيضمن كذا في السراج الوهاج * اذا طبخ لحم غيره بغير امره ضمن ولو جعل صاحب اللحم اللحم في القدر ووضع القدر على الكانون ووضع تحتها الحطب فجاء آخر فاوقد النار فطبخ لا يضمن استحسانا ومن هذا الجنس خمس مسائل * احدها هذه المسألة * الثانية اذا طحن حنطة غيره بغير امره ضمن ولو ان صاحب الحنطة جعل الحنطة في الزورق وربط عليه الحمار فجاء آخر وساق الحمار فطحن لا يضمن * المسألة الثالثة اذا رفع جرة غيره بغير امره فانكسرت يضمن ولو ان صاحب الجرة رفع الجرة وامالها الى نفسه فجاء انسان واعانه على الرفع فانكسرت فيما بين ذلك لا يضمن * المسألة الرابعة من حمل على دابة غيره بغير امره حتى هلكت الدابة يضمن ولو حمل المالك على دابته شيئا ثم سقط في الطريق فجاء انسان وحمل بغير اذنه فهلكت الدابة لا يضمن * المسألة الخامسة اذا ذبح اضحية غيره بغير امره ان ذبح في غير ايام التضحية لا يجوز ويضمن الذابح وان كان الذبح في ايام الاضحية يجوز ولا يضمن لان الاذن ثابت في هذه المسائل دلالة والدلالة يجب اعتبارها ما لم يوجد الصريح بخلافه كذا في الذخيرة * ومن جنس هذه المسائل ما ذكر محمد رح في شرح المزارعة في باب المزارعة التي يشترط فيها المعاملة ان من احضر فعلة لهدم داره فجاء آخر وهدم بغير اذنه لا يضمن استحسانا فصار الاصل في جنس هذه المسائل ان كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة فيه لكل واحد من احاد الناس دلالة فاما اذا كان عملا يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة لكل واحد من آحاد الناس كما لو علق الشاة بعد الذبح للسلخ فجاء انسان وسلخه بغير اذنه

يضمن كذا في المحيط * قصاب اشترى شاة فجاء انسان وذبحها فان كان اخذ القصاب وشد رجليها للذبح لا يضمن الذابح وان لم
يكن شد يضمن كذا في الصغرى * ومن وجد في كرمه او زرعه دابة افسدت الزرع فحبسها فهلكت ضمن ولو اخرجها المختار انه
ان اخرجها وساقها فهلكت يضمن وان اخرجها ولم يسقها لا يضمن وكذا لو اخرج دابة لغيره من زرع غيره ولو ساقها الى مكان
يأمن فيها على زرعه كان كما اخرجها عن زرعه واكثر مشائخنا على انه يضمن وعليه الفتوى اذا وجد دابة في زرعه فحمل
عليها فاسرعت ضمن ما اصابته وكذا اذا اتبعها بعدما اخرجها كثيرا فذهبت ضمن وان اخرجها اجنبي لا يضمن كذا في
خزانة المفتين * الراعي اذا وجد في باد وكته بقرة لغيره فطردها وتركها يخرج من باد وكته لا يضمن وان ساقها بعد ذلك
ضمن كذا في المحيط وهكذا في الفتاوى الكبرى * من وجد دابة في زرعه فاخرجها وساقها اراد ردها على صاحبها فعطبت في الطريق او انكسر رجلها
يضمن قال الفقيه ابو الليث رح ولسنا نأخذ بهذا انما نأخذ بما روى عن محمد رح بن الحسن انه قال لا يضمن هكذا
في الظهيرية * واذا وجد بقرة في زرعه فاخرجها صاحبها فافسدت الدابة الزرع ان ارضى صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج لا يضمن صاحب
الدابة شيئا كذا في المحيط * ساق حمار غيره بغير اذنه واكل الذئب جحشه وضاع الجحش ورد الحمار ان كان ساق الجحش
مع الحمار يضمن وان ساق الجحش معه بلا سوقه وضاع لا يضمن الجحش كذا في الوجيز للكردري * الراعي اذا قادها
قريبا من الزرع بحيث لو شاءت تناولت ضمن الراعي الزرع كذا في الفصول العمادية * دابة رجل ذهبت ليلا او نهارا
بغير ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل فلا ضمان عليه عندنا كذا في محيط السرخسي * دفع الى رجل ارضا وبذرا وبقرة
مزارعة فسلم المزارع البقر الى راع فضاعت لا ضمان عليه ولا على الراعي كذا في خزانة المفتين * رجل اراد سقي ارضه فمنع
انسان حتى فسد زرعه لم يضمن كذا في الخلاصة * لو وجد دابة في مربط فاخرجها فهلكت يضمن غصب مربطا وشد فيه
دابة فاخرجها مالك المربط صار ضامنا كذا في الفصول العمادية * رجل عليه دين فجاء المديون الى صاحب دينه ليقضي دينه
فدفع المال الى الطالب لينتقده فهلك المال في يد الطالب هلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب
وكيل المديون في الانتقاد فكان يده كيد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى الطالب فلم يقل شيئا فاخذ منه الطالب
ثم دفع الى المديون لينتقده فهلك في يد المديون يهلك من مال الطالب لان الطالب اخذه حقه فاذا دفع
المديون لينتقده المطلوب صار المطلوب وكيل الطالب فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد
الطالب كذا في فتاوى قاضيخان * وكر وحمامة غيره نفرت من الجماع ضمن قيمتها كذا في التاتارخانية ناقلا
عن الغياثية * سنور قتلت حمامة انسان لا ضمان على صاحب السنور كذا في المضمرات * ولو اخذ هرة والقاها
الى حمامة او دجاجة فاكلتها قالوا ان اخذت برميه ضمن وان اخذت بعد الرمي والالقاء لا يضمن كذا في
فتاوى قاضيخان * رجل قتل ذئبا او اسد الرجل لم يضمن وان قتل قردا لم يضمن هو ضامن لان القرد له قيمة لان
القرد يخدم في البيت فصار بمنزلة الكلب كذا في محيط السرخسي * ومن اتلف خمرا او خنزيرا فان كان لمسلم
فلا ضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما او ذميا وان كان لذمي يجب الضمان على متلفها سواء كان
المتلف مسلما او ذميا غير ان المتلف ان كان ذميا يجب عليه مثل الخمر وان كان المتلف مسلما يجب عليه قيمة
الخمر وفي الخنزير يجب القيمة فيهما جميعا ولو استهلك مسلم او ذمي خمرا للذمي ثم اسلم الطالب والمطلوب
او اسلما جميعا فلا يبرء المستهلك من الضمان الذي لزمه ولو استهلك ذمي لذمي خمرا ووجب عليه مثله
ثم اسلم الطالب او اسلما جميعا سقطت الخمر من ذمته وبرئ بالاجماع ولو اسلم المطلوب اولا ثم اسلم الطالب
بعده او لم يسلم ففي قول ابي يوسف رح وهو رواية عن ابي حنيفة رح يبرأ من الخمر ولا يتحول الى القيمة وكذلك
اذا اسلم بعد القبض هكذا في شرح الطحاوي * ومن اتلف الشاة المذبوحة بترك التسمية عامدا
لا يضمن كذا في التاتارخانية *

الباب الرابع

الباب الرابع في كيفية الضمان قال ابو يوسف رحمه الله رجل خرق طيلسانا لرجل ثم رفاه قال اقومه صحيحا واقومه مرفوا واضمنه فضل ما بينهما رجل حفر بئرا في ملكه فطمها رجل بترابها قال اقومها محفورة وغير محفورة فاضمنه فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا اجبره على ان يخرجه وان كانت في الصحراء فان لم يخرج الماء فليس على من طمها شيء وان خرج الماء فقد استحقها لانها بئر عطن فيضمن فضل ما بينهما كذا في محيط السرخسي رجل خرق صك رجل او دفتر حسابه تكلموا فيما يجب عليه واصح ما قيل فيه انه يضمن قيمة الصك مكتوبا كذا في فتاوى قاضيخان اذا كسر بربط انسان او طنبوره او دفه او ما اشبه ذلك من آلات الملاهي فعلى قولهما لا ضمان وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجب الضمان وذكر في الجامع الصغير انه على قول ابي حنيفة رحمه الله يضمن الا اذا فعل باذن الامام قال القاضي الامام صدر الاسلام الفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس وذكر الشيخ الامام فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير ان قول ابي حنيفة رحمه الله قياس وقولهما استحسان وقال صدر الاسلام ثم عند ابي حنيفة رحمه الله اذا وجب الضمان يجب على وجه الصلاح لغير التلهي على اولى وجه يمكن الانتفاع بذلك وعلى هذا الخلاف النرد والشطرنج لانه يمكن ان يجعل هذه الاشياء سنجات الوزن وفي القدوري في مسئلة الطنبور والبربط انه يضمن قيمته خشبا منحوتا وفي المنتقى يضمن قيمته خشبا الواحا كذا في المحيط والذخيرة والطبل الذي يضرب للصبيان يضمن بالاتلاف من غير خلاف كذا في التاتارخانية قال محمد رحمه الله مسلم اتلف لبنا منقوشا يضمن قيمته غير منقوش بتماثيل وان كان تماثيل مقطوع الرأس يضمن قيمته منقوشا لانه غير حرام بمنزلة منقوش شجر وان احرق بساطا فيه تماثيل رجال فعليه قيمته منقوشا لان التماثيل في البساط غير محرم لانه يوطأ كذا في محيط السرخسي قال هشام قلت لمحمد رحمه الله اذا احرق بابا منحوتا عليه تماثيل منقوشة قال في قولي يضمن قيمته غير منقوش بتماثيل فان كان صاحبه قطع رؤس التماثيل ضمن قيمته منقوشا بمنزلة منقوش شجر كذا في المحيط ولو هدم بيتا مصورا بالاصباغ بصور التماثيل ضمن قيمته وقيمة اصباغه غير مصور لان التماثيل في البيت منهي عنها كذا في السراج الوهاج ولو استهلك اناء فضة عليها تماثيل فعليه قيمته غير مصورة وان لم يكن لتماثيل رؤس فعليه قيمته مصورة كذا في خزانة المفتين ولو قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية الا ان يكون الغناء ينقص القيمة فانه يضمنها على ذلك لان الغناء معصية فلا يجوز ان يتقوم على الغاصب وان كان ينقص القيمة فهو عيب فيعتد به في حق الغاصب كذا في السراج الوهاج فان كانت الجارية حسنة الصوت الا انها لا تغني فهو على حسنة الصوت والحمامة اذا كانت تقرقر او الفاختة اذا كانت تقرقر يعتبر قيمتها مقرقرة وفي الحمامة اذا كانت تجيء من بعيد لا يعتبر قيمتها على ذلك والفرس الذي يسبق عليه فهو على المسابق قيمته وفي الحمامة اذا كانت طائرة يعتبر قيمتها غير طائرة وكذلك كل شيء يكون بغير تعليم كذا في المحيط ولو اتلف كبشا نطوحا او ديكا مقاتلا لا يضمن بهذه الصفة لانها جهة غير متقومة كذا في محيط السرخسي اخرج شجر الجوز اصغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات يضمن نقصان الشجر لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن باتلافها الا ان اتلافها على الشجرة يمكن نقصانا في تلك الشجرة فينظر ان هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشترى وبدون تلك الجوزات بكم تشترى فيضمن فضل ما بينهما وكذلك الشجرة اذا نورت في الربيع فنقصها انسان حتى تناثر نورها فهو على هذا كذا في الظهيرية وان كسر غصنا من شجرة وقيمة الغصن قليلة ان شاء ضمنه نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة الا قدر الغصن والغصن لرب الشجرة كذا في الملتقط قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه اتلف غير المثلي فطريق معرفة ذلك ان يقوم الكرم مع الاشجار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار فيفضل ما بينهما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب

الكرم بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء امسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوعة ويضمنه الباقي قطع شجرة في دار رجل بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع الشجرة قائمة وتقوم بغير الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء امسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه اتلف عليه القيام وطريق معرفة ذلك انك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذي تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة فيضمن ما بينهما قيمة نقصان القطع وان كانت قيمتها مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شئ عليه هكذا في الكبرى • رجل قطع شجرة من ضيعة رجل واستهلك الشجرة فعليه قيمة الحطب هكذا في الفصول العمادية • جاء الى رأس تنور قد سجر فصب فيه الماء ينظر الى قيمة التنور كذلك والى قيمته غير مسجور فيضمن فضل ما بينهما اى واقعات الناطفي فتح رأس تنور انسان حتى برد فعليه قيمة الحطب مقدار ما سجر به التنور ويمكن ان يقال بكم يستأجر التنور المسجور لينتفع به من غير ان يسجره ثانيا فيضمن ذلك القدر وينظر الى اجرته مسجورا او غير مسجور فيضمن تفاوت ما بينهما كذا في المحيط • فتح رأس تنور فبرد فعليه قيمة حطب وقدر ما سجر به قال فخر الدين خان الصحيح انه يضمن قدر ما يستأجر التنور المسجور لينتفع به قبل ان يسجره ثانيا اى تفاوت ما بين اجرته مسجورا الى اجرته غير مسجور كذا في التتمة • الرجل اذا فتق قميص انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن الفضل كذا في فتاوى قاضيخان • ولو القى نجاسة في بئر خاصة يضمن النقصان دون النزح وفي البئر العامة يؤمر بنزحها كذا في القنية

الباب الخامس في خلط مال رجلين او مال غيره بماله او اختلاط احد المالين بالآخر من غير خلط الغاصب

اذا خلط المغصوب بمال نفسه او بمال غيره فهو على ضربين خلط ممازجة وخلط مجاورة اما خلط الممازجة فهو على ضربين خلط لا يمكن التمييز بينهما بالقسمة وخلط يمكن التمييز بينهما بالقسمة فما لا يمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط دهن الجوز بدهن البذر ودقيق الحنطة بدقيق الشعير فالخالط ضامن ولا حق للمالك في المخلوط بالاجماع وان امكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط الجنس مثل الحنطة بالحنطة واللبن باللبن فكذلك عند ابي حنيفة رح وعندهما المالك بالخيار ان شاء ضمنه مثل حقه وان شاء شاركه في المخلوط واقتسما على قدر حقهما واما خلط المجاورة فهو على ضربين خلط يمكن التمييز بلا كلفة ولا مشقة وخلط لا يمكن التمييز الا بكلفة ومشقة فان امكن التمييز بينهما بلا كلفة ومشقة كخلط الدراهم بالدنانير والبيض بالسود لا يضمن الخالط ويميز وان لم يمكن التمييز الا بكلفة ومشقة كخلط الحنطة بالشعير ذكر في الكتاب انه يضمن الخالط ولم يذكر الخيار للمالك نصا ثم اختلفوا فيه هذا قولهما وفي قول ابي حنيفة رح لا يشتركان لان الحنطة لا تخلو عن حبات الشعير فيكون خالط الجنس بالجنس فيملك عنده وقيل له الخيار عندهم جميعا وقيل الصحيح انهما لا يشتركان عندهم جميعا ولو خلط حنطة رجل بشعير آخر وغاب الخالط فان اصطلحا على ان يأخذ المخلوط احدهما ويضمن لصاحبه مثل كيله او قيمته جاز لان المخلوط مشترك بينهما ويجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المخلوط من شريكه وان ابيا باعاه واقتسما فيضرب صاحب الحنطة بقيمة حنطة مخلوطة بالشعير وصاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوطة بالحنطة كذا في محيط السرخسي في المنتقى هشام عن محمد رح اذا كان مع رجل سويق ومع رجل آخر سمن او زيت فاصطدما فانصب زيت هذا او سمنه في سويق هذا قال صاحب السويق يضمن لصاحب السمن او الزيت مثل كيل سمنه او زيته كذا في المحيط • ولو اختلط نورة رجل بدقيق آخر بغير صنع احد يباع المختلط ويضرب كل واحد منهما بقيمته مختلطا لان هذا نقصان حصل لا بفعل احد فليس احدهما بايجاب الضمان عليه اولى من الآخر كذا في فتاوى قاضيخان • صب رديئا على جيد ضمن مثل الجيد وان كان قليلا كان شريكا بقدر ما صب وفي الفتاوى صب ماء في طعام فافسده وزاد في كيله فلصاحب الطعام ان يضمنه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له ان يضمنه طعاما مثله وكذلك لو صب ماء في دهن او زيت لان الطعام المبتل والدهن الذي صب الماء فيه

لا مثل له فيغرم القيمة ولا يجوز ان يغرم مثل كيله قبل صب الماء لانه لم يكن منه غصب متقدم حتى لو غصب ثم
يصب عليه الماء ويغليه مثله كذا في المحيط * ولو خلط دراهم جيادا بدراهم زيوف فهو ضامن اذا علم ان في الجياد زيوفا
وفي الزيوف جيادا الا ان التمييز متعذر حقيقة واما اذا علم انه ليس في الجياد زيوف ولا في الزيوف جياد لا يضمن لانه
امكن التمييز بين الجياد والزيوف فلم يكن الخلط استهلاكا كذا في محيط السرخسي * رجل في يده دراهم ينظر اليها وقع بعضها
في دراهم غيره واختلطت كان الذي وقع الدراهم من يده غاصبا ضامنا وهذه جناية منه وان لم يتعمدها كذا في الظهيرية
ولو ادخلت اترجة رجل في قارورة آخر ينظر الى اكثرهما قيمة فيضمن صاحبه بان يدفع قيمة الآخر ولو ادخل رجل
اترجة رجل قارورة الآخر يضمن قيمة كل واحد منهما لصاحبه ولا خيار لاحد لانه اتلفهما ويكون الاترجة والقارورة
له هكذا في محيط السرخسي * والبعير اذا ابتلع لؤلؤة قيمة اللؤلؤة اكثر كان لصاحب اللؤلؤة ان يدفع اليه قيمة البعير فان كان
ثمن اللؤلؤة شيئا يسيرا فلا شيء على صاحب البعير * رجل ابتلع درة رجل ومات فان ترك مالا اعطي الضمان من تركته
وان لم يدع مالا لا يشق بطنه ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينظر الى ان يخرج منه * شجرة
القرع اذا نبتت في ملك رجل فصادت في حب رجل آخر وعظم القرع فتعذر اخراجه من غير كسر الحب فهي بمنزلة اللؤلؤة
اذا ابتلعتها دجاجة ينظر الى اكثرهما قيمة يقال لصاحب الاكثر ان شئت اعطيت الآخر قيمة ماله فيصير لك وان ابى يباع الحب
عليهما ويكون الثمن بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان للمستأجر حب في الدار المستأجرة لا يمكن اخراجه الا بهدم
شيء من الحائط ينظر ايهما اكثر قيمة ما ينهدم من الحائط باخراج الحب او الحب كذا في المحيط * ولو وقع درهم او لؤلؤة في
محبرة وكان لا يخرج الا بكسرها ان كان لا يخرج ذلك ان وقع بفعل صاحب المحبرة وكان اكثر قيمة من المحبرة كسرت ولا غرم
على صاحب الشيء الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء او بغير فعله كسرت ايضا وعلى صاحب الشيء قيمة المحبرة وان
صبر حتى تتكسر كذا في الجوهرة النيرة * ولو ادخلت دابة رجل رأسها في قدر آخر ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة ان
يتملك الآخر بقيمته ونظائرها كثيرة لصاحب اكثر المالين ان يتملك الآخر بقيمته فان كانت قيمتهما على السواء يباع
عليهما ويقسمان الثمن وعن ابي يوسف رحمه الله لؤلؤة وقعت في دقيق رجل ان كان في قلب الدقيق ضرر لا يقلبه وانتظر حتى
يباع الدقيق الاول فالاول وان لم يكن في قلبه ضرر امرته بقلبه قال بشر يقلبه الذي يطلب اللؤلؤة كذا في فتاوى
قاضيخان * رجل اودع رجلا فصيلا وادخله المودع في بيته حتى عظم فلم يقدر على اخراجه الا بقلع بابه فله ان يعطي قيمة
الفصيل يوم صار الفصيل بحد لا يستطيع الخروج عن الباب فيتملك الفصيل فيدفع الضرر عن نفسه ان شاء وان شاء قلع بابه ورد
الفصيل قال الصدر الشهيد في واقعاته ويجب ان يكون تاويل المسئلة اذا كانت قيمة ما ينهدم من البيت باخراج
الفصيل اكثر من قيمة الفصيل اما اذا كان قيمة الفصيل اكثر وابى المودع قلع الباب لاخراج الفصيل يجب ان يؤمر صاحب
الفصيل بان يدفع قيمة ما ينهدم الى المودع ويخرج الفصيل وفي كتاب الحيطان هذا اذا ادخل المودع الفصيل في بيته
ولو استعار المودع بيتا وادخل الفصيل فيه وعظم الفصيل وباقي المسئلة بحالها يقال لرب الفصيل ان امكنك اخراج الفصيل
فاخرجه والا فانحره واجعله قطعا قطعا وان كان بغلا او حمارا فان كان ضرر هدم الباب فاحشا فالجواب كذلك وان كان
يسيرا فله ان يقلع الباب ويغرم مقدار ما افسد من الباب وهذا نوع استحسان كذا في المحيط * وفي واقعات الناطفي رجلان
لكل واحد منهما مثلجة فاخذ احدهما من مثلجة صاحبه ثلجا وجعله في مثلجة نفسه فهذا على وجهين اما ان اتخذ المأخوذ منه
موضعا يجتمع فيه الثلج من غير ان يحتاج الى الجمع فيه او كان موضعا يجمع فيه الثلج ففي الوجه الاول له ان يأخذه من مثلجته
ان كان متميزا او يأخذ قيمته يوم خلطه ان خلطه بغيره وفي الوجه الثاني المسئلة على قسمين اما ان اخذ من الحيز الذي
في حد صاحبه لا من المثلجة او اخذه من المثلجة ففي القسم الاول هو الذي اخذه وفي القسم الثاني الجواب كالجواب
في الوجه الاول كذا في التاتارخانية * ومن خلط ماله بمال غيره ضمن الا عبد مأذون عليه دين دفع مولاه الف درهم اليه

ليشتري له متاعا فخلط بدراهمه ثم اشترى بجميع ذلك متاعا فالمتاع بينه وبين مولاه كذا في * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى قال محمد رحمه الله رجل دفع الى رجل درهمين ودفع درهما آخر وامره ان يخلطها ففعل ثم وجد فيهما درهما ستوقا فالقول للامين فيه انه لهذا فان قال الامين لا ادري لمن هذا قال اضمنه الامين وان خلطا بامرهما كذا في محيط السرخسي

الباب السادس في استرداد المغصوب من الغاصب فيما يبرأ الغاصب به عن الضمان وما لا يبرأ

قال الكرخي اذا احدث المغصوب منه في المغصوب حدثا يصير به غاصبا لو وقع في ملك الغير صار مستردا للمغصوب ويبرأ الغاصب به عن الضمان وذلك نحو ان يستخدم المغصوب لان الغصب اثبات اليد على المحل فاذا احدث حدثا يصير به غاصبا فقد اثبت يده على المملوك وثبوت يد المالك يوجب سقوط الضمان عن الغاصب سواء عرف ذلك او لم يعرف لان الحكم ينبني على السبب دون العلم ولا يكون الغاصب غاصبا بالغصب الاول بعد الا ان يحدث غصبا مستقبلا وكذلك لو ان الغاصب كسا الثوب رب الثوب فلبسه حتى تخرق عرفه او لم يعرف وكذا اذا باعه صاحبه او وهبه له ولم يعرفه حتى لبسه وتخرق وكذلك اذا غصب طعاما فاطعمه عرفه او لم يعرفه وكذلك اذا جاء المغصوب منه الى بيت الغاصب واكل ذلك الطعام بعينه وقد عرفه او لم يعرف برئ عن الضمان فان كان الغاصب خبز الدقيق او شوى اللحم ثم اطعمه لم يبرأ عن الضمان لانه ما اثبت يده على المغصوب في هذه الصورة واذا اعورت المغصوبة او سقطت سنها في يد الغاصب ثم ردها على المالك ثم زال العور ونبت السن في يد المالك برئ الغاصب عن ضمان ذلك كذا في الذخيرة * ولو غصب عبدا فصار في عينه بياض ورده على المالك وضمن الارش فباعه رب العبد فانجلى البياض في يد المشتري رجع الغاصب على رب العبد بما قبض من ارش العين لان الجناية قد زالت كذا في الظهيرية * (٢)

غصب دارا ثم استأجرها من المالك والدار ليست بحضرتهما لا يبرأ وان كان هو ساكنا فيها او كان قادرا على سكناها برئ عن الضمان لوجوب الاجر عليه كذا في الوجيز للكردري ولو ان الغاصب استأجر العبد من المغصوب منه ليبني له حائطا معلوما فان العبد يكون في ضمانه حتى يأخذ في عمل الحائط فاذا اخذ في عمل الحائط يبرأ عن الضمان وكذا اذا استأجره من المالك للخدمة كذا في فتاوى قاضيخان * وقال محمد رحمه الله في الجامع رجل غصب من آخر عبدا ثم استأجره من المغصوب منه صح ويصير المستأجر قابضا له بحكم الاجارة بنفس العقد ويبرأ الغاصب عن الضمان وهذا لان قبضه ينوب عن قبض الاجارة لانه ينوب عن قبض الشراء فاولى ان ينوب عن قبض الاجارة فاذا صار قابضا بحكم الاجارة بنفس العقد صار امينا وارتفع الضمان فلا يعود الضمان الا باعتداء مستأنف فان مات العبد في مدة الاجارة مات امانة ويجب على الغاصب الاجرة فيما مضى من مدة الاجارة ويسقط الباقي فان مضت مدة الاجارة والعبد حي لم يعد مضمونا كذا في المنتقى غصب من آخر عبدا ثم استأجره من المغصوب منه ليعمل له عملا فاذا اخذ في ذلك العمل برئ الغاصب عن الضمان لان الاجر قد وجب عليه كذا في الذخيرة * ولو اعار المالك المغصوب من الغاصب لا يبرأ حتى لو هلك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب اذا قال المالك للغاصب اودعتك المغصوب ثم هلك في يده يضمن لانه لم يوجد الابراء عن الضمان نصا والامر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان ضمان الغصب هكذا في الفصول العمادية * قال في المغصوب منه اذا زوج الجارية المغصوبة برئ من ضمانها في الحال في قياس قول ابي يوسف رحمه الله ولم يبرأ في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وهذا فرع على اختلافهم في البيع انه هل يصير قابضا بالتزويج ام لا اما لو وطئها الزوج فان الغاصب يبرأ بالاجماع كذا في السراج الوهاج ولو كان المغصوب منه استأجر الغاصب ليعلم المغصوب عملا من الاعمال فذلك جائز وهو في يد الغاصب على ضمانه ان هلك قبل ان يأخذ في ذلك العمل وبعده ضمن وكذلك لو استأجر لغسل ثوب كذا في المحيط * رجل غصب من آخر كرا من حنطة ثم دفعه الى المغصوب منه وقال للمغصوب منه اطحنه لي فطحن ثم علم انها كانت حنطته فللمغصوب منه ان يمسك الدقيق وكذا لو غصبه ثم دفعه الى المغصوب

منه وقال نسيته ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات المغصوب منه فجاء وارثه واستعار من الغاصب فاعارها الغاصب
اياه فعطبت يبرئ الغاصب عن ضمانها كذا فى فتاوى قاضيخان[٢] الغاصب اذا باع المغصوب بامر القاضى يبرأ عن الضمان كما لو باع بامر (٢)
مالكه كذا فى خزانة المفتين[٢] واذا امر المالك الغاصب ببيع العبد المغصوب صح ويعتبر وكيلا ولا يخرج عن ضمانه بمجرد الامر وكذا لا يخرج عن
ضمانه بمجرد البيع حتى لو هلك العبد قبل التسليم ينتقض البيع ولزم الغاصب قيمة العبد وكذلك المغصوب منه اذا باع
المغصوب بنفسه فقبل التسليم الى المشترى لا يخرج عن ضمان الغاصب ثم الغاصب اذا باع المغصوب بامر المغصوب منه
ورد المشترى المغصوب بالعيب على الغاصب ان كان الرد قبل القبض فهو فى ضمان الغاصب على حاله وان كان الرد بعد القبض
لا يعود مضمونا كذا فى الذخيرة * ولو امر المالك الغاصب ان يضحى بالشاة المغصوبة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغاصب
كذا فى الفصول العمادية * اذا رد الغاصب المغصوب على المغصوب منه فجواب الكتاب انه يبرأ مطلقا وقال الشيخ المعروف
بخواهر زاده فى كتاب الاقرار المسئلة فى الحاصل على وجوه ان كان المأخوذ منه كبيرا بالغا فالجواب ما قال فى الكتاب
وان كان صغيرا ان كان مأذونا فى التجارة فكذلك وان كان محجورا ان كان صبيا لا يعقل القبض والحفظ لا يبرأ عن الضمان باداره
عليه بعد ما اخذ منه وتحول منه وان رد عليه قبل ان يتحول عن مكان الاخذ يبرأ استحسانا وان كان صبيا يعقل الحفظ فبعض
ففيه اختلاف المشائخ رح وفى فتاوى الفضلى انه يبرأ عن الضمان اذا كان الصبى يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذكر الخلاف وان كان
لا يعقل الاخذ والاعطاء لا يبرأ من غير تفصيل وفيه ايضا ان كان المغصوب دراهم وقد استهلكها الغاصب ثم رد مثل ذلك على الصبى وهو
يعقل يبرأ اذا كان مأذونا وان كان محجورا عليه لا يبرأ كذا فى المحيط * غصب سرجا من ظهر الدابة ثم اعاده الى ظهرها لا يبرأ عن الضمان
كذا فى الوجيز للكردرى * غصب حطبا واستأجر المغصوب منه بان يطبخ له قدرا فاوقد الحطب تحت القدر ولم يشعر به قال
مشائخنا رح لا رواية لهذا والصحيح انه يبرأ عن الضمان كذا فى جواهر الاخلاطى * رجل له على آخر دين فاخذ من ماله مثل حقه يصير
غاصبا وقال الصدر الشهيد والمختار انه لا يصير غاصبا لانه اخذ باذن الشرع لكن به يصير مضمونا عليه لان هذا طريق قضاء الدين
كذا فى المحيط * ولو كان على رجل دين فاخذ غير صاحب الدين من المديون ودفع الى صاحب الدين اختلف المشائخ رح فيه قال نصر بن
يحيى يصير قصاصا عن الدين لان الآخذ بمنزلة المعين له على اخذ حقه والفتوى على هذا القول هكذا فى فتاوى قاضيخان *
اخرج خاتم النائم ثم اعاده فى النوم يبرأ وان استيقظ ثم نام واعاده فى هذا النوم الثانى لا يبرأ لان فى الاول يجب الرد الى النائم
وقد وجد وفى الثانى يجب على اليقظان ولم يوجد والحاصل ان فى اعادة الخاتم الى اصبع النائم والخف الى رجله والقلنسوة الى رأسه
الامام الثانى يعتبر اتحاد النوم فى ازالة الضمان كما ذكرنا ومحمد رح يعتبر اتحاد المجلس حتى اذا اعاده فى المجلس يبرأ عن الضمان ولو فى نومه
فاذا لم يحوله عن مكانه واعاده الى اصبعه اى اصبع كان او رجله زال الضمان عنه وان حوله ثم اعاده فى تلك النومة وعينها لا يبرأ ما لم
يرده اليه حال اليقظة كذا فى الوجيز للكردرى * اذا لبس ثوب غيره بغير امره حال غيبته ثم نزعه واعاده الى مكانه لا يبرأ عن الضمان
قال مشائخنا رح وهذا اذا لبس كما يلبس الثوب عادة فاما اذا كان قميصا فوضعه على عاتقه ثم اعاده الى مكانه لا يضمن فى قولهم فى المنتقى
ابن سماعة عن محمد رح فى رجل اخذ ثوب رجل من بيته بغير امره فلبس ثم رده الى بيته فوضعه فيه فهلك لا ضمان عليه استحسانا
وكذلك لو اخذ دابة غيره من معلفها بغير امره ثم ردها الى موضعها فذهبت لا ضمان عليه استحسانا وان اخذ الدابة من
يد المالك غصبا ثم ردها فلم يجد صاحبها ولا خادمه فربطها فى دار صاحبها على معلفها فهو ضامن نص عليه شمس الائمة السرخسى
فى شرح كتاب العارية كذا فى الذخيرة * ولو فى كيسه الف اخذ رجل نصفها ثم رد النصف الى الكيس بعد ايام يضمن النصف المأخوذ
المردود لا غيره لا يبرأ برده الى الكيس كذا فى الوجيز للكردرى فى باب وجوب الضمان لماله * ولو جاء الغاصب بالمغصوب ووضعه
فى حجر المالك وهو لا يعلم بانه ملكه فجاء انسان فحمله فالصحيح انه يبرأ كذا فى محيط السرخسى * واذا اتلفه واعطاه القيمة
بلا قضاء فلم يقبل ووضع بين يديه لا يبرأ الا ان يضعه بين يدى المالك او فى حجره كذا فى الوجيز للكردرى * ولو رد المغصوب الى
احد من ورثة المغصوب منه لم يبرأ عن نصيب الآخرين اذا كان الرد لغير قضاء كذا فى السراجية * الغاصب اذا رد المغصوب المالك فلم يقبله

فحمله الغاصب الى منزله اذا لم يضعه عند المالك فضاع عنده لا يضمن ولا يتجدد الغصب بالحمل الى منزله اذا لم يضعه عند المالك فان وضعه
بحيث تناله يده ثم حمله ثانيا الى منزله وضاع ضمن اما اذا كان في يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذه فلم يقبله صار امانة في يده
كذا في الوجيز للكردري وفي اليتيمة سئل ابو عصمة عن رجل غصب من كيس رجل دراهم فانفقها ثم اعادها في كيسه مثل ما كان (٦)
اخذ من غير ان يعلم صاحبه وخلطها بتلك الدراهم فقال الامر موقوف حتى يعلم ان صاحب الكيس انفق جميع ما في كيسه او حمل الكيس من
موضعه فحينئذ يسقط عنه الضمان وعن نصير اذا رأى دابة واقفة في الطريق فنحاها ضمن وعن ابن سلمة اذا وقفت ثم سارت بعد
ذلك لم يضمن كذا في التاتارخانية رجل له كر من حنطة غصب رجل نصفها ثم ان ذلك المالك غصب الكر الآخر فخلطه الغاصب (٧)
بالكر المغصوب ثم ضاع ذلك كله ضمن الكر المغصوب ولا يضمن كر الوديعة كذا في محيط السرخسي غصب من آخر سفينة
فلما ركبها او بلغ وسط البحر فلحقه صاحبها ليس له ان يستردها من الغاصب لكن يواجرها من ذلك الموضع الى الشط
مراعاة وكذلك لو غصب دابة ولحقها صاحبها في المفازة في موضع الهلكة لا يسترد ها منه ولكن يؤاجرها اياه كذا في المحيط
كفن في ثوب غصب فيهيل عليه التراب مضت ثلاثة ايام او لم تمض ثم جاء صاحب الكفن فان كان للميت تركة او لم تكن لكن اعطى رجل قيمته
فعلى المالك ان يأخذه ولا ينبش القبر استحسانا وان لم يصل اليه القيمة فهو بالخيار ان شاء تركه للآخرة وان شاء نبش القبر واخذ الكفن
والاولى افضل لديه ودفنه فان نبش القبر واخذ الكفن واستقص الكفن فله ان يضمن الذي كفنه ودفنه كذا في الكبرى رجل غصب ثوبا (٨)
او دابة او دراهم وهي قائمة بعينها فابرأه منها صح ويصير الغصب امانة في يده وكذا اذا حلله من ذلك برئ الغاصب من الضمان سواء كان
قائما او مستهلكا ان كان مستهلكا فهو ابراء عن الدين وان كان قائما فهو ابراء عن ضمان الغصب يصير العين امانة عند الغاصب
كذا في فتاوى قاضيخان رجل قطع غصنا فنبت مكانه آخر لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو حصد زرعا او بقلا فنبت مكانه
آخر لا يبرأ عن ضمان المحصود والمقطوع كذا في الفصول العمادية وفي فتاوى النسفي غصب من آخر ساحة وادخلها
في بنائه او غصب من آخر نالة وغرسها في ارضه وكبرت حتى انقطع حق المالك ثم ان المالك قال للغاصب وهبت لك
الساحة والنالة صح وهذا ابراء عن الضمان كذا في المحيط وفي النوازل هشم ابريق فضة لانسان ثم جاء آخر هشمه
فهشما برئ الاول من الضمان وضمن الثاني مثلها وكذلك لو صب ماء على حنطة انسان فجاء آخر وصب
عليها ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الاول عن الضمان وضمن الثاني قيمتها يوم صب الثاني كذا في الفصول العمادية
اذا كسر اناء فضة لرجل واستهلكه صاحبه قبل ان يعطيه اياه فلا شيء على الكاسر لان شرط التضمين تسليم المسكور
وقد فوت ذلك بالاستهلاك كذا في المحيط رجل غصب شيئا وقبض للحفظ واجاز المالك حفظه كما اخذ برئ (٩)
من الضمان ولو انه انتفع به فامره بالحفظ لا يبرأ عن الضمان وعلى هذا الوادع الرجل مال الغير فاجاز المالك
يبرأ عن الضمان كذا في الخلاصة ولو غصب من آخر شيئا فغاب المغصوب منه فجاء الغاصب الى القاضي وطلب
منه ان يأخذ منه او يفرض له النفقة فالقاضي لا يأخذ ولا يفرض له النفقة فان كان الرجل مما يتسارع اليه الفساد ورأى القاضي
ان يأخذه منه ويبيعه لا بأس به لان هذا انظر من وجه وذا انظر من وجه فكان للقاضي في ذلك رأي
كذا في الظهيرية

الباب السابع في الدعوى الواقعة في الغصب واختلاف الغاصب والمغصوب منه والشهادة في ذلك

اقام بينة على رجل انه غصب منه جارية حبسه حتى يجيء بها فيردها عليه ذكر ابو اليسر والسرخسي ما ذكر محمد رح
ان هذه الدعوى والبينة مسموعة اصح لان الغصب قد يكون بغتة فلا يمكن للشهود معرفة صفتها وقيمتها فيسقط اعتبار علمهم
بالاوصاف للتعذر ويثبت بشهادتهم فعل الغصب ذكر بكر ان لم يثبت هذه البينة في حق القضاء تثبت في حق ايجاب
الحبس كما في السرقة وفي الاقضية هذا كله اذا ادعى ان الجارية قائمة اما اذا قال هي هالكة يشترط لصحة الدعوى بيان
القيمة قبلا بالاتفاق وقول محمد رح حتى يجيء بها فيردها اذا اعاد البينة على عينها يعني اذا اختلفا في عينها بعد الاحضار

فان قال الغاصب ماتت او ابقت او بعتها وسلمتها ولا اقدر عليها فان صدقه المدعي يقضي عليه بالقيمة ان اراد المدعي ذلك وان كذبه يحبس مدة يقع على غالب رأي القاضي انه لو كان قادرا اخرجها ثم يخليه ويقول للمدعي اتريد التلوم على ظهور الجارية او ضمان القيمة فان اراد القيمة واتفقا على شيء يقضي بتلك القيمة وان اختلفا في القيمة فالبينة للمدعي والقول للغاصب مع يمينه فان نكل فهو كالاقرار فيقضي عليه به وان حلف اخذ ما اقر به ثم لو ظهرت الجارية ان كان المدعي اخذ القيمة ببينة او بتصديق الغاصب اياه في دعوى القيمة او بنكول الغاصب فلا سبيل للمالك عليها وان اخذ بقول الغاصب ولم يكن راضيا به تخير ان شاء رد القيمة واخذ الجارية وان رضي بالقيمة فالجارية للغاصب قال الكرخي هذا اذا ظهر ان القيمة اكثر مما قاله الغاصب وان كان كما قاله فلا سبيل للمالك عليها هكذا في التمرتاشي، وفي ظاهر الرواية الجواب مطلق وهو الصحيح هكذا في المبسوط، واذا جاء المغصوب منه يدعي جارية في يد الغاصب وهو ينكر فاقام شاهدين شهد احدهما انها جاريته اشتراها من فلان وشهد الآخر انها جاريته ورثها عن ابيه لم تجز وان شهد احدهما بالشراء من رجل والآخر بالشراء من رجل آخر او هبة او صدقة لم تجز الشهادة وان شهد انها جاريته غصبها اياه هذا وقد باعها الغاصب من رجل وسلم رب الجارية البيع بعد ذلك قال محمد رح فان كان الغاصب قد قبض الثمن فهلك عنده هلك من مال رب الجارية وكل ما حدث للجارية عند المشتري من ولد او كسب وارش جناية وما شابهها فهو للمشتري وان لم يسلم البيع واخذها اخذ جميع ذلك معها وان اعتقها المشتري لم ينفذ عتقه قبل ان يجيز المالك البيع عندنا فان اجاز المغصوب منه البيع بعدما اعتق المشتري الجارية جاز البيع وفي الاستحسان ينفذ عتقه وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رح هكذا يرويه محمد رح عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رح كذا في المبسوط، ولو ان رجلين اختصما رجلا في جارية فاقام احد المدعيين البينة ان ذا اليد غصب مني هذه الجارية في وقت كذا واقام المدعي الآخر ان ذا اليد غصب مني هذه الجارية في وقت كذا ذكر وقتا بعد الوقت الاول قال هي للثاني في قياس قول ابي حنيفة رح وعلى الغاصب قيمتها للاول وفي قياس قول ابي يوسف رح الجارية للاول ولا يضمن الغاصب للثاني شيئا كذا في فتاوى قاضيخان، ان ادعى علي[٣] عمرو انه غصب منه جارية مملوكة له فقال عمرو الجارية التي (٣)
ادعاها اشتريتها بمائة درهم واقاما البينة تثبت بينة عمرو كذا في جواهر الاخلاطي، ادعى جارية في يدي رجل انها له غصبها صاحب اليد منه ولم يشهد شهود المدعي بالغصب وانما شهدوا بالملك فاراد القاضي ان يقضي بالجارية للذي اقام البينة هل يحلفه بالله ما بعت ولا اذنت له فيها قال لا الا ان يدعي صاحب اليد شيئا من ذلك وعن ابي يوسف رح انه يحلفه وان لم يطلب الخصم لتكون احكم للقضاء ولهم اجمعوا ان من ادعى دينا في التركة فالقاضي يحلفه مع اقامة البينة انك ما استوفيت الدين ولا ابرأته وان لم يدع الخصم ذلك وهذه المسألة تشهد لابي يوسف رح كذا في المحيط، ولو غصب من رجل ثوبا فضمن عنه رجل قيمته واختلفوا في القيمة فقال الكفيل عشرة وقال الغاصب عشرون وقال المالك ثلثون فالقول للكفيل ولا يصدق واحد منهما عليه لان المكفول له يدعي على الكفيل زيادة وهو ينكر والغاصب يقر بزيادة عشرة واقرار كل مقر يصح في حقه ولا يصح في حق غيره فيلزمه عشرة اخرى دون الكفيل كذا في محيط السرخسي، اذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في غصب وفي صفة او في قيمة فالقول قول الغاصب مع يمينه ولو اقر الغاصب في جميع هذه الوجوه بما ادعى المغصوب منه ثم قال قد رددت ذلك عليك او رددت ما لزمني من الضمان وقبضته مني لم يصدق على ذلك والقول قول المغصوب منه انه لم يقبض منه ولم يرد عليه مع يمينه الا ان يقيم الغاصب بينة ولو اقر الغاصب انه غصبه ثوبا صحيحا او عبدا صحيحا وان المغصوب منه جنى عليه واحدث ذلك في العبد بفعله فانه لا يصدق ويضمن ما نقص العبد والثوب بعد ان يحلف المغصوب منه ما فعل ذلك كذا في السراج الوهاج، برهن المالك ان قيمة المغصوب كذا والغاصب على انها كذا فبينة المالك اولى وان لم يكن للمالك بينة فاراد الغاصب ان يبرهن على ذلك برهنها الملك

شهد احدهما ان قيمة الغصب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب به لا تقبل كذا في الوجيز للكردري * ولو قال الغاصب رددت
المغصوب عليك وقال المالك لا بل هلك عندك فالقول للمالك كذا لو قال اخذت مالك باذنك وانكر صاحب المال ولو اقام الغاصب
البينة انه رد الدابة المغصوبة الى المالك واقام المالك البينة انها نفقت من ركوبه او اتلفها الغاصب ضمنها الغاصب لانه لا تناقض ولا تنافي
بين البينتين لجواز انه ردها اليه ثم ركبها بعد الرد ونفقت من ركوبه ولو اقام الغاصب البينة انه ردها ونفقت عنده واقام
المالك البينة انها نفقت عند الغاصب ولم يشهدوا انها نفقت من ركوبه لا ضمان عليه كذا في محيط السرخسي * ان كان المغصوب
دارا واقام صاحبها البينة ان الغاصب هدم الدار واقام الغاصب بينة انه ردها ثم انهدمت الدار كانت بينة صاحبها
اولى كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اختلف رب الثوب والغاصب في قيمة الثوب المغصوب وقد استهلكه الغاصب فالبينة (٣)
بينة رب الثوب لما فيها من اثبات الزيادة والقول قول الغاصب مع يمينه اذا لم يكن لرب الثوب بينة لانكاره الزيادة فان
اقام الغاصب بينة ان قيمة ثوبه كانت كذا لم يلتفت الى بينته ولا يسقط اليمين بها عنه وان لم يكن لواحد منهما البينة
واراد رب الثوب ان يحلف الغاصب على ذلك فقال انا ارد اليمين على رب الثوب واعطيه ما حلف عليه فليس له ذلك وكذلك
ان رضي رب الثوب بذلك وقال انا احلف فتراضيهما على ما يخالف حكم الشرع يكون لغوا فان جاء الغاصب بثوب زطي
فقال هذا الذي غصبتكه وقال رب الثوب كذبت بل هو ثوب هروي او مروي كان القول قول الغاصب مع يمينه
ويحلف بالله ان هذا ثوبه الذي غصبته اياه وما غصبته هرويا ولا مرويا فاذا حلف قضيت لصاحب الثوب بالثوب
وابرأت الغاصب من دعوى رب الثوب وان نكل عن اليمين يقضي عليه بما ادعى المدعي فان شاء اخذه وان شاء تركه
وان جاء الغاصب بثوب هروي خلق وقال هذا الذي غصبتك وهو على حاله وقال رب الثوب بل كان ثوبي جديدا
حين غصبته فالقول قول الغاصب مع يمينه فان اقاما البينة فالبينة بينة رب الثوب انه غصبه جديدا وان لم يقم
واحد منهما بينة وحلف الغاصب فاخذ رب الثوب ثم اقام البينة انه غصبه اياه جديدا اضمن الغاصب فضل ما بينهما
ذكره هكذا في الاصل قال شمس الائمة السرخسي هذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا فرب الثوب بالخيار ان شاء اخذ الثوب
وضمن النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه كذا في المحيط * ثوب في يدي رجل اقام رجل البينة انه ثوبه (٤)
غصبه اياه هذا واقام الذي في يده الثوب البينة انه وهبه له فاني اقضي للذي هو في يده وكذلك لو اقام البينة على
البيع منه بثمن مسمى او على اقراره انه ثوبه وان كان في ايديهما جميعا فاقام كل واحد منهما البينة انه ثوبه غصبه
الآخر اياه قضيت به بينهما نصفين فان اقام رجل البينة انه ثوبه استودعه الميت الذي هذا وارثه واقام آخر
البينة انه ثوبه غصبه اياه الميت قضيت به بينهما فان جاءا بالبينة على دراهم بعينها انها ماله غصبها اياه الميت
فهما احق بها من غرماء الميت كذا في المبسوط * ولو ادعى رجل ان الثوب له وان صاحب اليد غصبه منه واقام على ذلك بينة (٥)
واقام رجل آخر بينة ان صاحب اليد اقر له بهذا الثوب فانه يقضى به للذي اقام البينة ان الثوب له كذا في المحيط * واذا قال
الرجل لآخر غصبتني هذه الجبة المحشوة وقال الغاصب ما غصبتها ولكن غصبتك الظهارة فالقول قول الغاصب مع يمينه
فاذا حلف يضمن قيمة الظهارة كذا في المبسوط * وان قال غصبت منك الجبة ثم قال الحشو والبطانة لي وقال
غصبتك الخاتم والفص لي او هذه الدار والبناء لي او هذه الارض والاشجار لي لم يصدق في الكل كذا في الوجيز للكردري *
وان قال غصبت هذه البقرة من فلان ثم قال ولدها لي قبل قوله كذا في المحيط * ولو اقام المالك البينة انه مات المغصوب
عند الغاصب واقام الغاصب البينة انه مات عند المالك فبينة المالك اولى ولو شهدوا انه غصب هذا العبد ومات
عنده وشهد شهود الغاصب انه مات في يد مولاه قبل الغصب لم تقبل هذه الشهادة لان موته في يد مولاه قبل الغصب
لا يتعلق به حكم لانه لا يفيد الرد انما يفيد نفي الغصب وبينة المولى تثبت الغصب والضمان فكانت بينته اولى ولو اقام
المالك البينة ان الغاصب غصبه يوم النحر بالكوفة واقام الغاصب البينة انه كان يوم النحر بمكة هو والعبد فالضمان واجب على الغاصب كذا

فى محيط السرخسى وجد المالك عبده فاخذه من الغاصب فى يده مال فقال الغاصب المال لى وقال مالكه لا بل هو لى ان كان العبد فى منزل الغاصب فوجد المال فى يده فهو للغاصب ان لم يكن فى منزله فالمال لمالك العبد كذا فى الوجيز للكردرى بشر عن ابى يوسف رح اذا قال غاصب الثوب صبغت الثوب انا وقال المغصوب منه غصبته مصبوغا فالقول (٦)
قول المغصوب منه وعلى هذا اذا اختلفا فى بناء الدار وحلية السيف وان اقاما البينة فالبينة بينة الغاصب ولو اختلفا فى متاع موضوع فى الدار المغصوبة او فى آجر موضوع او فى باب موضوع فالقول قول الغاصب والبينة بينة (٧)
المغصوب منه رجل غصب عبد رجل وباعه وسلم العبد وقبض الثمن ومات فى يد المشترى فقال انا امرته بالبيع فالقول قوله ولو قال لم آمره ولكنى اجزت البيع حين بلغنى لم يلتفت الى قوله ولا سبيل له على الثمن الا ان يقيم البينة انه اجاز البيع قبل موت العبد هشام فى نوادره سألت محمدا رح عن رجل اتى سوقا وصب لسمان زيتا او سمنا او شيئا من الادهان او الخل وعاينت البينة ذلك وشهدوا عليه فقال الجانى صببته وهو نجس قد ماتت فيه فارة فالقول قوله قلت لو ان رجلا اتى سوق القصابين وعمد الى طوابيق اللحم فرمى بها او استهلكها والشهود عاينوا ذلك فشهدوا عليه فقال الجانى هى ميتة قال لا اصدقه على ذلك ويسع للشهود ان يشهدوا انها ذكية لانها لا تباع فى سوق اللحم ميتة ويباع فيها زيت وسمن قد ماتت فيه الفارة ابراهيم عن محمد رح رجل اتخذ من طين رجل لبنا او جرارا فهو له وعليه قيمة الطين وان قال رب الطين انا امرته ان يتخذه قال هو لرب الطين كذا فى المحيط غصب جارية ثم اعتقها (٧)
او دبرها او استولدها ثم اقر انه غصبها من فلان وليس للمدعى بينة ضمن قيمتها ولا يبطل ما فعل ولا يضمن قيمة الولد فان اقام المدعى البينة يقضى له بها وبالولد هكذا فى محيط السرخسى رجل قال اغتصبنا من فلان الف درهم وكنا عشرة قضى عليه بجميع الالف كذا فى التاتارخانية

الباب الثامن فى تملك الغاصب المغصوب والانتفاع به من غصب من آخر لحما فطبخه او غصب (١)

حنطة وطحنها وصار للملك لم يوجب عليه القيمة فاكله حلال فى قول ابى حنيفة رح وفى قول ابى يوسف رح اكله حرام قبل ان يرضى صاحبه فى فتاوى اهل سمرقند من غصب من آخر طعاما فمضغه حتى صار بالمضغ مستهلكا فلما ابتلعه ابتلع حلالا فى قول ابى حنيفة رح خلافا لابى يوسف ومحمد رح بناء على ان شرط الطيب الملك بالبدل عند ابى حنيفة رح وعندهما اداء البدل كذا فى المحيط والفتوى على قولهما هكذا فى الخلاصة وان غصب حنطة فزرعها ثم جاء صاحبها وقد ادرك الزرع او هو بقل فعليه حنطة مثل حنطته ولا سبيل له على الزرع عندنا الا انه لا يطيب له الفضل وعلى هذا لو غصب نوى فانبته او تالة فغرسها روى عن ابى يوسف رح انه قال فى التالة لا يحل له ان ينتفع بها حتى يؤدى الضمان وفى الزرع والنواة له ذلك وفى ظاهر الرواية الجواب فى الفصلين سواء وعلى هذا لو غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة حتى افرخت هذا ومسئلة الزرع سواء كذا فى المبسوط قلع تالة من ارض رجل وغرسها فى تلك الارض فى ناحية فكبرت كانت الشجرة للذى غرسها وعليه قيمة التالة يوم قلعها ويؤمر الغاصب بقلع الشجرة فان كان القلع يضر بالارض يعطيه صاحب الارض قيمة الشجرة لكن مقلوعة كذا فى الكبرى رجل قلع تالة من ارض انسان وانبتها فى ارض رجل آخر فكبرت واثمرت فهى للغارس ولا (٢)
يطيب له لانه استفاده بسبب خبيث ولصاحب الارض الثانية ان يأمره بالقلع فان استمهل الغارس الى الربيع ليقلعها ويغرسها فى مكان آخر فانه لا يمهل الا ان يرضى صاحب الارض ولو اشترى صاحب الارض فانه يجوز اذا تراضيا على ذلك وعلى الغارس قيمة التالة لصاحب الارض الاولى يوم قلعها كذا فى جواهر الفتاوى ولو ان رجلا اخذ شاة لرجل بغير اذنه فذبحها وطبخها او شواها كان لصاحبها ان يضمنه القيمة فان كان صاحبها غائبا او حاضرا لا يرضى ان يضمنه لم يسع للذى ذبحها وشواها ان ياكلها ولا يطعم منها لحلال ان يأخذها منها حتى يضمن الذى صنع بها ذلك قيمتها

لصاحبها وان ضمنه صاحبها قيمتها بقضاء قاض او بغير قضاء قاض وسعه ان ياكل منها وان يطعم من احب ان ادى القيمة
او كانت دينا عليه وان لم يضمن القيمة فليتصدق بها وان ابى صاحبها ان ياخذ القيمة واراد ان ياخذ اللحم وهو مطبوخ
او مشوى لم يكن له ذلك كذا فى السراج الوهاج * ولو غصب من آخر عصفرا وصبغ به ثوبا او غصب سمنا ولت به سويقا لم
يسعه ان ينتفع به حتى يرضى صاحبه كذا فى المحيط * وعن محمد رحمه الله غصب عشرة دنانير فالقى فيها دينارا ثم اعطى منه رجلا
دينارا جاز ثم دينارا آخر لا كذا فى التاتارخانية ناقلا عن جامع الجوامع * (٣) رجل غصب جارية وغيبها واختلفا فى القيمة فقال (٣)
صاحبها كانت قيمتها الفين وقال الغاصب قيمتها الف فحلف على ذلك فقضى القاضى على الغاصب بالالف لا يحل للغاصب
ان يستخدمها ولا يطأها ولا يبيعها الا ان يعطيه قيمتها تامة فان اعتقها الغاصب بعد القضاء بالقيمة الناقصة يجوز عتقها
وعليه تمام القيمة كما لو اعتقها فى الشراء الفاسد كذا فى فتاوى قاضيخان * وعن ابى يوسف رحمه الله فى السيل يذهب بحنطة لرجل
فتقع فى ارض رجل فنبتت قال ان كان للحنطة ثمن فان جميع ما يخرج منها لصاحب الحنطة ويتصدق بالفضل ولا شئ عليه من
نقصان الارض كذا فى المحيط * (٤) ولو تزوج امرأة على الثوب المغصوب حل له وطؤها لان الثوب لو استحق لا يفسد النكاح (٤)
كذا فى الينابيع * وذكر صدر الاسلام فى الجامع الصغير لو اشترى بالالف المغصوبة جارية هل يباح له الوطئ الصحيح انه لم يكن له
الوطئ لان فى السبب نوع خبث هكذا فى النهاية * ابراهيم عن محمد رحمه الله غصب من آخر دراهم واشترى بها دنانير لا يسعه ان ينفق
الدنانير لان الدراهم اذا استحقت بعد ما افترقا انتقض البيع فى الدنانير فان قضى على غاصب الدراهم مثلها حلت له الدنانير
كذا فى الذخيرة * قالوا لو تزوج بالدراهم امرأة وسعه ان يطأها كذا فى السراج الوهاج * ولو غصب الفا واشترى بها طعاما
يساوى الفين فاكله او وهبه لا يتصدق بالربح اجماعا كذا فى الوجيز للكردرى * اذا تصرف فى المغصوب وربح فهو على وجوه
اما ان يكون يتعين بالتعيين كالعروض او لا يتعين كالنقدين فان كان مما يتعين لا يحل له التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل
الا فى ما زاد على قدر القيمة وهو الربح فانه لا يطيب له ويتصدق به وان كان مما لا يتعين فقد قال الكرخى انه على اربعة اوجه
اما ان اشار اليه ونقد منه او اشار اليه ونقد من غيره او اطلق اطلاقا ونقد منه او اشار الى غيره ونقد منه فى كل ذلك يطيب
له الا فى الوجه الاول وهو ما اشار اليه ونقد منه قال مشائخنا لا يطيب بكل حال ان يتناول منه قبل ان يضمنه وبعد
الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار والجواب فى الجامعين والمضاربة يدل على ذلك واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخى
فى زماننا لكثرة الحرام وهذا كله على قولهما وعند ابى يوسف رحمه الله لا يتصدق بشئ منه وهذا الاختلاف بينهم فيما اذا صار بالتقلب
من جنس ما ضمن بان ضمن دراهم مثلا وصار فى يده من بدل المضمون دراهم وان كان فى يده من بدله خلاف جنس ما ضمن بان ضمن
دراهم وفى يده من بدله طعام او عروض لا يجب عليه التصدق بالاجماع كذا فى التبيين * (٥) رجل قال اذا تناول فلان من مالى فهو حلال (٥)
وتناول فلان من ماله من غير ان يعلم باباحته قال نصير بن يحيى يجوز ذلك ولا ضمان عليه ولو قال كل انسان تناول من مالى فهو
حلال له قال ابو نصر بن سلام هو جائز وجعل هذا اباحة والاباحة للمجهول جائز وعليه الفتوى ولو قال لآخر جميع ما تأكل من مالى فقد جعلتك اى
فى حل فهو حلال له فى قولهم ولو قال جميع ما تأكل من مالى فقد ابرأتك الصحيح انه يبرأ هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال جعلتك
فى حل الدنيا اى قال جعلتك فى حل الساعة هو فى حل الدنيا وفى الساعات كلها ولو قال لا اخاصمك او لا اطالبك ما لى قبلك فهذا
ليس بشئ كذا فى خزانة المفتين * واذا اكتسب بالمغصوب ثم استرده المالك مع الكسب لا يتصدق بالكسب ولو ضمن الغاصب
القيمة عند الهلاك او الاباق حتى صار الكسب له تصدق بالكسب كذا فى الذخيرة * ولو غصب عبدا فآجره فاجر المغصوب فالاجرة
له ويتصدق بالاجرة عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله الاجرة طيبة كذا فى محيط السرخسى * واخذ غلته فنقصته الغلة ضمن النقصان
وتصدق بالغلة عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله هكذا فى الكافى * ولو هلك المغصوب من عمل الغاصب او من غير عمله فضمن المالك
قيمته له ان يستعين بالاجرة ثم يتصدق بالباقى ولم يفصل بين ما اذا كان الغاصب غنيا او فقيرا والصحيح انه انما يجوز اذا كان
فقيرا كذا فى الخلاصة * ولو باعه من آخر واخذ ثمنه فهلك المغصوب فى يد المشترى فضمن المالك المشترى القيمة فاراد الرجوع

على الغاصب بالثمن فان كان فقيرا يستعين بالاجرة في اداء الثمن وان كان غنيا لا يستعين كذا في محيط السرخسي * غرس[1] شجرة على صفة نهر عام فجاء رجل ليس بشريك في النهر يريد اخذه بقلعها فان كان يضر بالناس فله ذلك والاولى ان يرفع الامر الى الحاكم حتى يأمره بالقلع كذا في الفتاوى الكبرى * غصب حانوتا واتجر فيه وربح يطيب الربح كذا في الوجيز للكردري * بيت او حانوت بين شريكين سكنه احدهما لا يجب عليه الاجر ان كان معدا للاستغلال كذا في خزانة المفتين * نهر العامة يجذب ارضا فحفر الماء حريم النهر حتى صار النهر في ارض رجل فاراد الرجل ان ينصب في ارضه رحى له ذلك لانه نصب في ملكه ولو اراد ان ينصب في نهر العامة ليس له ذلك لانه لم ينصب في ملكه كذا في الفتاوى الكبرى * ذكر في فتاوى ابي الفضل الكرماني غصب دود القز فرباها فالفيلق للغاصب ولا شيء عليه عند ابي حنيفة رح وعليه قيمتها عند محمد رح قال رضي الله عنه والفتوى في زماننا بقول محمد رح كذا في القنية * علفت[4] دود القز من اوراق الغير غصبا تصدق بالفضل على قيمة الدود يوم بيع الفيلق كذا في الوجيز للكردري * في المنتقى قال ابو يوسف رح اذا غصب رجل ارضا وبناها حوانيت وحماما ومسجدا فلا بأس بالصلوة في ذلك المسجد فاما الحمام فلا يدخل ولا يستأجر الحوانيت قال ولا بأس بان يدخل الحوانيت لشرى المتاع قال هشام انا اكره الصلوة فيه حتى يطيب ذلك لاربابه واكره شرى المتاع من ارض غصبت وحوانيت تغصب ولا ادري ان تقبل شهادة التجار في حوانيت الغصب اذا علم ان ذلك الغصب كذا في المحيط *

الباب التاسع في الامر بالاتلاف وما يتصل به

الجابي اذا امر العوان بالاخذ ففيه نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الجابي الضمان انما يجب على الآخذ ولكن باعتبار السعي يجب على الجابي فيتأمل في ذلك عند الفتوى قال القاضي الامام فخر الدين خان الفتوى على ان الآخذ ضامن على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الآمر ان كان دفع المأخوذ الى الآمر يرجع فان هلك يرجع عند هلاكه واستهلاكه لا يرجع وان النفقة في حاجة الآمر بامره فهو بمنزلة المأمور بالانفاق من مال نفسه في حاجة الآمر قال بعضهم يوجب الرجوع من غير اشتراط الرجوع وهو الاصح وذكر في المحيط في مسئلة الجابي والمختار انه لا يجب الضمان على الجابي كذا في الفصول العمادية * الجابي اذا ارى العوان بيت صاحب الملك ولم يأمره بشيء او الشريك اذا ارى العوان بيت الشريك حتى اخذ المال واخذ من بيته رهنا بالمال الذي طولب به لاجل ملكه وضاع الرهن فالشريك والجابي لا يضمنان بلا شبهة لانه لم يوجد منهما امر ولا عمل كذا في المحيط * اذا[2] امر الرجل غيره ان يذبح له هذه الشاة وكانت الشاة لجاره ضمن الذابح علم ان الشاة لغير الآمر او لم يعلم وهل يرجع بالضمان على الآمر ان علم ان الشاة لغير الآمر حتى علم ان الامر به لم يصح لا يكون له حق الرجوع وان لم يعلم حتى ظن صحة الامر رجع كذا في الذخيرة * رجل[3] امر رجلا ان يذبح شاة مملوكة له ثم ان الآمر باعها قبل ان يذبحها المأمور فذبحها المأمور ضمن قيمتها للمشتري سواء علم بذلك او لم يعلم وليس له ان يرجع على الآمر بشيء علم او لم يعلم لان الآمر لم يغره في ذلك كذا في الظهيرية * في فتاوى ابي الليث سئل ابو بكر عن رجل جاء بدابة الى شط نهر ليغسلها وهناك رجل واقف فقال الذي جاء بالدابة للرجل الواقف ادخل هذه الدابة النهر فادخلها وغرقت الدابة وماتت الدابة ان كان الماء بحالة يدخل الناس فيه دوابهم للغسل والسقي لا ضمان على احد لان للسائس ان يفعل ذلك بيده وبيد غيره وان لم يكن الماء بحال يدخل الناس فيه دوابهم فلصاحب الدابة الخيار ان شاء ضمن السائس وان شاء ضمن المأمور هكذا ذكر ههنا وفيه نظر ينبغي ان لا يجب الضمان على الآمر والسائس وان ضمن السائس لا يرجع السائس على المأمور وان ضمن المأمور ان كان المأمور لم يعلم ان الآمر سائس الدابة حتى ظن صحة الامر رجع على السائس كذا في المحيط * ذكر في غصب العدة من قال لغيره احرق ثوب فلان فالضمان على الذي حرق لا على الآمر والذي يضمن بالامر السلطان او المولى اذا امر عبده كذا في الفصول العمادية * رجل قال لآخر احرق ثوبي هذا والقه في الماء ففعل لا يضمن لانه فعل بامره لكنه يأثم كذا في خزانة المفتين * رجل قال لآخر احفر لي بابا في هذا الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن الحافر لانه اتلف ملك الغير ويرجع به على الآمر ولو قال له احفر في هذا الحائط بابا ولم يقل لي

في حائط لم يرجع عليه بالضمان وان كان الآمر ساكنا في تلك الدار او استأجره على الحفر يرجع بالضمان عليه كذا في محيط السرخسي * (زني مردي را گفت كه اين خاك خانه بيرون انداز) فالقى الرجل التراب ثم حضر زوج المرأة فقال اني وضعت كذا ذهبا في ذلك التراب فلو ثبت انه وضع في التراب ذهبا فالضمان على الرجل الآمر الذي نقل التراب كذا في خزانة المفتين *

الباب العاشر في زراعة الارض المغصوبة

غصب [(١)] من آخر ارضا فزرعها او بنت فلصاحبها ان يأخذ الارض (١)
ويأمر الغاصب بقلع الزرع تفريغا للملك فان ابى ان يفعل فللمغصوب منه ان يفعله بنفسه فان لم يحضر المالك حتى ادرك فالزرع للغاصب وهذا معروف وللمالك ان يرجع على الغاصب بنقصان الارض ان انتقصت الارض بسبب الزراعة ثم ان المشائخ رح اختلفوا في معرفة النقصان قال بعضهم ينظر بكم تؤاجر قبل الزراعة وبكم تؤاجر بعدها فمقدار التفاوت نقصان الارض قال شمس الائمة وهو اقرب الى الصواب ان حضر المالك والزرع لم ينبت بعد فان شاء صاحب الارض تركها حتى ينبت الزرع ثم يأمره بالقلع وان شاء اعطاه قيمة بذره لكن مبذورا في ارض غيره وهو ان تقوم الارض غير مبذورة ومبذورة فيضمن كذا في الذخيرة * غصب ارضا فزرعها حنطة فاختصما وهي بذر لم ينبت بعد فصاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى ينبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيه فاختاروا اداء الضمان كيف يضمن قيمته والمختار انه يضمن قيمة بذره مبذورا في ارض غيره وهو ان تقوم الارض مبذورة ببذر لغيره حق القلع اذا انبت وغير مبذورة فيضمن فضل ما بينهما قيمة بذره مبذورا في ارض غيره كذا في الظهيرية * رجل القى بذرا في ارض نفسه فجاء آخر والقى بذره في تلك الارض وقلب الارض قبل ان ينبت بذر صاحب الارض ولم يقلب وسقى الارض حتى ينبت البذران فالنابت للثاني عند ابي حنيفة رح لان خلط الجنس بالجنس عنده استهلاك وللاول على الثاني قيمة بذره لكن مبذورا في ارض نفسه فتقوم الارض ولا بذر فيها وتقوم ببذر فيها فيرجع بفضل ما بينهما فان جاء صاحب البذر الاول وهو صاحب الارض والقى البذر نفسه مرة اخرى وقلب الارض قبل ان تنبت الارض او لم يقلب وسقى الارض فنبت البذر وزاد ولم يقلب فجميع ما نبت لصاحب الارض وعليه للغاصب مثل بذره لكن مبذورا في ارض غيره هكذا ذكر في فتاوى الفضلي ولم يشبع الجواب في الجواب المشبع ان الغاصب يضمن لصاحب الارض قيمة بذره مبذورا في ارض نفسه ثم يضمن صاحب الارض للغاصب قيمة البذرين مبذورا في ارض الغير لان الاتلاف كذلك ورد هذا كله اذا لم يكن الزرع نابتا فاما اذا انبت زرع للمالك فجاء رجل القى بذره وسقى فان لم يقلب حتى نبت الثاني فالجواب كما قلنا وان قلب فان كان الزرع النابت اذا قلب نبت مرة اخرى فالجواب كما قلنا وان كان لا ينبت مرة اخرى فما نبت فهو للغاصب ويضمن الغاصب للمالك قيمة زرعه نابتا لان الاتلاف كذا ورد كذا في الذخيرة * سئل نصير عمن زرع ارض نفسه برا فجاء آخر وزرعها شعيرا قال على صاحب الشعير قيمة بره مبذورا وروى ذلك محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن قال الفقيه ابو الليث هذا اذا رضي صاحب البر بقيمة بره مبذورا فاما اذا لم يرض بذلك فهو بالخيار ان شاء تركه حتى ينبت فاذا انبت يأخذها بالقلع وان شاء ابرأه عن الضمان فاذا استحصد الزرع وحصد فهو بينهما على مقدار نصيبهما كذا في الظهيرية * سئل صاحب المحيط عمن غصب ارضا وزرع فيها القطن فاثار المالك الارض وزرع شيئا آخر هل يضمن المالك للغاصب شيئا اجاب لا يضمن لانه فعل ما يفعل لو رفع الامر الى القاضي يفعل
ذلك كذا في الفصول العمادية * القى حب القطن [(٢)] في ارض لغيره غصبا ونبت فرباه مالك الارض فالجورقة للغاصب وعليه (٢)
نقصان الارض ولا يكون لتعهده ورضي به ولا ظهر لتعهده للغاصب كذا في القنية * وقعت الفتوى زرع ارضا مشتركة بينه وبين غيره هل لشريكه ان يطالبه بالربع او بالثلث بحصة نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضع اجيب انه لا يملك ذلك ولكن يغرمه نقصان نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلاثين * ارض بين رجلين زرعها كلها احدهما بغير امر الشريك قال محمد رح ان كان الزرع قد طلع فتراضيا ان يعطى

الذی لم یزرع الذی زرع نصف بذره ویكون الزرع نصفان جاز وان تراضیا بذلك ولم ینبت الزرع بعد لم یجز و ان كان الزرع قد نبت فاراد الذی لم یزرع ان یقلع الزرع فان الارض تقسم بینهما نصفین فما اصاب الذی لم یزرع من الارض قلع ما فیها من الزرع ویضمن الزارع له ما دخل ارضه من نقصان القلع كذا فی فتاوی قاضیخان وعن محمد رح رجلین بینهما ارض فغاب احدهما فللشریك ان یزرع نصف الارض ولو اراد فی العام الثانی ان یزرع زرع النصف الذی كان زرع كذا ذكر ههنا والفتوی علی انه ان علم ان الزرع ینفع الارض ولا ینقصها فله ان یزرع كلها واذا حضر الغائب فله ان ینتفع بكل الارض مثل تلك المدة لان رضی الغائب فی مثل هذا ثابت دلالة وان كان الزرع ینقصها او الترك ینفعها ویزیدها قوة فلیس للحاضر ان یزرع فیها شیئا لان الرضی غیر ثابت كذا فی الظهیریة * واستفتی جدی عمن زرع ارض غیره بغیر امره فقال مالك الارض لماذا زرعت فقال الزارع ادفع الی ما بذرت واكون لك اكارا او الربع بیننا كما هو الرسم فدفع الیه مثل ذلك البذر وادرك الزرع یكون بینهما ام یكون الكل لاحدهما اجاب یكون الكل لصاحب الارض وللزارع اجر مثله كذا فی الفصول العمادیة * وسئل شیخ الاسلام عطاء بن حمزة عن زرع ارض انسان ببذر نفسه بغیر اذن صاحب الارض هل لصاحب الارض ان یطالبه بحصة الارض قال نعم ان جری العرف فی تلك القریة انهم یزرعون الارض بثلث الخارج او ربعه او نصفه او بشیء مقدر شائع یجب ذلك القدر الذی جری به العرف وقیل له هل فیه روایة قال نعم فی آخر المزارعة وسئل ابو جعفر عمن دفع كرما معاملة فاثمر الكرم وكان الدافع واهل داره یدخلون الكرم ویاكلون ویحملون منه والعامل لا یدخل الا قلیلا هل علی الدافع ضمان قال ان اكلوا وحملوا بغیر اذن الدافع فلا ضمان علیه والضمان علی الذین اكلوا وحملوا وان كانوا اكلوا باذنه فان كانوا ممن یجب نفقتهم علیه فهو ضامن نصیب العامل وصار كانه هو الذی اكل وان كانوا اخذوا باذنه وهم ممن لا یلزمه نفقتهم فلا ضمان علیه فصار كانه دل علی استهلاك مال الغیر كذا فی الظهیریة *

الباب الحادی عشر فیما یلحق العبد المغصوب فیجب علی الغاصب ضمانه

(١) قال الكرخی[1] رح فی كتابه غصب من آخر عبدا او جاریة فابق فی ید الغاصب ولم یكن ابق قبل ذلك او زنت او سرقت ولم تكن فعلت ذلك قبله فعلی الغاصب ما انتقص بسبب السرقة والاباق وعیب الزنا وكذلك ما حدث فی ید الغاصب مما تنقص به القیمة من عور او شلل وما اشبه ذلك كان مضمونا علیه فیقوم العبد صحیحا ویقوم وبه العیب فیاخذه ویرجع بفضل ما بینهما كذا فی المحیط * اذا غصب جاریة وزنی بها ثم ماتت یضمن قیمتها ولا حد علیه عندهم جمیعا لان ضمان الغصب یفید الملك فی المغصوب من وقت الغصب ما لو زنی بها ثم غصبها وماتت وضمن قیمتها علی قول ابی حنیفة ومحمد رح لا یسقط الحد وعلی قول ابی یوسف رح یسقط كذا فی التاتارخانیة * لو حمت فی ید الغاصب وابیضت عینها ثم ردها او رد ضمان النقصان ثم ذهبت الحمی والبیاض یرد المولی ما اخذ من ضمان النقصان

(٢) كذا فی محیط السرخسی * وان حبلت[2] فی ید الغاصب من الزنا اخذ المالك ونقصان ذلك وقال ابو یوسف رح ینظر الی ما نقصها الحبل والی ارش عیب الزنا فیضمن الاكثر ویدخل فیه الاقل وهو استحسان وعند محمد رح یضمن الامرین جمیعا وهو القیاس فان حبلت من الزنا فولدت زال عیب الحبل بالولادة وبقی عیب الزنا فان كان عیب الزنا اكثر من عیب الحبل وقد غرم الغاصب عیب الحبل وجب علیه ان یتم ضمان عیب الزنا وان كان عیب الحبل اكثر فمقدار عیب الزنا مستحق وما زاد علیه زال بزوال الحبل فوجب رده علی الغاصب ولو ردها علی مالكها فماتت عنده من الولادة وبقی ولدها ضمن جمیع قیمتها عند ابی حنیفة رح وقالا لا یضمن الا نقصان الحبل خاصة ولو ماتت من الولادة وبقی ولدها ضمن جمیع قیمتها یوم الغصب ولا یجبر النقصان بالولد عند ابی حنیفة رح وقال ابو یوسف ومحمد رح لا یضمن الا ما نقصها الحبل

(١) نسخة الكرخی

(٢) حملت

ولو ماتت الولد لا يردها ورد معها ما نقصتها الولادة ولا شيء عليه بموت الولد ولو ماتت الام وولدها في يد الغاصب قال ابو يوسف
رحمه الله يضمن قيمة الام يوم قبضها ولم يضمن قيمة الولد كذا في السراج الوهاج * رجل غصب جارية وزنى بها ثم ردها
الى المولى فظهر حبل عند المولى فولدت عند المالك وماتت في الولادة او في النفاس فان على قول ابي حنيفة رحمه الله
ان كان ظهور الحبل عنده لوقت لاقل من ستة اشهر من وقت رد الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم
الغصب بخلاف ما لو زنى بحرة فحبلت وماتت في الولادة او في النفاس فان ثمه لا يضمن الزاني شيئا كذا في فتاوى
قاضيخان * ولو سرقت او زنت في يد الغاصب ثم ردها على المالك فقطعت عنده او جلدت فعند ابي حنيفة رحمه الله يضمن
الغاصب في حد الزنا الاكثر مما نقصها الضرب وما نقصها الزنا وفي قطع السرقة يضمن نصف قيمتها وعندهما
يضمن نقصان السرقة والزنا ولا يضمن ما نقصها الجلد كذا في محيط السرخسي * ولو ردها حاملا على المالك فجلدت
فماتت بالجلد يضمن النقصان بالاجماع كذا في الخلاصة * وان كانت زنت في يد المولى او سرقت ثم غصبها فاخذت
بحد الزنا والسرقة فماتت من ذلك فلا ضمان عليه لانها تلفت بسبب كان في يد المولى وكذا لو حبلت في يد
الغاصب من زوج كان لها في يد المولى فماتت من ذلك وكذا لو كان المولى اصابها ثم غصبها فماتت في يد الغاصب
من الحبل لا ضمان على الغاصب لان التلف بسبب كان في يد المولى فهو كما لو قتلها في يد الغاصب فان كان
الغاصب غصبها وهي حبلى من غير احبال من المولى ولا من زوج كان لها في يد المولى فماتت في يد الغاصب
من ذلك ضمن قيمتها لانها تلفت في يد الغاصب بغير فعل المولى ولا بسبب كان في يده كذا في الجوهرة النيرة *
ولو غصب (٣) جارية محمومة او حاملا او مريضة او مجروحة فماتت من ذلك في يده يضمن قيمتها وبها ذلك (٣)
العيب كذا في محيط السرخسي * ولو حمت الجارية في يد الغاصب ثم ردها على المولى فماتت في يده من تلك الحمى
لم يضمن الغاصب الا ما نقصتها الحمى في قولهم جميعا كذا في الخلاصة * واذا ابق العبد المغصوب من يد
الغاصب فالمالك بالخيار ان شاء انتظر الى ظهور عبده فيأخذه وان شاء لم ينتظر وضمن الغاصب
قيمته فلو ظهر بعد ذلك فانه ينظر ان اخذ صاحبه القيمة التي سماها ورضي بها اما بتصادقهما عليه
واما بقيام البينة او بنكول الغاصب عن اليمين فلا سبيل له على العبد عندنا ولو اخذ القيمة بقول الغاصب
ويمينه على ما يدعيه المالك من الزيادة فان المالك بالخيار ان شاء حبس القيمة ورضي بها وسلم العبد
الى الغاصب وان شاء رد القيمة التي اخذها واسترد العبد وللغاصب ان يحبس العبد حتى يأخذ القيمة ولو مات
العبد عند الغاصب قبل رد القيمة ولكنه يأخذ من الغاصب فضل القيمة ان كان في قيمة العبد
فضل على ما اخذ وان لم يكن فيها فضل فلا شيء له سوى القيمة المأخوذة وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه
قال اذا ظهر العبد وقيمته مثل ما قال الغاصب فلا خيار للمغصوب منه ولا سبيل له على العبد وفي ظاهر
الرواية له الخيار من غير تفصيل كذا في شرح الطحاوي * ولو قتل العبد المغصوب في يد الغاصب قتيلا حرا او عبدا
او جنى جناية فيما دون النفس يخير المولى بين الدفع والفداء ويرجع على الغاصب بالاقل من قيمته ومن
ارش الجناية وان استهلك العبد المغصوب مالا وخوطب المولى بالبيع او الفداء رجع بالاقل من قيمته ومما ادى
عنه من الدين وان غصبه وقيمته الف درهم فصار قيمته بعد ذلك الفي درهم ثم قتله قاتل في يد الغاصب
فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب الف درهم ويرجع الغاصب على عاقلة القاتل بالفي
درهم ويتصدق بالالف الزائدة وان شاء ضمن القاتل قيمته يوم القتل الفي درهم ولا يرجع القاتل على الغاصب
بشيء ولو قتل العبد نفسه في هذه الصورة ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب الف درهم ولا يضمن قيمته
يوم الغصب الف درهم ولا يضمن قيمته يوم القتل كذا في المحيط * ولو ابق العبد في يد الغاصب فالجعل على المولى

عند ابی یوسف رح ولا یرجع به علی الغاصب ویرجع علیه بما نقصه الاباق اذا لم یکن ابق قبل ذلک وقال محمد رح یرجع المولی بالجعل علی الغاصب کذا فی البدائع *

الباب الثانى عشر فی غاصب الغاصب ومودع الغاصب

لو غصب[1] رجل المغصوب من الغاصب فللمالک ان یضمن الاول والثانی فان ضمن المالک الغاصب الاول یرجع الاول علی الثانی بما ضمن وان ضمن الثانی لا یرجع علی الاول بما ضمن ولو اختار المالک تضمین احدهما فلیس له تضمین الآخر عندهما وقال ابو یوسف رح له ذلک ما لم یقبض الضمان منه کذا فی محیط السرخسی * واذا ضمن المالک احدهما اما الغاصب وغاصبه او مودعه برئ الآخر عن الضمان کذا فی الخلاصة غاصب الغاصب اذا استهلک المغصوب فادی القیمة الی الاول برئ عن الضمان وعن ابی یوسف رح لا یبرأ ولو رد عین المغصوب علی الاول برئ عند الکل کذا فی فتاوی قاضیخان * ولو هلک المغصوب فی ید غاصب الغاصب فادی القیمة علی الغاصب یبرأ ایضا حتی لا یکون للمالک بعد ذلک ان یضمن الثانی لقیام القیمة مقام العین وهذا اذا کان قبض الاول معروفا باقامة البینة وتصدیق المالک فاما اذا اقر الغاصب بذلک فانه لا یصدق فی حق المالک ویصدق فی حق نفسه والمالک بالخیار فی تضمین ایهما شاء * ولو باع غاصب الغاصب واخذ الثمن لا یکون للغاصب الاول ان یأخذ الثمن منه لانه لیس بمالک ولا نائب عنه ولا یکون له اجازة البیع کذا فی خزانة المفتین * ویخیر المالک بین تضمین الغاصب وبین تضمین مودعه لان کل واحد منهما متعد فی حقه کذا فی المحیط * ولو اعاره الغاصب یخیر المالک فایهما ضمن لا یرجع علی صاحبه ولو اتلفه المستعیر فقرار الضمان علیه کذا فی الوجیز للکردری * ولو وهب الغاصب المغصوب من انسان فهلک فی یده فضمنه المالک لم یرجع علی الغاصب کذا فی محیط السرخسی * ولو باعه الغاصب وسلمه فالمالک بالخیار ان شاء ضمن الغاصب وجاز البیع ولا الثمن له وان ضمن المشتری رجع علی الغاصب وبطل البیع ولا یرجع بما ضمن وان باع ولم یسلم لا یضمن کذا فی الوجیز للکردری * وفی المنتقی ابن سماعة عن محمد رح اذا اختار المغصوب منه تضمین الغاصب الاول ورضی به الغاصب الاول او لم یرض الا ان القاضی قضی له بالقیمة علی الاول فلیس له ان یرجع عن ذلک ویضمن الثانی وان لم یرض به الاول ولم یقض القاضی بالقیمة للمغصوب منه علی الاول کان له ان یرجع عن ذلک ویضمن الثانی فان اختار تضمین الاول فلم یعطه الاول شیئا او معدوم فالقاضی یأمر الاول بقبض ماله عن الثانی ویدفع ذلک الی المغصوب منه فان ابی الاول ذلک فمولی العبد اذا احضرهما قبلت منه البینة علی الغاصب الثانی للغاصب الاول حتی یؤخذ ذلک من الثانی فیقبضه المغصوب منه کذا فی المحیط * وان اراد المالک ان یضمن احدهما بعض القیمة النصف والثلث والربع کان له ان یضمن الآخر الباقی کذا فی الذخیرة فی الجامع الکبیر رجل غصب من آخر جاریة قیمتها الف درهم فغصبها من الغاصب رجل آخر وقیمتها یوم الغصب الثانی الف درهم فابقت من الغاصب فللاول ان یضمن الثانی قیمتها وان لم یضمن المالک الاول فاذا اخذ المالک الغاصب الاول القیمة برئ الثانی عن الضمان ویکون القیمة المأخوذة من الثانی مضمونة علی الغاصب الاول حتی لو هلکت فی ید الغاصب الاول کان للمغصوب منه ان یضمنه قیمتها بالغصب فاذا حضر المالک کان له الخیار ان شاء اخذ من المالک الاول القیمة التی اخذها من الغاصب الثانی فتصیر الجاریة مملوکة للغاصب الثانی من جهة المالک وان شاء ضمن الاول قیمتها ابتداء بالغصب فتصیر الجاریة مملوکة للغاصب الاول من جهة المالک ثم تصیر للغاصب الثانی من جهة الغاصب الاول فان کانت قیمة الجاریة یوم الغصب الاول الف درهم ویوم الغصب الثانی الفی درهم ثم ابقت من ید الثانی واخذ الاول من الثانی الفی درهم وهلکت فی ید الاول لم یکن للمالک ان یضمن الاول الفی درهم وانما یضمن قیمتها یوم الغصب الف درهم ولو ان المولی حضر والقیمة فی ید الغاصب الاول قائمة علی حالها وقد ظهرت الجاریة فالمالک بالخیار ان شاء اخذ جاریته حیثما وجدت وان شاء اخذ القیمة التی اخذها الغاصب الاول من الثانی وان شاء ضمن الغاصب الاول قیمتها یوم الغصب فان اختار المولی اخذ الجاریة رجع الغاصب الثانی علی الغاصب الاول بالقیمة التی اخذها فان

[1] فى الباب الثانى عشر

كانت القيمة هلكت في يد الاول ضمن الغاصب الاول ذلك للغاصب الثاني وان اخذ المولى من الغاصب الاول القيمة التي اخذها من الغاصب الثاني سلمت الجارية للغاصب الثاني وان ضمن المولى الغاصب الاول قيمة الجارية يوم الغصب الاول سلمت القيمة التي اخذها الغاصب الاول للاول ولا يتصدق بالحصة الا لغنى وهو الفضل على القيمة التي اداها الى المالك وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رح واما على قول ابي يوسف رح لا يتصدق بشيء بل يطيب له كذا في المحيط في المتفرقات وفي الفتاوى العتابية ولو ولدت المغصوبة في يد الغاصب فغصبهما آخر وضمن الاول قيمة الام يرجع الاول على الثاني بقيمتهما ويتصدق بقيمة الولد وهذا رواية تملك الولد بضمان الام ولو صالح المغصوب منه الغاصب باقل من قيمة المغصوب رجع الاول على الثاني بتمام القيمة ويتصدق بالفضل كذا في التاتارخانية * عن ابن سماعة انه كتب الى محمد بن الحسن في رجل غصب من آخر عبدا وقتله في يده قاتل خطاء واختار المولى اتباع الغاصب بنصف قيمة العبد حالا واتباع عاقلة القاتل بنصف القيمة مؤجلا فاجاب ان له ذلك كذا في المحيط * رجل غصب مالا فغصب منه ذلك المال غريم المغصوب منه فالمختار ان المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول لم يبرأ الثاني وان ضمن الثاني يبرأ الاول كذا في الظهيرية * غصب عبدا فغصبه آخر منه وابق وقال المالك كانت قيمته الفا منذ غصبته ثم غصبه الثاني وقيمته الفان وقال الغاصب الاول لا بل غصبته وقيمته خمسمائة وزاد الفا ونصفه عندي فالقول للمالك في حقها ولو لم يقل الغاصب الاول زاد عندي فالقول له فان ظهر وقيمته مائة فللمالك ان يرد ما اخذ وياخذ عبده فاذا اختار اخذ العبد فقتله الغاصب الثاني يخير ان شاء امضى القيمة واتبع العاقلة وان شاء نقضه واتبع الاول بقيمته منذ غصبه كذا في المحيط * وفي بعض كتب الفقه رجل غصب عبدا فغصبه منه آخر فمات عنده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الاول ويتبع الاول الآخر وان شاء ابرأ الاول واتبع الآخر بالقيمة ولا شيء له على الاول كذا في الفصول العمادية * ولو غصب عبدا واودعه فابق من يده فاختار المالك تضمين المودع ملكه غاصبه فينفذ عتاقه ويرجع المودع على الغاصب قبل اداء الضمان بنفسه ولو عاد العبد من الاباق الى يد المودع فللمودع ان يحبسه لاستيفاء الضمان ولو هلك في يده قبل منعه يهلك امانة وكذلك طرفه وان هلك بعده يهلك بالقيمة والمرتهن والمستأجر في هذا كالمودع كذا في الكافي * وليس للغاصب ان يستخدم او يملك من غيره حتى اختار المولى فان اختار القيمة استأنف الاستبراء وان اختار اخذها بطل ما فعل من التصرف الا اذا استولدها يثبت النسب استحسانا والولد رقيق كذا في التاتارخانية * وليس للغاصب الثاني ان يطأ الجارية حتى يختار المولى اخذ القيمة التي اخذها الغاصب الاول او يختار ضمان الغاصب الاول فان كانت الجارية حاضت حيضة بعد ما اخذ الاول القيمة من الثاني قبل ان يختار المولى شيئا من ذلك ثم اختار شيئا من ذلك لا يجزئ بتلك الحيضة عن الاستبراء ولو كان الغاصب الاول اقر بقبض القيمة من الغاصب الثاني فهذا وما لو ثبت اخذ القيمة باقامة البينة سواء عندنا ان بينهما فرقا من وجه آخر ان في هذه الصورة كان للمولى ان يضمن الثاني وفيما اذا اثبت ذلك بالبينة ليس للمولى تضمين الثاني وكذلك الجواب فيما اذا قضى القاضي بالقيمة ثم اقر الغاصب بقبض القيمة وكذلك لو اقر الاول بقبض الجارية من الثاني واقر انها ماتت عنده لا يقبل قوله حتى كان للمالك ان يضمن الغاصب الثاني في هذه الوجوه كلها ويرجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة كذا في الذخيرة * غصب فرسا وغصبه منه آخر وسرقه المالك من الغاصب الثاني ثم ان الغاصب الثاني استرده منه بالغلبة وعجز المالك عن مخاصمة الثاني ليس له ان يخاصم مع الاول عنه لانه لما وصل الى المالك فقد برئ الاول عنه كذا في الوجيز للكردري * رجل غصب مال الآخر فاخذ منه آخر ليرده على المالك فلم يجد صاحبه لا طريق للخروج عن العهدة لكن لو تصدق بها يرجو ان صاحبها يرضى بثواب الصدقة * رجل اخرج العين المغصوبة من يد الغاصب ليردها الى المالك ولم يجده فهو غاصب الغاصب يرد الى الغاصب الاول فيخرج عن العهدة

ولو ردها الى الغاصب الاول وهلك فى يده فقد خرج غاصب الغاصب عن العهدة كذا فى جواهر الفتاوى *
وذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله لو سرق سارق من الغاصب علم القاضي بذلك والمالك غائب فالقاضي
يأخذ المال ويحفظه على الغاصب للقاضي ان يتصرف فى مال الغائب فيما يؤدى الى حفظه لا فيما يرجع
الى ابراء حقوقه وكون المال مضمونا على الغاصب السارق من حقوق الغائب فلا يسقط بالابراء من جهة
القاضي كذا فى محيط السرخسي

الباب الثالث عشر فى غصب الحر والمدبر والمكاتب وام الولد

* خدع امرأة رجل وابنته
الصغيرة واخرجها من منزل زوجها وابيها فانه يحبس حتى يأتى بها او يعلم عن حالها عن ابى يوسف رحمه الله
رجل سرق صبيا فسرق من يده ولم يستبين له موت ولا قتل لا يضمن ولكنه يحبس حتى يأتى به او يعلم بحاله
كذا فى المحيط * اذا غصب صبيا حرا من اهله فمرض فمات فى يده فان ابا حنيفة رحمه الله قال لا ضمان عليه وان لم يمرض ولم يمت
ولكن عقره سبع فقتله او نهشته حية فمات فان على عاقلة الغاصب الدية وجملة هذا ان الحر لا يضمن بالغصب صغيرا كان
او كبيرا لان ضمان الغصب يقتضى التمليك والحر لا يصلح فيه التمليك ويضمن بالجناية لان الجناية اتلاف فاذا ثبت هذا فنقول مات الصغير بسببه
لا يختلف باختلاف الاماكن فلا ضمان على الغاصب وان مات بسبب يختلف باختلاف الاماكن فالضمان على عاقلته فان قتله رجل
فى يد الغاصب فان للاولياء ان يتبعوا ايهما شاؤا فان شاؤا اتبعوا العاقلة بالدية وان شاؤا اتبعوا القاتل فان اتبعوا الغاصب رجع على
القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب ولا هذا على العاقلة لانه ضمان جناية ولو ان الصبى قتل نفسه او وقع فى بئر
او سقط عليه حائط فمات فان الغاصب ضامن وعلى عاقلته الدية ولهم ان يرجعوا على عاقلة صاحب الحائط ان تقدم
اليه الغاصب بنقضه ولو قتله رجل عمدا كان اولياؤه بالخيار ان شاؤا قتلوا القاتل وبرئ الغاصب وان شاؤا اتبعوا الغاصب بالدية
على عاقلته ويرجع عاقلة الغاصب فى مال القاتل عمدا ولا يكون لهم القصاص هكذا فى السراج الوهاج * ولو غصب حرا صغيرا
فغرق او احترق ضمن لا اذا مات حتف انفه كذا فى خزانة المفتين * وان قتل الصبى نفسه فديته على عاقلة الغاصب لا يرجعون
على عاقلة الصبى وكذلك لو اتى على شئ من نفسه من اليد والرجل وما اشبه ذلك وكذلك اذا ركب دابة فالقى نفسه منها وهذا
كله قول ابى يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا ضمان على الغاصب بجناية الصبى على نفسه كذا فى المحيط * ولو ان الصبى قتل رجلا فى يد
الغاصب فرده على ابيه فضمن عاقلة الصبى دية الرجل لم يكن لهم ان يرجعوا على الغاصب بشئ كذا فى السراج الوهاج *
اذا غصب عبدا ومعه مال المولى فانه يصير غاصبا للمال حتى لو ابق العبد يضمن الغاصب المال وقيمة العبد بخلاف ما اذا غصب حرا و
عليه ثياب فانه لا يوجب على الغاصب ضمان ثيابه لما انه تحت يده * اما لو غصب عبدا وعليه ثياب فانه يجب ضمان الثياب
كما يجب ضمان عينه وكان ضمان ثوبه تبعا لضمان عينه كذا فى الفصول العمادية * ولو كان المغصوب مدبرا وابق عند الغاصب فانه ضمن القيمة
لان المدبر يضمن بالغصب ولكن لا يصير ملكا للغاصب حتى لو ظهر يرده على المولى ويسترد منه القيمة وليس للغاصب حبسه
لاجل القيمة كذا فى شرح الطحاوى * رجل غصب مدبرا قيمته الف فزادت قيمته فى يده فصارت الفين فغصب منه آخر
فابق من يد الثانى او مات فالمالك يضمن ايهما شاء من غصبه فله ان يضمن الغاصب الاول الفا وغاصب الغاصب الفين
فان ضمن الاول الفا رجع الاول على الثانى بالفين وطاب له الالف ويقف الالف الآخر فان ظهر يعود على
ملك المولى ويجب عليه رد الالف على الغاصب الاول ويجب على الغاصب الاول رد الالفين الى الثانى ثم
المالك انما ضمن الاول وعاد المدبر الى يد الثانى بعد ما دفع للمولى الالف قبل ان يستوفى المال فمات فى يده لا يضمن الثانى لانه برئ عن ضمان
غصبه حيث اختار المولى تضمين الاول ولم يحدث بعد ذلك منه حتى لو غصبه المولى او دفعه ثم مات يضمن لان المضمون المالك
غصب مبتدأ وكذا اذا قتله الثانى خطأ فللمولى ان يرد الالف الى الاول ويتبع عاقلة الثانى بالفى درهم ولو لم يضمنوا العين
المولى الاول شيئا حتى قتله الثانى ثم ضمن الاول وهو يعلم بقتل الثانى او لا يعلم برئ الثانى وخير الاول فان شاء ضمن

الباب الثالث عشر

الغاصب لتأتي ضمان الغصب ان شاء ضمن عاقلته ضمان الجناية كذا في الكافي * وان غصب ام ولد فماتت في يده لم يضمنها عند ابي حنيفة رحمه الله اذا ماتت حتف انفها وان ماتت بسبب يضمن الصبي الحر فان الغاصب يضمن قيمتها حالة في ماله لانها احق ان يضمن لانها اولى ان يكون مالا من الصبي الحر وان غصب مدبرة فماتت في يده ضمن قيمتها كذا في السراج الوهاج *

الباب الرابع عشر في المتفرقات

واذا باع الغاصب المغصوب من رجل واجاز المالك بيعه صحت الاجازة اذا استجمعت الاجازة شرائطها وهي قيام البائع والمشتري والمعقود عليه وان يكون الاجازة قبل الخصومة عند ابي حنيفة ولا يشترط قيام الثمن في ظاهر الرواية اذا كان البيع بالدراهم او بالدنانير وان كان المالك قد خاصم الغاصب في المغصوب وطلب من القاضي ان يقضي له بالملك ثم اجاز البيع فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا تعمل اجازته هكذا ذكر شمس الائمة الحلواني وشيخ الاسلام خواهر زاده وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه ان الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية فان كان لا يعلم قيام المبيع وقت الاجازة بان كان قد ابق من يد المشتري ذكر في ظاهر الرواية ان الاجازة صحيحة فان كان الغاصب قد قبض الثمن وهلك في يده ثم اجاز المالك البيع هلك الثمن على المغصوب منه اعتبارا للاجازة في الانتهاء بالاذن في الابتداء كذا في المحيط * لو ملك الغاصب المغصوب من جهة المغصوب منه ببيع او هبة او ارث بعدما باعه من غيره بطل البيع بطريان الملك البات على الملك الموقوف كذا في الخلاصة * اذا قال الرجل لغيره اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلك واخذه اللصوص لا يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن والمسئلة بحالها يضمن وصار الاصل في جنس هذه المسائل ان المغرور انما يثبت له حق الرجوع للمغرور على الغار اذا حصل ذلك في ضمن عقد معاوضة او ضمن الغار المغرور صفة السلامة نصا وكذلك اذا قال كل هذا الطعام فانه طيب فاذا هو مسموم لا يضمن كذا في المحيط * رجل حمل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم ظهر الدابة فشقها صاحبها قال الفقيه ابو الليث ان اندمل لا ضمان على احد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب كذا اذا ماتت وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان النقصان كذا في فتاوى قاضيخان * نخلة لرجل في ملكه خرج سعفها الى جاره فاراد جاره ان يقطع ذلك ليفرغ هواءه كان له ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله قال الناطفي في واقعاته ظاهر لفظ محمد رحمه الله يفيد ولاية القطع بغير اذن القاضي وقيل هذا على وجهين ان كان يمكن تفريغ الهواء بمد السعف الى النخلة والشد عليها بالحبل فليس له ان يقطع ولو قطع يضمن في ذلك ولكن يطلب من صاحبه ان يمد السعف الى النخلة ويشد عليها بحبلة ويلزمه القاضي ذلك ان لج وكذلك اذا امكنه مد بعض السعف الى النخلة والشد عليها ليس له ان يقطع ذلك البعض واما اذا لم يمكن تفريغ الهواء الا بالقطع فالاولى له ان يستأذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه او يأذن له بالقطع وان استأذن وابى يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئا من ذلك ولكن قطع بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لا يكون القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع للمالك لا يضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام في كتاب الصلح وذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب الصلح ايضا انه اذا اراد القطع فانما يقطع في ملك نفسه ولا يكون له ان يدخل في بستان جاره حتى يقطعه قال محمد رحمه الله وقد قال مشايخنا انما يكون له القطع من جانب نفسه اذا كان من جانب نفسه مثل قطعه عن جانب صاحبه في الضرر واما اذا كان قطعه عن جانب صاحبه اقل ضررا فليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليأمره بالقطع فان لج وابى بعث القاضي نائبا حتى يقطعه من جانب صاحب النخلة ثم في الموضع الذي لا يضمن اذا قطع بنفسه لا يرجع على صاحب النخلة بما انفق من مؤنة القطع كذا في المحيط * اطراف جذوع شاخصة على جدار جاره وهي بحال لا يتحمل مثلها ثقلها صاحب الجدار فان علم صاحب الجذوع بان قال ارفعها والا اقطعها لا يضمن لانه رضي بقطعه وان لم يعلمه يضمن كذا في خزانة المفتين * رجل غصب من آخر ثوبا فقطعه قميصا وخاطه فاستحق رجل القميص رجع المغصوب منه بقيمة الثوب على الغاصب

ولذلك لو غصب حنطة فطحنها فاستحق دقيقها رجع المغصوب منه على الغاصب بحنطة مثلها وكذلك لو غصب لحما فشواه فاستحق الشواء فللمغصوب منه ان يرجع على الغاصب بقيمة اللحم ولو كان المستحق اقام البينة ان اللحم كان له قبل ان يشويه او كان الثوب له قبل ان يخيطه او كانت الحنطة له قبل الطحن لم يرجع المغصوب منه على الغاصب بشئ كذا في المحيط * ومن غصب ثوبا فقطعه ولم يخطه وغصب شاة فذبحها حتى لم ينقطع حق المالك ثم استحقها رجل يبرأ الغاصب عن الضمان كذا في الفصول العمادية * غلام حمل كوزة ماء لينقل الى بيت مولاه باذنه فدفع اليه رجل كوزة ليحمل ماء له من الحوض بغير اذن المولى فهلك العبد في الطريق يضمن كل قيمة العبد لان فعله صار ناسخا الفعل المولى فيصير كل العبد غاصبا كذا في خزانة المفتين * المسلم يضمن بغصب مرقودة المجوسي واتلافه نصا لسخنا في به وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي * لو قطع شجرته وقد دخلت عروقها تحت بناء رجل فنحيه صاحب البناء من قطع العروق ضمن لصاحب الشجر قيمة عروق شجرته كذا في الملتقط * غصب بيضتين وجعل احدهما تحت دجاجة وحضنت الاخرى دجاجة اخرى بنفسها وافرختا فالفرختان للغاصب وعليه بيضتان ولو كانتا مكانه وديعة فالتي حضنت بنفسها للمودع لا لصاحب البيضة كذا في الوجيز للكردري * لو كانت احدى البيضتين غصبا والاخرى وديعة عند رجل فحضنتهما دجاجة فافرخت فرختين ففرخة الوديعة لصاحب الوديعة وفرخة الغصب للغاصب وهذا بمنزلة قفيزي حنطة رجل احدهما وديعة والآخر غصب فهبت الريح بهما والقتهما في الارض فنبتا فالزرع الذي نبت من الوديعة لصاحبها والزرع الذي نبت من الغصب للغاصب ويضمن قفيز حنطة للمغصوب منه فان لم تعرف احدى الفرختين من الاخرى فالقول قول الغاصب انما هي هذه وان قال لا اعرف فالفرختان بينهما وعلى الغاصب بيضة كذا في محيط السرخسي * الظالم اذا اخذ من غرماء الميت من مال الميت عليهم فديون الميت عليهم باقية كذا في التاتارخانية ناقلا عن البرهانية * ان كان غاصب لدار باعها وسلمها ثم اقر بذلك وليس لرب الدار بينة فاقراره في حق المشتري باطل ثم لا ضمان على الغاصب للمالك في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله آخرا كذا في المبسوط * اذا جاء الرجل بالحنطة الى الطحان ووضعها في صحن الطاحونة وامر صاحب الطاحونة ان يدخلها بالليل فلم يدخلها حتى نقب الحائط بالليل وسرقت الحنطة فان كان صحن الطاحونة محوطا بحائط مرتفع مقداره ما لا يرتقي الا بسلم فلا ضمان وان كان بخلافه وجب الضمان كذا في المحيط * دفع الى اسكاف خفا ليخرزه فوضعه الاسكاف في حانوته الخارج وذهب الى الصلوة وترك باب حانوته مفتوحا من غير حافظ فسرق الخف ضمن الاسكاف لانه مضيع كذا في الكبرى * جعل القصار في الثوب الذي دفع اليه الخبز وان ذهابه الى القصارة وسرق الثوب ان لف فيه كما يلف المنديل على ما يجعل فيه يضمن وان جعل الثوب تحت ابطه ودس الخبز فيه فلا يضمن كذا في الوجيز للكردري * الحمال اذا نزل في مفازة وتهيأ له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر او سرقة فهو ضامن وتاويله اذا كان المطر والسرقة غالبا كذا في خزانة المفتين * لو دفع حمولة الى حمال ليحملها الى بلدة فجاء الحمال الى نهر عظيم وفي النهر جمد كثير يجري في الماء كما يكون في الشتاء فركب الحمال جمدا من الجماد والجماد الآخرين حملوا الدواب على اثر الجمد فنفر جمد من الحمال من جريان الجمد فسقط الحمل في الماء ان كان الناس يسلكون في مثل هذا ولا ينكرون عليه فلا ضمان عليه كذا في الكبرى * ولو جاء الى قطار ابل وحل بعضها لا يضمن لانه لم يغصب ابلا كذا في الفصول العمادية * رجل دفع غلامه الى آخر مقيدا بالسلسلة وقال له اذهب به الى بيتك مع السلسلة فذهب بدون السلسلة فابق العبد لا يضمن * جز غنما بغير اذن صاحبها وجعل صوفها لبودا فاللبود له لانه حصل بصنعه فبعد ذلك ينظر ان كان جز الصوف لا ينقص من قيمة الغنم شيئا فعليه مثل ذلك الصوف وان كان ينقص فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل ذلك الصوف وان شاء ضمنه ما دخل النقصان في الغنم هكذا في المحيط * رجل غصب من رجل عبدا او دابة وغاب المغصوب منه فطلب الغاصب من القاضي ان يقبل منه المغصوب او يأذن له بالانفاق ليرجع بذلك على المالك لا يجيبه القاضي الى ذلك ويتركه عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب ولو قضى القاضي بالانفاق على المغصوب منه لا يجب على المغصوب منه شئ وان رأى القاضي ان يبيع العبد والدابة بان كان الغاصب مخوفا ويمسك الثمن

لصاحبه فعل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده في آخر كتاب الصرف اذا اشترى قلب فضة
بدينار ودفع الدينار ولم يقبض القلب حتى جاء انسان وقبض القلب ثم اجاز المشتري قبضه فهلك في يده لا يضمن
القابض كذا في الذخيرة * رجل له هدف في داره فرمى الى الهدف فجاوز سهمه داره فافسد شيئا في دار رجل آخر او قتل
نفسا كان ضامنا ويكون ضمان المال في مال الرامي ودية القتيل على عاقلة الرامي كذا في الظهيرية * سئل ابو القاسم عمن
مر في قرية مع وقر من قصب وقد اوقد الصبيان نارا في السكة والقوا منها شيئا في القصب فاخذته النار فدخل
الحمار تحت سطح كان فوقه حطب فارتفعت النار من القصب الى الحطب والقوا ذلك الحطب على الحمار فاحترق الحمار قال
ان كان هذا الحطب لذي القصب فعليه ثم قد بيع القصب فصلقي النار وملقي الحطب ضامنان جميعا كذا في الحاوي للفتاوى
حريق وقع في محلة فهدم انسان دار رجل بغير امر صاحبها حتى انقطع الحريق من داره فهو ضامن اذا فعل
ذلك باذن السلطان لكن لا اثم عليه في ذلك لانه هدم ملك غيره بغير اذنه وبغير اذن من يلي عليه لكن يغرم
وهذا نظير المضطر يتناول طعام الغير اذنه كذا في المحيط * سفينة حملت عليها احمال فاستقرت السفينة على
بعض الجزائر فوقع رجل بعض الاحمال ليخف السفينة فجاء انسان وذهب بالاحمال التي اخرجت هل على الذي اخرج ضمان
فهذا على وجهين اما ان كان لم يخف الغرق يضمن لانه صار غاصبا وان خيف الغرق فان ذهب انسان قبل ان يأمر بحفظه
به لا يضمن فان ذهب بها بعدما امن غرقها يضمن كذا في الظهيرية * رجل اوقد في تنوره نارا فالقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترق
بيته وتعدت النار الى داره فاحرقتها يضمن صاحب التنور كذا في خزانة المفتين * في فتاوى النسفي سئل عمن اوقد النار في ملك غيره بغير اذنه
فتعدت الى كدس حنطة او شيء آخر من الاموال فاحرقته هل يضمن قال لا ولو احرقت شيئا في المكان الذي اوقد فيه ضمن كذا في الفصول
العمادية * سئل عمن حفر في صحراء القرية التي هو فيها حفيرة يخبأ فيها الغلة بغير اذن احد واوقد فيها النار رجل
ليبيتها فوقع فيها حمار قال هذا على قياس ما قال اصحابنا ان من حفر بئرا على قارعة الطريق فالقى فيها رجل حجرا فوقع في البئر رجل فاصابه
الحجر الذي في البئر فمات ان الدية على الحافر وفي مسئلتنا متى احترق الحمار فالضمان على الحافر كذا في الحاوي * وان ادخل في
دار رجل بعيرا مغتلما وفي الدار بعير صاحب الدار فوقع عليه المغتلم اختلفوا فيه قال الفقيه ابو الليث ان ادخله باذن
صاحب الدار لا يضمن وان ادخل بغير اذنه يضمن وعليه الفتوى والبعير المغتلم هو الذي سكر من فرط شهوته كذا
في الظهيرية * وسئل الوبري عمن سقى ارضه فلم يستوثق في سد الثقب حتى افسد الماء واضر جاره فهل عليه ضمان فقال
ان كان النهر مشتركا فهو ضامن اذا قصر في سد ثقبه كذا في التاتارخانية * اذا غزلت المرأة قطن زوجها فهو على وجوه اما
ان اذن لها بالغزل او نهاها عن الغزل ولم يأذن ولم ينه ولكنه سكت او لم يعلم بغزلها فان اذن لها بالغزل فهو على وجوه اربعة
احدها ان يقول لها اغزليه لي او يقول اغزليه لنفسك او يقول اغزليه ليكون الثوب لي ولك او قال اغزليه ولم يزد ففي الوجه
الاول وهو ما اذا قال اغزليه لي كان الغزل للزوج وان كان قال اغزليه لي باجر كذا كان الغزل للزوج وعليه الاجر المسمى
للمرأة وان لم يذكر الاجر كان الغزل للزوج ولا شيء عليه لانها متطوعة من حيث الظاهر وان اختلفا فقالت المرأة غزلت
بامره وقال الزوج لم اذكر الاجر كان القول قول الزوج مع اليمين ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان الغزل لها ويكون
الزوج واهبا للقطن منها وان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه لي وقالت المرأة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان
القول قول الزوج مع اليمين ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب لي ولك كان الغزل للزوج ولها عليه اجر المثل
لانه استأجرها ببعض الخارج فتفسد الاجارة ويجب اجر المثل كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون
لصاحب الغزل وعليه اجر المثل ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذكر شيئا كان للزوج ولا شيء عليه لانها غزلت
تبرعا من حيث الظاهر هذا كله اذا اذن لها بالغزل وان كان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج
مثل قطنه لانها صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب حنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب في قول ابي حنيفة رحمه

وعليه مثل الحنطة ولو لم يأذن لها ولم ينهها فغزلت فهو على وجهين ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليها القطن للزوج
لانه يشترى القطن للتجارة وكان النهي ثابتا من حيث الظاهر وان لم يكن الزوج بائع القطن واشترى قطنا وجاء الى منزله
فغزلت المرأة كان الغزل للزوج ولا شئ لها من الاجر ذكر هشام في نوادره رجل غزل قطن غيره فاختلفا فقال صاحب القطن
غزلته باذني والغزل لي وقال الآخر غزلته بغير اذنك فالغزل لي ولك علي مثل قطنك كان القول قول صاحب القطن كذا في فتاوى قاضيخان
العبد المغصوب اذا مات في يد الغاصب اقر الغاصب انه كان غصبه من فلان يؤمر بتسليم القيمة الى المقر له فان جاء رجل آخر
واقام البينة انه عبده وغصبه منه فالقاضي يقضي بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى بالقيمة لصاحب البينة واخذها لا شئ
للمقر له على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقضي له بالهبة او بالارث او بالوصية او بالمبايعة
يؤمر بردها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب لفظ آخر من المقضي له سوى المأخوذ منه فان وصل بالهبة او بالمبايعة لا يؤمر بالرد
على المقر له وان وصل بالميراث او بالوصية يؤمر بالرد كذا في الذخيرة وفي سير العيون مسلم شق زق خمر لمسلم لا يضمن الخمر
ويضمن الزق الا ان يكون اماما يرى ذلك فحينئذ لا يضمن لانه مختلف فيه كذا في التاتارخانية والذمي اذا اظهر بيع الخمر في
المصر يمنع عنه فان اتلف ذلك انسان يضمن الا ان يكون اماما يرى ذلك لانه مختلف فيه كذا في المحيط وفي فتاوى الخلاصة من
اراق خمر اهل الذمة وكسر دنانها وشق زقاقها اذا اظهروها فيما بين المسلمين امرا بالمعروف لا ضمان عليه كذا في التاتارخانية
في الفتاوى تشبث بثوب رجل فجذبه المتشبث من يد صاحبه حتى تخرق يضمن تمام القيمة وان جذبه صاحبه من
يد المتشبث ضمن المتشبث نصف القيمة كذا في الفصول العمادية ولو جلس رجل على ثوب رجل وصاحب الثوب
لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق الثوب من جلوس الجالس كان على الجالس نصف ضمان الشق وعن محمد في رواية يضمن
نقصان الشق والاعتماد على ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان دفع عينا الى دلال ليبيعها فعرض الدلال على صاحب
دكان وترك عنده فهرب صاحب الدكان وذهب بالمتاع يضمن الدلال وذكر النسفي في فتاواه عن شيخ الاسلام ابي الحسن
انه لا يضمن وهو الصحيح لان هذا امر لا بد منه كذا في المحيط ذكر ابو الفضل الكرماني في اشارات الجامع ان غصب المتاع
لا يتحقق وذكر في الاقضية انه يتحقق وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري رجل دخل بيت رجل واذن له صاحب
البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة دهن لا يعلم بها فاندقت القارورة فذهب الدهن فضمان الدهن وضمان
ما تخرق من الوسادة والقارورة على الجالس ولو كانت القارورة تحت ملاءة وقد غطاها فاذن له بالجلوس
على الملاءة لا يضمن الجالس قال الفقيه ابو الليث في الوسادة لا يضمن عند البعض ايضا وهو اقرب الى القياس
لان الوسادة لا تمسك الجالس كما لا تمسك الملاءة وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان وكذلك لو اذن له بالجلوس
على السطح فوقع السطح على مملوك للآذن ضمن كذا في الخلاصة واذا كان في يد الدلال ثوب يبيعه فظهر انه مسروق وقد
رده الى من دفع اليه فطلب منه المسروق منه الثوب فقال الدلال رددت الى من كان دفع الي برئ كذا في المحيط
سئل نجم الدين عن اهل مكتب من الصبيان مع المعلم اصابهم برد وعلى الجدار كوة مفتوحة فقال المعلم لواحد من
الصبيان خذ القوطة التي مع ذلك الصبي وسد بها الكوة لدفع البرد ففعل ثم ضاعت القوطة هل يضمن المعلم او الصبي
الذي اخذها قال لا لان جعلها في الكوة وهم حاضرون ليس بتضييع فلم يضمن وسئل ايضا عن قوم يتخذون دعوة في
كرم فجاءت امرأة لتعينهم فاخذت فنجانة من غير امر منهم لتأخذ بها شيئا من العصير كانت في غاية الحرارة فضربت الفنجانة
على الارض فانكسرت هل تضمن قال نعم لانها القتها ولو سقطت لم تضمن وسئل ايضا عمن مات وانهدم بعد موته جدار
داره فطرحت بنقوض فعلم القاضي بذلك وقال احفظوها حتى اقسم بين الورثة فجاء ابن ابنه وكانت عنده اياما حتى بعث امير الكورة
اليه فقال بعها الي حتى اقسمها بين الورثة فبعث بها اليه فلم يدفعها الامير الى الورثة اهل للورثة ان يضمنوا القاضي
ذلك فقال نعم كذا في الظهيرية في مجموع النوازل جارية تولا تحت جارية اخرى فذهبت عذرتها قال محمد بن

الحسن عليهما صداق مثلها قال بلغنا ذلك عن عمر رض كذا في المحيط * عن محمد رح غصب عبدا فضمن رجل للمغصوب
منه ان الغاصب لم يأت به ويدفعه اليه غدا فان لم يفعل الغاصب فعليه الف وقيمة العبد خمسون درهما ولم يدفع الغاصب
اليه غدا لزم ايضا من قيمته خمسون درهما ويبطل الفضل وان اختلفا في قيمته فالقول قول المغصوب منه مع يمينه
فيما بينه وبين الف درهم والقول قول الكفيل فيما زاد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح فان ضمن القيمة وسماها
فنظر في ذلك فاذا هي اكثر من قيمة العبد مما يتغابن الناس فيه فذلك قيمته فيلزمه ذلك وان كانت اكثر من قيمة
العبد بما لا يتغابن الناس فيه بطل الفضل على ما يتغابن الناس فيه كذا في المحيط * غصب ثوب انسان فلبسه فجاء
رب الثوب فمد ثوبه والغاصب لم يعلم انه صاحب الثوب فتخرق الثوب لا ضمان على الغاصب كذا في التاتارخانية * ولو
قال صاحب الثوب رد على ثوبي فمنعه فمده مدا لا يمد مثله من شدته فتخرق لا ضمان على الغاصب ايضا ولو مده
كما يمد الناس عادة فتخرق من مده ضمن الغاصب نصف القيمة ولو كان الثوب ملكا لمن لبسه فمده انسان مدا لا يمد
بمثله فتخرق فعلى المادّ جميع القيمة كذا في الفصول العمادية * اذا مرض في الدار المغصوبة لا يعاد فيها وعن سفيان
الثوري انه كان يدخل على اصحاب له صرافين ويأكل معهم قال الفقيه وبه نأخذ كذا في الملتقط * ولدت المغصوبة
وكسبت ووهبت لها وقطعت يدها ووطئت بشبهة فماتت وقضى بالقيمة يوم الغصب قال للولد والهبة والكسب
للمولى والعقر والارش للغاصب ولو صالحه على قيمتها ابلا فصاعدا فالكل للمولى كذا في التاتارخانية * ولو ادخل الخشاب
خشبة في منزله في سكة غير نافذة فاراد اهلها ان يمنعوه من ذلك ان كان يضعها على ظهر الدواب وضعا ليس لهم
ذلك لانه لا يتصرف في ملكهم الا بادخال الدابة وله ذلك وان كان يطرحها طرحا يضر بنيانهم فلهم منعه كذا في الفتاوى
الكبرى * اذا ندم الغاصب على ما صنع ولم يظفر بالمالك قال مشايخنا رح امسك المغصوب الى ان يطمع مجيء
صاحبه واذا انقطع رجاؤه مجيء صاحبه تصدق به ان شاء والاحسن ان يرفع ذلك الى الامام لان للامام تدبيرا
او رأيا فالاحسن ان لا يقطع عليه رأيه * قال محمد رح في الجامع الصغير رجل غصب عبدا فآجر العبد نفسه وسلم
من العمل صحت الاجارة على ما عرف فان اخذ العبد الاجر واخذ الغاصب الاجر منه واتلفه لا ضمان عند ابي حنيفة
رح وقالا يجب عليه الضمان وان كان الاجر قائما كان للمالك بالاجماع كذا في المحيط * وعن نجم الدين النسفي عن
استاذه سئل عمن رفع عمامة مديونه عن رأسه رهنا بدينه واعطاه منديلا صغيرا يلف على رأسه وقال اذا جئت
بديني رددتها عليك فجاء المديون بدينه وقد هلكت العمامة في يد الآخر قال تهلك هلاك المرهون لا المغصوب
لانه اخذها رهنا وترك غريمه وذهابه رضى منه بكونها رهنا كذا في الفتاوى العتابية * ماتت دابة رجل في دار آخر ان كان
لجلدها قيمة يخرجها المالك وان لم يكن لجلدها قيمة يخرجها صاحب الدار * وكيل قبض المال من غريم الموكل فجعلها
في مخلاة وعلقها على الحمار فهلكت الدراهم لم يضمن لانه صنع بها كما يصنع بماله كذا في الحاوي * دابة رجل دخلت
في دار غيره فاخراجها على صاحب الدابة لانها ملكه شغلت دار غيره وكذلك طائر الرجل مات في بئر غيره فاخراج
الطير على صاحب الطير وليس عليه نزح الماء كذا في الفتاوى الكبرى * وفي التفريد في كتاب الغصب اشترى
جارية فاستولدها ثم استحقت فالولد حر بالاصل وعليه للمولى قيمة الولد هكذا قضى علي رض بحضرة الصحابة وتعتبر
قيمة الولد يوم الخصومة ولو مات الولد وترك ميراثا فميراثه لابيه ولا يجب عليه للمولى شيء غصب من آخر جارية
وباعها من غيره والمشترى لا يعلم بكونها مغصوبة فوطئها المشترى وولدت ولدا ومات في يده ثم اقام المغصوب
منه البينة على ان الجارية جاريته فللمالك ان يأخذ المشترى بالعقر سواء اختار تضمين البائع او تضمين المشترى
وفي المبيعة بيعا فاسدا اذا وجب العقر ثم هلكت الجارية او تعذر ردها بوجه من الوجوه هل يملك العقر فيه روايتان
والغصب نظير البيع الفاسد فيكون في الغصب في العقر روايتان كذا في التاتارخانية * قال محمد رح في الجامع

رجل غصب من رجل جارية وغصب آخر من رب الجارية عبدا وتبايعا العبد بالجارية وتقابضا ثم بلغ المالك فأجازه كان باطلا ولو كان مالكهما رجلين فبلغهما فأجازا كان جائزا وصارت الجارية لصاحب الغلام والغلام لصاحب الجارية وعلى الغلام قيمة الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية قيمة غاصب الجارية لمولاها ولو أذن كل واحد من المالكين في الابتداء بأن قال صاحب الغلام للذي غصبه اشتر جارية فلان بغلامي هذا وقال صاحب الجارية لغاصبها اشتر غلام فلان بجاريتي هذه كان الجواب كذلك رجل غصب من آخر مائة دينار وغصب آخر من ذلك الرجل ألف درهم ثم تبايع الغاصبان الدراهم بالدنانير وتقابضا ثم تفرقا ثم حضر المالك فأجاز جاز كذا في المحيط * غصب بطيخة وقطع منها شريدة لا ينقطع حق مالكها ولو جعل كلها شرائد ينقطع زوال اسمها كذا في القنية * إذا أمر عبد غيره بالإباق أو قال له اقتل نفسك ففعل يجب عليه قيمة العبد ولو قال له اتلف مال مولاك فأتلف لا يضمن كذا في خزانة المفتين وسئل عمن غصب ذرة وتمرة أو حنطة واتخذها كشكا هل ينقطع به حق المالك قال لا لأن العين المغصوب قائم كما لو ذبح شاة وسلخها لا ينقطع حق مالكها كذا في الفصول العمادية * دخل الجنازة إلى المسجد بغير إذن خادمه وأخذ مفتاحه وجاء سبيل فأهلك بسط المسجد يضمن كذا في القنية * روي عن علي بن الجعد قال سمعت علي بن عاصم قال سألت أبا حنيفة رح عن درهم لرجل ودرهمين لآخر اختلطت فضاع درهمان وبقي درهم من الثلاثة لا يعرف من أيهما هو فقال الدرهم الباقي بينهما أثلاثا فلقيت ابن شبرمة فسألته عنها فقال سألت عنها أحدا قلت نعم سألت أبا حنيفة رح فقال إنه قال لك الدرهم الباقي بينهما أثلاثا قلت نعم قال أخطأ أبو حنيفة رح لأنا نقول درهم من الدرهمين الضائعين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضائعين يحتمل أنه من الدرهمين ويحتمل أنه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسنت جوابه حتى عدت إلى أبي حنيفة رح وقلت له خولفت في المسألة فقال لقيت ابن شبرمة وقال لك كذا وكذا وذكر جوابه بعينه فقلت نعم فقال إن الثلاثة لما اختلطت صارت شركة بينهما بحيث لا تتميز فلصاحب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم ثلث كل درهم فأي درهم ذهب بحصته فالدرهم الباقي بينهما أثلاثا كذا في الجوهرة النيرة * رجل غصب عبدا فباعه من رجل بخمسمائة إلى سنة والعبد معروف للمغصوب منه وقال المغصوب منه للغاصب قد اشتريت مني هذا العبد بألف درهم حالة فقبضته مني ثم بعته هذا الرجل بخمسمائة درهم إلى سنة وقال الغاصب ما اشتريته منك قط ولكنك أمرتني فبعته بخمسمائة درهم إلى سنة بأمرك والعبد قائم عند المشتري والعبد سالم للمشتري لأنهم اتفقوا على صحة شرائه ولا ضمان على الغاصب بسبب الغصب لأن تعذر الرد على المالك كان لمعنى من جهته وهو إقراره ببيعه من الغاصب فيستحلف الغاصب بالله ما اشتريته فإن حلف لا شيء عليه وإن نكل كان عليه الثمن الذي ادعاه المغصوب منه وإن كان العبد قد مات عند المشتري والمسألة بحالها فإنهما يتحالفان يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فإن كان الغاصب في هذا العبد من رجل سلم إليه ثم ادعى أنه فعل ذلك بأمر المغصوب منه فقال المغصوب منه بعته منك بألف ثم وهبته فهو على التفصيل الذي قلنا في البيع ولو كان الغاصب ضرب العبد فقتله ثم قال الغاصب ضربته بأمرك وقال صاحب العبد لا بل بعته منك فضربت ملك نفسك ويحلف الغاصب وإلا فإن نكل لزمه الثمن وإن حلف ضمن القيمة لتعذر الرد لمعنى من جهة الغاصب ثم يحلف المالك فإن نكل بطلت القيمة وإن حلف فله قيمته على الغاصب وهو نظير الهلاك فيما تقدم كذا في المحيط * سكران لا يعقل نام في الطريق فأخذ رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وإن أخذ ثوبه من تحت رأسه أو خاتمه من إصبعه أو كيسه من وسطه أو دراهم من كمه ليحفظ ضمن لأنه كان محفوظا بصاحبه كذا في الوجيز للكردري * رجل أقر أنه قطع يد عبد رجل خطأ وكذبه عاقلة المقر في إقراره ثم غصبه رجل من مولاه فمات عنده فالمولى بالخيار إن شاء ضمن الجاني قيمته في ماله في ثلاث سنين وإن شاء ضمن الغاصب قيمته أقطع في ماله حالا وضمن الجاني أرش يده وهو نصف قيمته في ماله فإن ضمن الجاني قيمته بإقراره فإنه يرجع الجاني على الغاصب بقيمة العبد أقطع فيما له كذا في المحيط * غصب العبد المديون ومات عنده فلأرباب الديون مطالبته بالقيمة كذا في القنية * وسئل أيضا عن رجل في يده دار مرهونة غصبها منه غاصب هل له أن يطالب المديون بالدين فقال ينظر إن أباح له الانتفاع فغصبت في حالة الانتفاع فله أن يطالب وإن غصبت في غير حالة

الانتفاع فهو بمنزلة الهلاك كذا في التاتارخانية * ولو غصب من الذمي مسلم او سرق منه يعاقب المسلم يوم القيمة ومخاصمة الذمي يوم القيمة اشد وظلامة الكافر اشد من ظلامة المسلم لان الكافر من اهل النار ابدا او يقع له التخفيف في النار بالظلامات التي له قبل الناس فلا يرجى منه ان يتركها والمسلم يرجى منه العفو وان اخاصم الكافر لا وجه ان يعطي ثواب طاعة المؤمن ولا وجه ان يوضع على المؤمن وبال كفره فتعين العقوبة ولهذا قال خصومة الدابة على الآدمي اشد من خصومة الآدمي على الآدمي كذا في الكبرى * وسئل علي بن احمد عن زعيم القوم اذا اخذهم باخذ منهم الاشياء ظلما فاختفى القوم غيره احد فاخذ منه تلك الزعيم ذلك الجباية ثم لما ظهر القوم صار يحيل الرجل على القوم بدلا عما كان اخذ منه قبل ذلك واخذ منهم ما اخذ منه على وجه الظلم ثم ندم هل عليه رد ما اخذ من القوم فقال نعم كذا في التاتارخانية * لها حنطة ربيعية في خابية وخريفية في اخرى فامرت اختها ان تدفع الى حراثها الخريفية فاخطأت فدفعت اليه الربيعية ثم ارسلت المرأة بنتها مع الحراث لتنقل اليه الحنطة للبذر ففعلت وبذرها فلم تنبت ثم تبين انها ربيعية تضمن اي الثلاثة شاءت لانها لما اخطأت الاخت صارت غاصبة والبنت والحراث غاصب الغاصبة قال رضي الله عنه هذا حسن دقيق يخرج منه كثير من الواقعات كذا في القنية * وسئل ابو حامد عن مسافر حمل امتعته على السفينة ليذهب الى بلدة ثم مات ومعه ابنه فاخرج الابن ذلك الامتعة من تلك السفينة الى سفينة اخرى ليذهب بها يسلمها الى سائر الورثة واخذ طريقا يسلكه الناس غير الطريق الذي كان الميت على عزم ان يذهب فيه ثم غرقت السفينة ومات الابن وضاعت الامتعة هل يضمن الابن نصيب سائر الورثة فقال لا وسئل عنها مرة اخرى فقال ان كان اخرجها الى سفينة اخرى او مضى بها الى مكان آخر سوى وطن الورثة ضمن كذا في التاتارخانية * الجامع الاصغر دفع هذه القمقمة الى احد الصفارين ليصلحها فدفعها الى احد ونسيه لم يضمن فالمودع اذا نسي الوديعة انها اي موضع ومثله في فتاوى اصاعد دفع هذا الغزل الى نساج ولم يعينه ولم يقل الى من شئت فدفع وهرب المدفوع اليه لا يضمن وهذا بخلاف امر الموكل لوكيله في كل احد حيث لا يصح وانما يصح ان لو قال في كل من شئت وكذا الخليفة اذا قال لوالي بلدة قلد احدا القضاء لا يصح ولو قال من شئت صح كذا في القنية * وسئل ابو يوسف بن محمد عن غاصب ندم على ما فعل واراد ان يرد المال الى صاحبه ووقع له اليأس عن وجود صاحبه فتصدق بهذا العين هل يجوز للفقير ان ينتفع بهذا العين فقال لا يجوز ان يقبله ولا يحل له الانتفاع وانما يجب عليه رده الى من دفعه اليه قال رضي الله عنه انما اجاب بهذا الجواب زجرا لهم كيلا يتساهلون في اموال الناس اما لو سلك الطريق في معرفة المالك ولم يجده فحكمه حكم اللقطة قيل له اذا لم يجز الانتفاع به واراد ان يرده الى الغاصب فلم يجد الغاصب وهذا العين يهلك في الصيف ولا يبقى الا ان يجد الغاصب او يرجع الى الغاصب كيف يصنع قال يمسكه حتى يمكنه حتى اذا خاف هلاكه باعه وامسك ثمنه حتى يرده الى من دفع اليه العين كذا في التاتارخانية * ولو احل بدل المغصوب ثم رجع لا يصح رجوعه عند ابي يوسف رح كذا في الملتقط * لو مات وترك عينا او دينا وغصبا في ايدي الناس ولم يصل شيء من ذلك الى الورثة فالقياس ان يكون الثواب بذلك في الآخرة للورثة لانهم ورثوا منه وفي الاستحسان في الدين ثم توى قبل الموت فالثواب له لان التاوي لا يجري فيه الارث فان توى بعده فالثواب للوارث لانه يجري الارث فيه لقيامه وقت الموت كذا في الفتاوى العتابية * مات من عليه دين نسيه يؤاخذ به يوم القيمة ان كان الدين من جهة التجارة يرجى ان لا يؤاخذ به وان كان الدين من جهة الغصب يؤاخذ به كذا في فتاوى الكبرى * رجل مات ابوه وعليه دين قد نسيه والابن يعلم به فانه يؤديه فان نسيه الابن حتى مات هو ايضا لا يؤاخذ به في الآخرة كذا في الظهيرية * سرق شيئا من ابيه ثم مات ابوه لم يؤاخذ به في الآخرة لان الدين وهو ضمان المسروق انتقل اليه واثم السرقة لانه جنى على المسروق منه كذا في الفتاوى العتابية * رجل له على رجل دين فتقاضاه فمنعه ظلما حتى مات صاحب الدين وانتقل الى الوارث تكلموا فيه قال اكثر المشائخ رح لا يكون حق الخصومة للاول لكن المختار ان الدين للوارث والخصومة في الظلم بالمنع للاول في الدين اذ الدين انتقل الى الورثة كذا في الظهيرية * رجل له على رجل دين فبلغه

ان المديون قد مات فقال جعلته في حل وقال وهبته ثم ظهر انه حي ليس للطالب ان يأخذ لانه وهبه منه من غير شرط
كذا في فتاوى قاضيخان رجل له خصم فمات ولا وارث له يتصدق عن صاحب الحق الميت مقدار ذلك ليكون وديعة عند الله
فيوصل الى خصمائه يوم القيمة هكذا في الفتاوى العتابية رجل له على امرأة حق فله ان يلازمها ويجلس معها ويقبض
على ثيابها لان هذا الشيء بحرام فان هربت ودخلت خلوة دخلها اذا كان يأمن على نفسه ويحفظها بعينه
لعدم امنها قطع مال رجل ظلما فالافضل لصاحب المال ان يحلله كذا في خزانة المفتين دين لرجل على آخر لا يقدر على استيفائه
كان ابراؤه خيرا من ان يدعي عليه لان في الابراء تخليصا من العذاب في الآخرة وكان فيه ثواب كذا في الفتاوى
الكبرى * غلط النقاش ونقش في الخاتم اسم غيره ان لم يمكنه اصلاحه ضمنه عند الثاني وعند الامام لا يضمن
بكل حال كذا في الوجيز للكردري * رجل استأجر رجلين ليجمعا له علف الحمار ودفع اليهما حمارين فاخذ متغلب حماريهما
فذهبا واستردا منه ثم ان احدهما سلم الحمارين الى الآخر ثم ان الآخر ساق الحمار فهلك فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الشريك
الدافع الى الآخر وان شاء ضمن سائق الحمار لان الاول متعد بالدفع الى الآخر والثاني متعد بالسوق بدون الآخر
كذا في جواهر الفتاوى * وسئل عمن غصب علوا وسفلا من الآخر وخرب العلو فماذا يجب على الغاصب اجاب ان المالك بالخيار
ان شاء ترك النقض على الغاصب وضمنه القيمة وان شاء اخذ النقض وضمنه نقصان البناء كذا في فتاوى ابي الفتح محمد بن
محمود الحسيني الاستروشني * رجل غصب عجولا واستهلكه فيبس لبن امه قال الفقيه ابو بكر البلخي يضمن الغاصب قيمة العجول
ونقصان الام لان هلاك الولد اوجب نقصان الام كذا في فتاوى قاضيخان * غصب عبدا فشده بحبل فقتل العبد نفسه او مات
حتف انفه ضمن الغاصب لانه في ضمانه كذا في الفتاوى الكبرى * رجل باع اثوابا ومات قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا
ظاهرا فاخذ السلطان ديونه من الغرماء ثم ظهر له وارث كان على الغرماء اداء الديون الى الوارث لانه لما ظهر الوارث ظهر انه
لم يكن للسلطان حق الاخذ كذا في فتاوى قاضيخان * وفي تجنيس المنتخب ولو لم يعلم جيران الميت فظهر للميت مال فاخذه
القاضي فعلم بذلك الظلمة فدفع القاضي اليهم ضمن كذا في التاتارخانية * رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة له بغير اذن اهل الغلام
فرأى الغلام غلمانا يلعبون فانتهى اليهم وارتقى بسطح بيت فوقع ومات ضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا
بالاستعمال كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل شمس الاسلام عمن استعمل عبد الغير او جارية الغير فابق في حالة الاستعمال قال
فهو ضامن بمنزلة المغصوب اذا ابق من يد الغاصب ومن استعمل عبدا مشتركا او حمارا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن
شريكه يصير غاصبا نصيب شريكه في اجناس الناطفي في استعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتان في رواية هشام انه يصير غاصبا وفي
رواية ابن رستم انه لا يصير غاصبا وفي الدابة يصير غاصبا في الروايتين ذكرهما جملة وترد في زماننا من بعض البلدان
فتوى وصورتها رجل كان يكسر الحطب فجاء غلام رجل وقال اعطني القدوم والحطب حتى اكسر انا فاتى صاحب الحطب بذلك فاخذ
الغلام القدوم منه واخذ الحطب فكسر بعضه وقال ايت بآخر حتى اكسر فاتى صاحب الحطب بحطب آخر فكسره الغلام فاصاب
بعض ما يكسر من الحطب عين الغلام وذهبت عينه فاتفق مشائخ بخارا رحمهم الله على انه لا يكون على صاحب الحطب شيء كذا في الظهيرية
جماعة في بيت انسان اخذ واحد منهم مرآة ونظر فيها ودفع الى آخر فنظر فيه ثم ضاع لم يضمن احد لوجود الاذن في مثله
دلالة حتى لو كان شيئا يجري الشح باستعماله يكون غصبا ولو قدم النجار دهوينه ولم يدفعه فاستعمله وانكسر
يضمن كذا في القنية * بعث جارية الى نخاس وامره ببيعها فبعثتها امرأة النخاس في حاجة لها فهربت فلصاحب الجارية
ان يضمن المرأة دون النخاس لان النخاس اجير مشترك والاجير المشترك لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك دلال الثياب
كذا في الكبرى * وفي فتاوى ابي الليث جارية جاءت الى النخاس بغير اذن مولاها طلبت البيع وذهبت ولا يدري اين ذهبت قال
النخاس رددتها على المولى فالقول قول النخاس ولا ضمان عليه ومعنى ذلك ان النخاس لم يأخذ الجارية ومعنى الرد انه
امرها بالذهاب الى منزل المولى وكان النخاس منكرا للغصب اما اذا اخذ النخاس الجارية من الطريق او ذهب بها من منزل

ويملكها بغير امره فلا يصدق كذا في المحيط * ركب دابة الغير بلا اذنه ثم نزل فماتت الصحيح انه لا يضمن على قول ابي حنيفة رح حتى يحركها من موضعها يستحق الغصب بالنقل هو المختار كذا في الغياثية * رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحركها ولم يحولها عن موضعها حتى جاء رجل آخر وعقر الدابة فالضمان على الذي عقرها دون الذي ركب اذا لم تهلك من ركوبه وان كان الذي ركب الدابة جحدها ومنعها من صاحبها قبل ان يعقر ولم يحركها فجاء آخر وعقرها فلصاحب الدابة ان يضمن ايهما شاء وكذا اذا دخل الرجل دار انسان واخذ متاعا وجحده فهو ضامن وان لم يحوله يجحده فلا ضمان عليه الا ان يهلك بفعله او يخرجه من الدار كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دخل دار رجل فاخرج منها ثوبا فوضعه في منزل آخر فضاع فيه الثوب فان كان بين المنزلين في الحرز تفاوت ضمن والا فلا كذا في الكبرى * رجل قتل رجلا في مفازة معه مال فضاع المال ضمن المال كذا ذكر في العيون وافتى ظهير الدين المرغيناني انه لا يضمن وهذا اليق بقول ابي حنيفة رح كذا في السراجية * اصطبل مشترك بين اثنين لكل واحد منهما فيه بقرة دخل احدهما الاصطبل وشد بقرة صاحبه كيلا يضرب بقرة فتحركت البقرة وتخنقت بالحبل وماتت لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان آخر كذا في خزانة المفتين * السلطان اذا اخذ عينا من اعيان رجل ورهن عند رجل فهلك عند المرتهن ان كان المرتهن طائعا يضمن ويكون للمالك الخيار بين تضمين السلطان والمرتهن ويبتنى على هذا الجابي الذي يقال له (پايكار) اذا اخذ شيئا من هنا وهو طائع يضمن وكذا الصراف اذا كان طائعا فيه يضمن وصار الصراف والجابي مجروحين في الشهادة كذا في المحيط * مهتر محلة اذا اخذ شيئا وهو طائع فيه يضمن فان دفع ورهن عند آخر والمرتهن طائع فالجواب كما ذكرنا ان المالك بالخيار كذا في التاتارخانية * وفي فتاوى سمرقند اذا اخذ القلنسوة من رأس رجل ووضعها على رأس رجل آخر فطرحها الآخر من رأسه فضاعت فان كانت القلنسوة بمرأى عين صاحبها وامكنه رفعها واخذها فلا ضمان على واحد منهما وان كان بخلاف ذلك فصاحب القلنسوة بالخيار ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن الطارح كذا في الذخيرة * اذا صلى الرجل فوضعت قلنسوة بين يديه فنحاها رجل ان وضعها حيث يناولها فسرقت لا يضمن لانها بعد في يديه وان نحاها اكثر من ذلك فضاعت ان كانت القلنسوة بمرأى صاحبها وامكنه رفعها من ذلك الموضع لا ضمان على الطارح والا يضمن كذا في الكبرى * وفي الفتاوى في الينبوع سئل ابو بكر عمن اخذ عن الفقاعي كوز الشرب الفقاع اوقدحا فسقط من يده فانكسر فلا ضمان عليه كذا في الحاوي * وفي فتاوى اهل سمرقند رجل تقدم الى خزاف واخذ منه غضارة باذنه لينظر فيها فوقعت من يده على غضارات اخر وانكسرت الغضارات فلا ضمان في المأخوذة ويجب الضمان في الباقيات كذا في الظهيرية * شرع في الحمام واخذ فنجانة واعطاها غيره فوقعت من يد الثاني فانكسرت فلا ضمان على الاول كذا في المحيط * دخل رجل على صاحب الدكان باذنه فتعلق بثوبه شيء مما في دكانه فسقط لا يضمن لكن تأويله اذا لم يكن السقوط بفعله وصنعه وكذلك اذا اخذ شيئا بغير اذنه مما في دكانه لينظر اليه فسقط لا يضمن ويجب ان يضمن الا اذا اخذ باذنه اما صريحا او دلالة * رجل دخل منزل رجل باذنه واخذ اناء من بيته بغير اذنه لينظر اليه فوقع من يده فانكسر فلا ضمان ما لم يحجر عنه لانه مأذون فيه دلالة الا يرى انه لو اخذ كوزا ملوا وشرب منه فسقط من يده وانكسر لا ضمان عليه كذا في الكبرى * في المنتقى رجل عنده وديعة لرجل هي ثياب فجعل المودع فيها ثوبا له ثم طلبها صاحب الوديعة فدفع كلها اليه فضاع ثوب المودع فصاحب الوديعة ضامن له قال ثمة كل من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له فهو ضامن كذا في المحيط * رجل اضاف رجلا فنسي الضيف عنده ثوبا فاتبعه المضيف بالثوب فغصب بالثوب فغصب الثوب غاصب في الطريق ان غصب في المدينة فلا ضمان على المضيف وان غصب خارج المدينة فهو ضامن كذا في خزانة المفتين * تعلق رجل برجل وخاصمه فسقط عن المتعلق به شيء فضاع قالوا يضمن المتعلق قال رضي الله عنه ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقرب من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه ان يأخذه لا يكون ضامنا

كذا في فتاوى قاضيخان * بعث الى قصار ليأخذ ثوبه منه فدفع القصار بالغلط ثوبا آخر وضاع عند الرسول
ان كان ثوب القصار لا يضمن وان كان ثوب غيره خيّره مالكه بين تضمين القصار والرسول وايهما ضمن
لم يرجع على الآخر كذا في الوجيز للكردري * وسئل ابو بكر عمن بعثه الى ماشية فركب هو دابة الآمر
فعطبت في الطريق قال ان كان بينهما انبساط في ان يفعل في ماله مثل ذلك لم يضمن وان لم يكن ضمن كذا
في الحاوي * احد الشريكين حمل على حمار صاحبه الخاص وطحن بغير اذنه فاكل الحمار الحنطة في الرحى ومات
لم يضمن لوجود الاذن في مثله دلالة قال رضي الله عنه فلم يجب بذلك الاعتقاد والعرف بخلافه لكن عرف
جوابه هذا انه لا يضمن فيما يوجد الاذن دلالة وان لم يوجد صريحا حتى لو فعل الاب بحمار ولده ذلك
او على العكس او احد الزوجين بحمار الآخر ومات لا يضمن للاذن دلالة ولو ارسل جارية زوجته في شأن
نفسه بغير اذنها وابقت لا يضمن كذا في القنية * زق انفتح فمر به رجل فان لم يأخذه لا يضمن وان اخذه
ثم تركه فان كان المالك حاضرا لا ضمان عليه وان كان غائبا يضمن وكذلك اذا رأى ماء فم سكر
البستان كذا في الفصول العمادية * رجل دابته في دار غيره فاخرجها صاحب الدار فهلكت لا ضمان
عليه كذا في خزانة المفتين * وضع ثوبا في دار رجل فرمى به والمالك غائب ضمن هكذا في الحاوي



غلطنامۂ فتاوی عالمگیری جلد سوم

صفحہ	سطر	غلط	صحیح	صفحہ	سطر	غلط	صحیح	صفحہ	سطر	غلط	صحیح
۵	۱۲	فطابت	وطابت	۱۲۵	۱۹	باعهما	باعاهما	۲۰۰	۱۲	یکون	لایکون
۳۷	۲۵	یعام	ایام	〃	۲۵	ساوی	ادعی	۲۰۱	۲۳	قال	قال کفیل
۴۷	۲۷	الاسترشی	الاستروشنی	۱۳۰	۲۱	حتی	حط	۲۰۸	۲۱	بری بالحوالہ عن	بری بالحوالہ علی
۵۲	۷	ان	بعد ان	۱۳۵	۲۹	وکان	وکانتان	۲۱۳	۲۰	او	اذ
۶۶	۲۵	مقطوع	متطوع	۱۳۸	۱۵	نصیب	یصیر	۲۱۷	۲۵	لایملک	یملک
۶۷	۲۲	عن	وعن	۱۴۵	۱۵	عشر	نصف عشر	۲۲۲	۱	فصیح	فصح
۷۰	۲۳	فان	فان کان	۱۴۷	۲۲	بذیلہ	حیلة	۲۲۳	۲۷	علیہ	وعلیہ
۷۱	۱۵	الثمن	للیمین	۱۴۸	۳	ولم	وان لم	۲۲۹	۲۰	یکفلہ	یکلفہ
۷۷	۳۲	ثلث	فوجد باحدهما ثلث	۱۵۲	۲۴	فالزیادة فذات	فالزیادة فذلک	۲۴۱	۹	ذکرها	ذکرہ
〃	۱۵	فان کان	فان کان المشتری الآخر	۱۵۵	۱۵	المحارث	المحارس	۲۴۵	۱	قاضیا	قاضیا قضی
〃	〃	〃	قبض العبد ثم ردہ	۱۵۶	۱۲	ملکہ	فی ملکہ	۲۵۳	۱۳	نزل	الذی نزل
〃	〃	〃	علی المشتری الاول فانکما	〃	۱۴	الاخت	الاخت لاب او لاخت	۲۶۱	۲	ولم	وان لم
〃	۷	یمینہ	ببینة	۱۶۵	۲	من القلب	من القلب بازاء الدنانیر	۲۶۲	۳۲	وسلام	وسلم
۸۲	۲۰	فکان	وکان	〃	〃	〃	وعن ابی یوسف رح انہ	۲۶۵	۱۴	الا	الاول
۹۰	۲۸	فی	فی فیہ	〃	〃	〃	لایجوز لان الدرهم	۲۷۴	۷	علی انہ	وقال بعضهم علی انہ
۹۳	۱۳	لایضمن	یضمن	〃	〃	〃	یقابلہ مثل وزنہ	۲۸۵	۱۵	یشترط	اذا اشترط
۹۶	۲۴	والمحیط	وفی المحیط	〃	〃	〃	من القلب	۲۹۰	۱۸	یحضر	حتی یحضر
۹۹	۱۳	وجد	وان وجدہ	۱۶۵	۲۹	درهما	درهما جاز	۲۹۳	۲۴	ادعی	ادی
〃	۲۱	فهی	فیها	۱۷۰	۲۷	وان کان	وان	۲۹۷	۲۱	العیون	فی العیون
۱۰۵	۱۵	او	ثم	۱۷۱	۱	مائة درهم بتسع	مائتا درهم بتسعی	۲۹۰	۳۱	علی الزنا	فالشهادة علی الزنا
۱۱۴	۲۶	فنبنی	فضاع فنبنی	〃	۲۳	الاید	ایدی	۳۱۹	۵	بالحدود	بالمحدود
۱۱۵	۲۴	مالک	مالکہ	۱۷۲	۳۰	رجلان	رجلا	〃	۳۱	تلک المدعی تلک	تلک
〃	۲۶	یعقلها	یعلقها	۱۷۶	۱۳	دراهم	دارهم	۳۲۴	۳۱	وان کانت	وان قال کانت
۱۱۷	۱۰	کذا فی وجه	کما فی الوجیه	۱۷۸	۱۲	علی	فی	۳۳۱	۲۳	من المرأة	من الزوج او من المرأة
〃	۱۳	ایضا	ایضا کذا	۱۸۴	۶	بریٔ	بری الکفیل	۳۳۳	۹	او اقل	او اقل وقال
〃	۲۹	کیفیتنی	کفیتنی	۱۸۸	۲۵	الدنانیر	رد الدنانیر	۳۳۴	۲۰	صاحب الید	ان صاحب الید
۱۲۱	۶	العبد	العبد قائما	۱۹۰	۱	وان لم	وانہ لم	۳۳۶	۱۵	ذکرها	ما ذکرنا
〃	۳۱	ثم	ثم تقابلا	۱۹۳	۳	مالا	لا	تمت			
۱۲۳	۴	فات	فان کان	۱۹۹	۱۲	وان لم یقبض	وان				

ملا ہٹھہ۔ حاشیہ شرح وقایہ مصنفہٗ ملا اخوند ہٹھہ کتاب البیوع سے تا کتاب الوصایا بہ تحشی جدید از مولانا محمد حسن صاحب سنبھلی مرحوم۔

کنز الدقائق محشّٰے۔ مصنفہٗ عبد اللہ بن احمد نسفی۔

مستخلص الحقائق۔ شرح کنز الدقائق

عینی شرح کنز الدقائق۔ جلدین اولین مصنفہٗ ابا محمد محمود بن احمد العینی۔

عینی شرح کنز الدقائق۔ جلدین آخرین مصنفہٗ ابوالبرکات عبد اللہ بن احمد نسفی۔ یہ شرح کمال مبسوط پایۂ اعتبار کی ہی جامع مسائل کلیہ وجزئیہ فقہ حنفی۔

مختصر وقایہ محشّٰے۔ از عبد اللہ بن صدر الشریعہ

عمدة البضاعة۔ فی مسائل الرضاعة۔ مصنفہٗ مولوی محمد تراب علی بن شجاعت علی بچون کے دودھ پلانے کی حد میعادی ازراہ شریعت۔

قدوری۔ محشّٰے۔ مصنفہٗ ابو الحسن بغدادی۔

شرح الیاس۔ مصنفہٗ محمود بن الیاس۔

کتب اصول فقہ عربی

غایة التحقیق شرح حسامی۔ از مولانا عبد العزیز بن احمد بخاری مقبول ومتداول علما ہی۔

توضیح تلویح۔ از صدر الشریعة علامہ تفتازانی داخل درس مع سہ حاشیہ اول از حسن چلپی ودوم از شیخ الاسلام نبیرۂ علامہ تفتازانی وسوم از ملا خسرو فن فزا موز کمال جستجو وتلاش سے محشّٰے ہوئی۔

شرح مسلم الثبوت۔ یعنی مسلم الثبوت جو داخل درس ہی۔ اسکی شرح از مولانا عبد العلی بحر العلوم جسکے علما وطلبا بہت خواہشمند ہین۔

حسامی۔ از مولانا حسام الدین۔

اصول الشاشی۔ مع تعلیق لمحصول الحواشی کمال خوبی سے بہ تحشی مولوی محمد حسن سنبھلی مرحوم۔

مبادی الاصول۔ مصنفہٗ جمال الملة والدین ابی منصور الحسن بن یوسف بن علی بن المطہر الحلی نور اللہ ضریحہ

کتب تفسیر عربی

عرائس البیان فی حقائق القرآن مع تفسیر مکی بر حاشیہ تفسیر عرائس معروف بہ تفسیر روزبہان از حضرت سلطان الاولیا ابو محمد رکن الدین شیرازی متوفی سنہ ۶۰۶ اور تفسیر مکی از محی الدین بن العربی خاتم الاولیا متوفی سنہ ۶۳۸ ہجری بہت معروف ومقبول ہی کامل دو جلد مین خوشخط وصحیح آیات قرانی ہر جگہ بقلم ممتاز ہین۔

جلد اول۔ پارہ الم سے تا سورہ بنی اسرائیل پندرہ پارہ۔

جلد دوم۔ سورۂ کہف سے تا تمامی قرآن

تفسیر سواطع الالہام۔ مسمّٰے بہ تفسیر بے نقاط فیضی فیاضی محررۂ منشی اشرف علی خوشنویس جواہر رقم یہ نایاب تفسیر کلام مجید کی بے نقاط ہی۔

تفسیر جلالین مع کمالین بہ تحشی جدید

تفسیر سراج المنیر۔ چار جلد مین کامل مصنفہٗ شیخ محمد بن احمد شربینی خطیب دمشق نقل از چھاپۂ مصر نہایت عمدہ ومعتبر علما ہی۔

تبیان۔ فی اعراب القرآن معروف بہ خلاصة الکشاف مولفۂ حضرت عبد اللہ بن حسین عکبری محدث مفسر نحوی متوفی سنہ ۶۱۶ ہجری اس فن مین نہایت نایاب جو ہندوستان مین غالبًا نہین طبع ہوئی تھی اسکے ساتھ رسالہ رفع الجنیز مولانا ولی اللہ دہلوی لگا ہوا ہی۔

ترجمہ توریت شریف۔ عربی۔ فارسی اُردو۔ نقل از زبان عبرانی جو حضرت موسیٰ علیہ السلام پر نازل ہوئی تھی۔

تفسیر اتقان فی علوم القرآن۔ مصنفہٗ شیخ الامام جلال الدین۔

دُرر النظم۔ مصنفہٗ قاضی ابو الحسن صاحب درباب آیات سورہ ہاے قرآن شریف۔

تفسیر الہلالین فی شرح الجلالین ملقب بہ تفسیر غفاری یعنے تفسیر پارہ عم کی مصنفہٗ حاجی مولوی تراب علی صاحب۔

کتب احادیث عربی

تیسیر الوصول الی احادیث جامع الاصول۔ از شیخ عبد الرحمٰن بن علی یمنی متوفی سنہ ۹۴۴ ہجری مجموعۂ احادیث صحاح ستہ وکتاب رزین کی تلخیص مستند ومعروف ہی دو جلد مین کامل۔

جامع ترمذی۔ از ابو عیسیٰ محمد بن عیسیٰ ترمذی صحاح ستہ مین سے داخل درس ہی مع رسالۂ اصول حدیث سید شریف علی جرجانی۔

کتب متفرقات دینیہ فارسی

ظہیر الاسلام۔ از منشی ظہیر الدین بلگرامی

تبیان فی احکام الدخان۔ حلت وحرمت قلیان کشی مین از ابو الخیر مولوی معین الدین مشہدی۔

بیچم صاحب کی عجیب و غریب گولیان

سالہاسال سے بیچم صاحب کی گولیان تمام عالم مین
فروخت کی جاتی ہین اور انکی بکری دنیا کے تمام دواؤن سے بدرجہا زیادہ
ہے انیسوین صدی مین کوئی دوا ایسی سریع الاثر مفید اور عمدہ ایجاد
نہین ہوئی جیسی یہ طلسماتی گولیان ہین جن لوگون نے انکا ایک مرتبہ
استعمال کر لیا ہے وہ اور کسی دوا کو چھوتے بھی نہین اور متفق ہین کہ ان
گولیون کا ایک ایک بکس ایک ایک اشرفی کو بھی سستا ہے ہر عمر اور مزاج
کی مرد و عورت کو برابر فائدہ ہوتا ہے اس سے کوئی نقصان نہین ہے منٹ
مین مرض کو فائدہ دیتی ہین۔ یہ صرف نباتات سے بنتی ہین نہ ان مین کشتہ

BEECHAM'S PATENT PILLS ST HELENS LANCASHIRE

ہے نہ پارہ نہ چربی اور نہ کوئی ایسی شی جس سے کسی مذہب کے آدمی کو شک ہو۔ قیمت بہت ارزان ہر بکس مین
جو ۱۲ ار کو ملتا ہے ۶۰ گولیان گویا ۱۵ روز کی خوراک جتنی بیماریان خون کی خرابی سے پیدا ہوتی ہین اور جسقدر لطائف شکم اور
جگر کی نادرستی سے ہوتی ہین انکے استعمال سے بالکل دور ہو جاتی ہین۔ کسی شخص کو اگر امراض مندرجہ ذیل کی
شکایت ہو تو انکا استعمال کرین۔ ہم ضمانت کرتے ہین کہ اسکو ضرور ضرور فائدہ ہوگا۔ ترکیب استعمال کا پرچہ بکس کے
ہمراہ ملیگا۔ شکم مین بادی۔ سر کا درد۔ سر کا چکرانا۔ کھانا۔ کھانے کے بعد معدہ کی گرانی۔ گھمری۔ انگھائی۔
بہری۔ زکام۔ کھانسی۔ دمہ۔ جی کا اچھل آنا۔ بھوک کی کمی۔ ہانپنا۔ قبض۔ کھسرا۔ بدن پر سیاہ داغ ہونا
نیند کا اچاٹ ہونا۔ بدخوابی۔ گھبراہٹ۔ درد پھنسی پھوڑا۔ ناسور۔ خارشت۔ جماعی امراض۔ کمزوری۔ بدہضمی
جگر کی خرابی۔ گلے کی بیماری۔ گلا بیٹھ جانا۔ سانس رک رک کے آنا۔ ایام کا خلاف معمول ہونا یا رک جانا
سینہ کا بلغم سے بھاری ہونا وغیرہ وغیرہ مبالغہ نہ سمجھیے واقع امر ہے لاکھون کروڑون مریضون کو فائدہ ہو چکا
ہے۔ ایک دفعہ آزمانا شرط ہے۔ ہر بکس پر سرکاری مہر ہے اسمین لفظ بیچمس پلس سینٹ ہلنس منقوش ہے اگر یہ نہو تو
جعلی سمجھو اور مت خرید و ہر جگہ پر لیسباطی اور انگریزی دوافروشون سے ملسکتے ہین ہیلرس گرامیس اینڈ کمپنی
۳۔ اسٹریٹ کلکتہ ہ دوا کے واسطے ایجنٹ ہین۔ اگر ذرا بھی دقت ہو تو ایک روپیہ کے ٹکٹ آدھ آنہ
والے انکو بھیجدو۔ ۱۲ ار قیمت اور ۴ر محصول تمھارے نام ایک بکس فوراً ارسال ہوگا خوردہ فروش
تھوک کے نرخ کو اسی دوکان سے دریافت کرسکتے ہین جس ریل کے اسٹیشن پر ویلز اینڈ کو انگریزی کتابین
فروخت کرتے ہین وہان بیچم صاحب کی گولیان مل سکتی ہین